

HUKUM BERKEADILAN DINAMIKA NILAI-NILAI KEADILAN DALAM PERKARA PERDATA ISLAM DI PENGADILAN AGAMA

Karmawan

Universitas Islam Syekh Yusuf Tangerang
karmawan@unis.ac.id

Suhaeny

Universitas Islam Syekh Yusuf Tangerang
Suhaeny@unis.ac.id

Nurhalimah

Universitas Islam Syekh Yusuf Tangerang
nurhalimah@unis.ac.id

Abstrak

Tujuan penulisan ini menganalisis keadilan setiap perkara yang masuk di pengadilan agama karena masih banyaknya masyarakat kurangnya keadilan terhadap putusan pengadilan agama yang dirasakan, sudah seharusnya menjadi perhatian serius bagi seorang hakim di pengadilan agama memutus perkara perdata Islam secara adil dan bijak. Dengan adanya putusan yang adil dalam setiap perkara maka masyarakat berkeyakinan dan beranggapan bahwa yang dilakukan pengadilan agama sebatas memberikan pelayanan, penegakkan hukum, kepastian hukum serta menciptakan rasa keadilan bagi warga Negara Indonesia, khususnya umat Islam. Dan juga bertujuan agar Peradilan Agama memiliki kemampuan dalam menjalankan tugas dan fungsinya sebagaimana tertera dalam peraturan perundang undangan. Nilai-nilai keadilan tentu harus diutamakan oleh pengadilan agama agar tidak terjadi multi tafsir dikalangan masyarakat karena masyarakat mengharapkan setiap perkara yang diputuskan melalui hakim di lembaga peradilan menjadi oasis yang sangat diharapkan menuju peradilan yang professional dan berkeadilan.

Kata kunci: Hukum, keadilan, perdata Islam, Pengadilan Agama

Abstract

The purpose of this paper is to analyze the fairness of each case that enters religious prosecution because there are still many people lacking justice in the perceived religious court ruling, it should be a serious concern for a judge in a religious court to decide a case of Islamic justice in a fair and wise manner. With a fair decision in every case, the community believes and believes that what is done by the religious court is limited to providing services, law enforcement, legal certainty and creating a sense of justice for the citizens of Indonesia, especially Muslims. And also aims that the Religious Courts have the ability to carry out their duties and functions as stated in the legislation. The values of justice certainly must be prioritized by religious justice so that there will not be multiple interpretations among the community because the public expects that every case decided through a judge in a judicial institution becomes an oasis that is highly expected to lead to a professional and fair trial.

Keywords: Law, justice, Islamic civil, religious courts

Pendahuluan

Berbicara masalah hukum¹ tentu tidak akan pernah terlepas dari kata adil²

¹ Hukum harus diartikan secara luas tidak hanya sekedar hukum dalam bentuk perundang-undangan (hukum positif) namun termasuk juga secara keseluruhan norma dan kaidah yang hidup di Masyarakat, *No Title*, n.d.

² tapi juga hukum agama/syariat [hal-hal yg berkaitan dengan ibadah] adil asal kata nya dari bahasa arab ‘adala, alih bahasa nya adalah lurus. secara istilah berarti menempatkan sesuatu pada tempat/aturan nya, lawan katanya adalah zalim/aniyaya {meletakkan sesuatu tidak pada tempatnya}. untuk bisa menempatkan sesuatu pada, “No Title,” n.d.

atau keadilan.³ Melalui dan dengan hukumlah, individu atau masyarakat dapat menjalani hidup secara berkeadilan. Lebih lanjut Yusuf menyatakan bahwa hukum yang berkeadilan adalah hukum yang teratur dan tanpa menindas martabat kemanusiaan setiap warga masyarakat, atau dengan kata lain adalah hukum yang senantiasa mengabdikan kepada kepentingan keadilan, ketertiban, keteraturan, dan kedamaian guna menunjang terwujudnya masyarakat sejahtera lahir dan batin. Apa yang telah diutarakan oleh Yusuf tersebut menjadi menarik, hal ini dikarenakan perspektif hukum berkeadilan ternyata tidak hanya sebatas terwujudnya kesejahteraan secara lahiriah namun juga batiniah. Yang menjadi pertanyaan kemudian adalah keadilan yang seperti apa yang akan menunjang terwujudnya masyarakat sejahtera lahir dan batin.

Keadilan adalah syarat niscaya bagi keberadaan dan kelangsungan hidup masyarakat manapun. Sebagai aturan main bagi relasi social manusia, keadilan sebagai prasyarat yang harus ada bagi adanya masyarakat. Keadilan tonggak utama yang menjunjung seluruh bangunan (masyarakat). Jika tonggak ini disingkirkan, bangunan masyarakat yang megah dan raksasa pasti akan hancur berantakan.” Oleh karena itu, “masyarakat tidak bisa bertahan di antara mereka yang setiap saat siap untuk saling melukai dan merugikan satu sama lain.

Adil (*Ar;al-adl*), salah satu sifat yang harus dimiliki oleh manusia dalam rangka menegakkan kebenaran kepada siapa pun tanpa kecuali, walaupun akan merugikan dirinya sendiri.¹ Secara etimologis *al-adl* berarti tidak berat sebelah, tidak memihak; atau menyampaikan yang satu dengan yang lain (*al-musawah*). Istilah lain dari *al-adl* adalah *al-qist al-misl* (sama bagian

atau semisal). Secara terminologis adil berarti “mempersamakan” sesuatu dengan yang lain, baik dari segi nilai maupun dari segi ukuran sehingga sesuatu itu menjadi tidak berat sebelah dan tidak berbeda satu sama lain. Adil juga berarti “berpihak atau berpegang kepada kebenaran”² Keadilan lebih dititik beratkan pada pengertian meletakkan sesuatu pada tempatnya jika keadilan telah dicapai, maka itu merupakan pada tempatnya jika keadilan telah dicapai, maka itu merupakan dalil kuat dalam Islam selama belum ada dalil lain yang menentangnya.⁴

Universalisme keadilan Islam juga terpatuhi dalam cakupannya, yang meliputi seluruh sisi kehidupan. Manusia, dituntut adil tidak saja dalam berinteraksi dengan sesama manusia, tapi yang lebih penting adalah adil dalam berinteraksi dengan *Khaliq*-nya dan dirinya sendiri, serta makhluk lain. Kegagalan berlaku adil kepada salah satu sisi kehidupannya, hanya membuka jalan luas bagi kesewenang-wenangan kepada aspek kehidupannya yang lain. Ketidakadilan dalam berinteraksi dengan Sang *Khaliq*, misalnya, justru menjadi sumber segala bencana kehidupan.⁵

Dinamika hukum senantiasa berkembang seiring dengan perkembangan kehidupan masyarakat, sehingga hampir dapat dipastikan, hukum (tertulis) selalu tertinggal dibanding dengan dinamika masyarakat. Berdasarkan kenyataan demikian, maka tidak salah apabila muncul berbagai teori yang menentang aliran positivisme. Indonesia sebagai bekas negara jajahan Belanda yang menganut sistem civil law, sistem hukumnya sangat dipengaruhi oleh sistem tersebut, sehingga aliran legisme-positivisme masih tetap

³ adil asal kata nya dari bahasa arab ‘adala, alih bahasa nya adalah lurus. secara istilah berarti menempatkan sesuatu pada tempat/aturan nya, lawan katanya adalah zalim/aniyaya {meletakkan sesuatu tidak pada tempatnya}. untuk bisa menempatkan sesuatu pada.

⁴ Saiyad Fareed Ahmad et al., “KEADILAN DALAM PERSPEKTIF ISLAM Fauzi Al-mubarak Dosen Sekolah Tinggi Ilmu Tarbiyah (STIT) Islamic Village Tangerang Abstrak : Keadilan Merupakan Harapan Yang Dapat Dirasakan Bagi Seluruh Umat Manusia , Karena Keadilan Merupakan Sebuah Cita-Cita Luhur Se” 1, no. 2 (2018): 115–43.

⁵ “Wujud Keadilan Waris.Pdf,” n.d.

eksis dalam praktik, meskipun diakui dalam beberapa tahun terakhir ini telah mengalami sedikit pergeseran menuju ke arah sistem *common law*. Akibat masih kentalnya faham tersebut, seringkali dijumpai sikap hakim yang bersikap yuridis-dogmatik dan hanya bertindak sebagai corong undang-undang” (*buche de laloi*), tanpa mempertimbangkan nilai-nilai yang hidup di masyarakat. Akibatnya, banyak putusan hakim yang mendapat hujatan masyarakat karena tidak dapat memenuhi rasa keadilan masyarakat. Setiap masyarakat selalu memiliki budaya yang menjadi ciri khas individu para anggotanya secara kolektif, salah satunya adalah budaya hukum yaitu pemahaman terhadap norma atau nilai-nilai yang hidup dalam kehidupan sehari-hari, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, sehingga kehidupan masyarakat berjalan dengan tertib dan bergerak sesuai aturan-aturan, berkreasi dan menciptakan peradaban. Oleh sebab itu setiap masyarakat yang mendiami suatu wilayah senantiasa akan mewariskan budaya hukum.⁶

Tulisan ini berusaha mengkaji beberapa masalah seputar wujud keadilan dalam hukum perdata Islam di Pengadilan Agama, diantaranya masalah harta bersama, kewarisan dan hadhanah yang terkadang masih menyisakan masalah keadilan dalam masyarakat oleh karena itu, dituntut pihak pengadilan agama memberikan rasa keadilan terhadap perkara yang disidangkan.

Metode Penelitian

Metode penulisan ini menggunakan hukum normative atau doktriner. Pembahasan hukum normative yaitu pembahasan hukum menggunakan sumber data sekunder. Data sekunder di bidang hukum dapat dibedakan yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier. Bahan hukum primer

adalah bahan hukum yang sifatnya mengikat berupa peraturan perundang-undangan yang berlaku dan ada kaitannya dengan permasalahan yang dibahas. Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang sifatnya menjelaskan bahan hukum primer, dimana bahan hukum sekunder berupa buku literatur. Pembahasan ini juga ditujukan terhadap asas-asas hukum dan sinkronisasi hukum. Pembahasan ini juga bertujuan mengungkapkan kenyataan sampai sejauhmana suatu peraturan prerundang-undangan tersebut adalah sederajat dan termasuk bidang yang sama.

Metode pendekatan pembahasan ini menggunakan metode pendekatan empiris (yuridis sosiologis). Pendekatan secara empiris (yuridis sosiologis) dengan melihat bagaimana penerapan sesuai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang keadilan dalam masyarakat. Adapun pembahasan ini diperoleh dari data sekunder baik berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, maupun bahan hukum tertier dan untuk mencari konsep-konsep, teori-teori, pendapat-pendapat atau penemuan-penemuan yang berhubungan erat dengan pokok permasalahan.

Pembahasan

1. Konsep Keadilan Hukum

Konsep keadilan meliputi berbagai aspek kehidupan. Apalagi dalam bidang dan sistem hukumnya. Dengan demikian, konsep keadilan yang merupakan prinsip kedua setelah tauhid meliputi keadilan dalam berbagai hubungan, yaitu hubungan antara individu dengan dirinya sendiri, hubungan antara individu dengan manusia dan masyarakatnya, hubungan antara individu dengan hakim dan yang berperkara serta hubungan-hubungan dengan berbagai pihak yang terkait.⁷ Menurut ‘Abd Al-Baqiy,⁸ begitu

⁶ Ellya Rosana, “Kepatuhan Hukum Sebagai Wujud Kesadaran Hukum Masyarakat,” *Jurnal Tapis* Vol. 10, no. No. (1) (2014): 1–25, <https://doi.org/10.24042/TAPIS.V10I1.1600>.

⁷ Muhammad Dhiaduddin Rais, *Teori Politik Islam*, I (Jakarta: Gema Insani Press, 2001).

⁸ Muhammad Fuad. ‘Abd Al-Baqiy, *Al-Mu’jam Al-Mufahras Li Alfaz Al-Qur’an AlKarim* (Beirut: Dar al Fikr, 1981).

pentingnya nilai-nilai keadilan dalam Islam, bahkan al-Qur'an menyebut nilai keadilan sebanyak 78 kali. Dengan ragam ungkapan di dalam al-Qur'an antara lain dengan kata-kata *al-'adl*, *al-qisth*, dan *al-mizan*.⁹ *Al-'adl* yang disebutkan sebanyak 28 kali, *al-qisth* disebut 27 kali, dan *al-mizan* yang sebutkan sebanyak 23 kali. Prinsip nilai keadilan merupakan perhatian penting Islam dalam tatanan kehidupan umat manusia, Islam memberikan suatu aturan yang dapat dilaksanakan oleh semua orang yang beriman. Bahkan dalam penjelasan lain kalimat *عدل* (*Al-'Adl*) itu, bermakna lurus atau tidak condong kearah manapun. Jika dikaitkan dengan salah satu asma Allah, kata *عدل* (*Al-'Adl*) bermakna bahwa Dia tidak condong kepada nafsu atau keinginan-keinginan yang dapat dapat membuat dia condong kearah lain yang mempengaruhi penetapan-penetapannya. Adil dapat juga dikatakan menempatkan sesuatu pada tempatnya.¹⁰

Putusan hakim pengadilan agama mempunyai arti penting, khususnya bagi para pencari keadilan (*justitiablen*) maupun bagi masyarakat secara umum. Bagi para pencari keadilan, putusan hakim merupakan akhir dari proses mencari keadilan dalam perkara yang dihadapinya bagi masyarakat umum, putusan hakim dapat dijadikan rujukan oleh hakim lain (*jurisprudensi*) dan menjadi bagian aplikatif dari sistem hukum itu sendiri. Pada satu sisi, secara hakiki, hukum harus bersifat pasti dan adil, sedangkan pada sisi yang lain, keputusan hakim harus dapat mencerminkan kepastian dan keadilan itu sendiri. lembaga peradilan yang bersifat legalistik, berorientasi pada proses penegakan hukum. Orientasi ini perlu digeser dengan *episteme* yang berorientasi pada keadilan. Keadilan menjadi pusat gravitasi dari praktik hukum dan metode pengambilan putusan hukum oleh hakim.

⁹ M. Quraisy Shihab, *Tafsir Al-Misbah, Pesan, Kesan Dan Keserasian Al-Qur'an* (Jakarta: Lentera Hati, 2005).

¹⁰ Ibnu Mandhur, *Lisan Al-'Arabi*, 10th ed. (Beirut: Da'r Al-Shodir, 2000).

Dalam konteks ini, paham keadilan dapat dianggap sebagai "*meta norm*" pada sistem hukum positif yang mengarahkan sekaligus mengoreksi praktik peradilan yang legalistik. Dengan demikian, dalam menjatuhkan putusan, hakim harus mempertimbangkan koherensi nilai dengan memfungsikan kreativitas, logika, dan hati nurani nya yang mengintegrasikan kepastian, kemanfaatan, dan keadilan guna menjamin nilai-nilai keadilan.¹¹

Derrida menyatakan bahwa keadilan selalu berada di luar teks hukum dan hadir dalam penerapan hukum. Pendekatan keadilan semacam ini menegaskan adanya perbedaan antara hukum dan keadilan, yaitu hukum bersifat universal, sementara keadilan bersifat khusus. Hukum mengandaikan ciri-ciri umum yang terkandung dalam aturan, norma, dan hal ihwal yang imperative konklusional. Sedangkan keadilan bersifat, sebaliknya, menyangkut relasi individu dalam masyarakat (sosial), dan situasi khas manusia yang dapat dirasakan secara sosial. Hukum selalu beroperasi di dalam domain kepastian, dapat dikalkulasi, dan diprediksi. Sementara itu, keadilan memperhitungkan apa yang tidak mungkin dikalkulasi dan memutuskan apa yang tidak mungkin diputuskan. Dengan perkataan lain, keadilan mengandaikan pengalaman *aporia* yang khas dari fungsi seseorang (hakim). Akuntabilitas fungsional semacam itu tidak semata-mata mengacu pada hukum, tetapi juga melampaui hukum. Keadilan selalu berada dalam lingkaran negosiasi sosial dan pertimbangan politis-sosiologis terus - menerus sampai menemukan batas-batasnya sendiri. (hukum berkeadilan)

Mencari nilai keadilan merupakan titik tolak dari upaya menemukan hukum dan membentuk hukum. Setiap masyarakat selalu memiliki cita hukum (*rechtsidee*), yaitu apa yang diharapkan dari hukum,

¹¹ "MAKNA KEADILAN DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM DAN PERUNDANG-UNDANGAN Nurlaila Harun," n.d.

misalnya untuk menjamin keadilan, ketertiban, dan kesejahteraan. Hukum diharapkan mencerminkan sistem nilai tersebut, baik sebagai sarana yang melindungi nilai-nilai maupun sebagai sarana mewujudkan nya dalam tingkah laku masyarakat.¹²

Peranan kesadaran hukum masyarakat sebagaimana tujuan hukum itu sendiri adalah menjamin kepastian dan keadilan. Dalam kehidupan masyarakat masyarakat senantiasa terdapat perbedaan antara pola-pola perilaku atau tata kelakuan yang berlaku di masyarakat dengan pola-pola perilaku yang dikehendaki oleh norma-norma (kaidah) hukum. Hal ini dapat menyebabkan timbulnya suatu masalah berupa kesenjangan sosial sehingga pada waktu tertentu cenderung terjadi konflik dan ketegangan-ketegangan sosial yang tentunya dapat mengganggu jalannya perubahan masyarakat sebagaimana arah yang dikehendaki. Keadaan demikian terjadi oleh karena adanya hukum yang diciptakan diharapkan dapat dijadikan pedoman (standar) dalam bertindak bagi masyarakat tidak ada kesadaran hukum, sehingga cenderung tidak ada ketaatan hukum.¹³

2. Keadilan perkara waris

Waris dalam perspektif hukum Islam adalah suatu ketentuan hukum yang mengatur pembagian harta peninggalan seseorang yang berdasarkan al-Qur'an dan Hadits. Waris sendiri mengandung pengertian *al-taqdi>r*, bermakna ketentuan atau ketentuan yang telah ditentukan kadarnya.¹⁴ Waris dalam ajaran Islam merupakan pembagian aset (harta) peninggalan (dari orang yang sudah meninggal) yang telah ditentukan

kadarnya kepada orang yang berhak menerimanya (ahlinya).¹⁵

Pada masa Arab Jahiliyah, waris hanya diberikan kepada laki-laki dewasa. Keadaan tersebut berlangsung hingga Islam datang. Islam memberikan ruang baru dalam sistem pembagian waris yang meliputi 4 (empat) sebab, yaitu kekerabatan, pernikahan, perbudakan, dan keislaman.¹⁶ Cara baru pembagian waris dalam Islam dimaksud memberikan warna baru dalam kehidupan keluarga yang proporsional dan humanis. Bahkan, porsi pembagiannya pun diatur secara rinci dalam Alquran.

Asas-asas kewarisan dalam Islam dapat digali dari keseluruhan ayat-ayat hukum yang terdapat dalam Alquran dan Hadits Nabi. Dalam hal ini dapat dikemukakan lima asas yaitu: 1) Asas *Ijbari*. Asas *Ijbari* adalah peralihan harta dari orang yang telah meninggal dunia kepada orang masih hidup yang berlaku dengan sendirinya tanpa tergantung kepada kehendak pewaris atau ahli waris. Asas *Ijbari* dalam hukum kewarisan Islam tidak dalam arti memberatkan ahli waris. Seandainya pewaris mempunyai hutang yang lebih besar dari warisan yang ditinggalkannya, ahli waris tidak dibebani untuk membayar hutang tersebut, hutang yang dibayar hanya sebesar warisan yang ditinggalkan oleh pewaris. 2) Asas Bilateral. Seseorang menerima hak kewarisan dari garis kerabat, yaitu pihak kerabat garis keturunan laki-laki dan pihak kerabat garis keturunan perempuan. 3) Asas Individual, yaitu harta warisan yang dapat dibagi-bagi untuk dimiliki secara perorangan. Ini berarti setiap ahli waris berhak atas bagian yang didapatnya tanpa tergantung dan terikat dengan ahli waris lainnya. Dengan kata lain, keseluruhan harta warisan dalam nilai tertentu dibagikan kepada setiap ahli waris

¹² Bagir Manan, *Dasar-dasar Perundang-undangan Indonesia* (Jakarta: Ind-Hill-Co, 1992).

¹³ Rosana, "Kepatuhan Hukum Sebagai Wujud Kesadaran Hukum Masyarakat."

¹⁴ Syihabuddin Ahmad ibn Idri>s Al-Qarafi, *Al-Dzahi>rah* (Beirut: Da>r al-Arab al-Islami, 1997).

¹⁵ Syamsuddin Muhammad ibn al-Kha>tib Al-Syarbini, *Mugni> Al-Muhta>j*, n.d.

¹⁶ Abi Muhammad Abdullah Abdul Rahman ibn Abdullah Al-Jabi>r, *Minhaj Al-Sa>likin* (Riyad: Da>r al-Wat}on lil Nashr, 2001).

yang berhak menurut kadar masing-masing. Bisa saja harta warisan tidak dibagi-bagikan asal ini dikehendaki oleh ahli waris yang bersangkutan, harta waris yang tidak dibagikan tersebut tidak menghapuskan hak waris para ahli waris yang bersangkutan. 4) Asas Keadilan Berimbang. Asas ini dapat diartikan adanya keseimbangan antara hak dan kewajiban. Secara dasar dapat dikatakan bahwa faktor perbedaan jenis kelamin tidak menentukan dalam hak kewarisan artinya laki-laki mendapat hak kewarisan begitu pula perempuan mendapat hak kewarisan, sebanding dengan yang didapat oleh laki-laki. 5) Asas Kewarisan Semata Kematian, yaitu peralihan harta seseorang kepada orang lain berlaku setelah yang mempunyai harta meninggal dunia. Selama yang mempunyai harta masih hidup maka secara kewarisan harta itu tidak dapat beralih kepada orang lain. Meskipun telah diatur dalam Alquran, permasalahan kewarisan banyak menimbulkan potensi sengketa. Dengan demikian, perkara waris dalam Islam merupakan permasalahan krusial terhadap timbulnya sengketa di dalam hukum perdata Islam. Pembagian harta waris yang dipandang *rigid* dapat dengan mudah menimbulkan sengketa dalam pembagiannya. Dalam konteks inilah Islam memberi ruang kepada para pihak yang bersengketa mengenai harta waris untuk menyelesaikannya melalui mediasi.

Harta warisan dikenal juga dengan *takharuj* atau *tashaluh*. Istilah ini bermakna perdamaian dengan jalan mengeluarkan sebagian ahli waris dari haknya atas bagian waris dengan imbalan menerima sejumlah harta tertentu dari harta warisan atau harta lainnya.¹⁷ *Takharuj* dapat terjadi jika salah seorang ahli waris mengadakan persetujuan damai dengan ahli waris lainnya, dan menyetujui jika bagiannya diserahkan kepada ahli waris lain, dengan ketentuan dia cukup

¹⁷ Syaifuddin Arief, *Hukum Waris Islam Dan Praktik Pembagian Harta Peninggalan* (Jakarta: Darunnajah Production House, 2007).

menerima uang dalam jumlah tertentu dari waris bersangkutan. Hal ini dapat dilakukan setelah para ahli waris mengetahui dan menyadari bagian yang sebenarnya. Pola ini banyak dilakukan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan perkara waris. Dalam mengimplementasikan proses ini, para pihak diberitahu bagiannya terlebih dahulu sesuai dengan ketentuan pembagian waris Islam, secara musyawarah dan mufakat, dengan mempertimbangkan aspek kebersamaan, toleransi, dan tidak mengabaikan prinsip-prinsip keadilan. Model seperti ini biasanya didasarkan atas kebersamaan dan keikhlasan. Di sisi lain, mendorong para pihak untuk saling memberi.¹⁸

Agama Islam menjelaskan bahwa perilaku memberi disebut dengan hibah. Hibah memiliki kaitan dengan kewarisan, termasuk kesamaan dan perbedaan. Hibah adalah pemberian ketika yang punya harta masih hidup, sedangkan warisan diberikan ketika yang punya harta telah meninggal dunia. Walaupun saat pemberiannya berbeda namun keduanya memiliki hubungan yang sangat erat, terutama ketika hibah tersebut diberikan kepada anak atau ahli warisnya. Ahli waris yang sudah menerima hibah dengan persetujuannya tidak akan mendapat harta warisan lagi.¹⁹

Berkaitan dengan masalah tersebut, Pasal 211 Kompilasi Hukum Islam (KHI)²⁰ telah memberikan solusi, yaitu hibah yang diberikan orang tua kepada

¹⁸ Karmawan, "Mediasi Merupakan Bentuk Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan Yang Dewasa Ini Digunakan Pengadilan Sebagai Proses Penyelesaian Sengketa . Pengintegrasian Mediasi Ke Dalam Proses Beracara Di Pengadilan Memiliki Potensi Sebagai Sarana Untuk Menyelesaika," no. 10 (n.d.): 107–26.

¹⁹ Perdata Islam, "Karmawan Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta Karmawan @ Unis . Ac . Id" 3, no. 1 (1945): 251–67.

²⁰ Pasal 211 Kompilasi Hukum Islam dalam Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991, "No Title," n.d.

anaknyanya dapat diperhitungkan sebagai warisan. Pengertian “dapat” dalam pasal tersebut bukan berarti imperatif (harus), tetapi merupakan salah satu alternatif yang dapat ditempuh untuk menyelesaikan sengketa warisan. Sepanjang para ahli waris tidak ada yang mempersoalkan hibah yang sudah diterima oleh sebagian ahli waris, maka harta warisan yang belum dihibahkan dapat dibagikan kepada semua ahli waris sesuai dengan porsinya masing-masing. Tetapi apabila ada sebagian ahli waris yang mempersoalkan hibah yang diberikan kepada sebagian ahli waris lainnya, maka hibah tersebut dapat diperhitungkan sebagai harta warisan, dengan cara mengkalkulasikan hibah yang sudah diterima dengan porsi warisan yang seharusnya diterima. Apabila hibah yang sudah diterima masih kurang dari porsi warisan maka dapat ditambah kekurangannya. Sementara itu, kalau melebihi dari porsi warisan, maka kelebihan hibah tersebut dapat ditarik kembali untuk diserahkan kepada ahli waris yang kekurangan dalam menerima bagian waris.

Hibah yang berarti pemberian memiliki fungsi sosial dalam kehidupan masyarakat, baik yang diberikan perseorangan maupun lembaga. Fungsi tersebut dapat diaktualisasikan dengan memberikan kepada semua golongan, termasuk kepada orang-orang terdekat. Hukum waris Islam yang diterapkan sesuai dengan ketentuan kitab-kitab fiqh konvensional masih menyisakan masalah, seperti pembagian yang tidak merata antara laki-laki dan perempuan. Setidaknya konsep hibah yang ada dalam Islam dapat meredakan masalah tersebut. Pembagian harta yang seimbang antarpara keluarga tentu sangat sesuai dengan nafas Islam. Sebab prinsip utama pembagian harta dalam Islam adalah keadilan. Karenanya hibah dapat dijadikan alternatif lain dari persoalan pembagian harta warisan.

Proses pemeriksaan sengketa waris sangat dimungkinkan terjadi perdamaian.

Jika muncul perdamaian untuk mengakhiri sengketa waris, hakim akan menjatuhkan putusan dalam bentuk akta perdamaian. Nilai akta perdamaian sama dengan putusan yang berkekuatan hukum tetap *in kracht van gewijsde* dan mempunyai nilai ekecutorial *kracht*, yakni apabila putusan tersebut tidak dilaksanakan secara sukarela oleh masing-masing pihak yang berperkara dapat dilaksanakan secara paksa/dieksekusi.²¹

3. Keadilan perkara Hadanah/ Pemeliharaan Anak

Hadanah merupakan implikasi langsung dari sebuah perceraian. Dengan berakhirnya rumah tangga akibat perceraian, suami dan istri berusaha untuk saling menguasai anak, meskipun tidak sedikit suami istri yang bercerai tanpa mempersengkatakan pemeliharaan anak, melainkan menyelesaikannya dengan cara musyawarah mengenai siapa yang akan memelihara anak. Kesepakatan suami istri untuk menentukan siapa yang melaksanakan pemeliharaan anak harus didasarkan atas kepentingan anak dan didasarkan pula atas penilaian siapa di antara suami istri yang lebih mampu melakukan pemeliharaan anak. Sengketa pemeliharaan anak setelah terjadi perceraian menjadi problem yang harus diselesaikan. Tuntutan pemeliharaan anak oleh suami atau istri yang bercerai dapat diajukan oleh suami atau istri kepada pengadilan. Tuntutan pemeliharaan anak terdapat dalam Pasal 66 ayat (5) dan Pasal 86 ayat (1) UU Peradilan Agama. Pada prosesnya dapat diajukan bersamaan dengan tuntutan cerai talak yang diajukan oleh suami atau dengan tuntutan cerai gugat yang diajukan oleh istri. Di samping

²¹ Sebagaimana disebutkan pada pasal 1858 BW Suatu perdamaian mempunyai kekuatan seperti suatu keputusan hakim pada tingkat akhir. Perdamaian itu tidak dapat dibantah dengan alasan bahwa terjadi kekeliruan mengenai hukum atau dengan alasan bahwa salah s Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek, Cet ke VIII, *No Title*, n.d.

itu, tuntutan pemeliharaan anak dapat diajukan dalam rekonvensi oleh pihak istri jika ada tuntutan cerai talak dari suami, atau oleh suami jika ada tuntutan cerai gugat yang diajukan oleh pihak istri.

Sumber hukum yang dijadikan dasar pertimbangan dalam memutus perkara pemeliharaan anak adalah Alquran, Hadits, UU Perkawinan, UU Peradilan Agama, KHI, dan yurisprudensi Mahkamah Agung. Mengenai masalah hadanah beberapa kalangan ulama memiliki pendapat masing-masing. Kalangan jumbuh ulama menentukan pemeliharaan anak yang belum mumayyiz²² diserahkan kepada pihak ibunya, jika anak sudah mumayyiz diserahkan kepada orang tua yang dipilih oleh anak antara ibu atau ayah.²³ Demikian halnya mazhab Zahiriyah berpendapat ibu lebih berhak untuk memelihara anak yang belum mumayyiz, bahkan walaupun ibu tersebut kafir, ia tetap berhak untuk memelihara anak yang sedang menyusui sampai berusia mumayyiz.²⁴ UU Perkawinan tidak menentukan secara jelas siapa yang berhak memelihara anak. Aturan pemeliharaan anak dalam KHI sama dengan pendapat Jumbuh ulama, yakni anak yang belum mumayyiz dipelihara oleh ibu si anak, sedangkan anak yang sudah mumayyiz diberikan kebebasan untuk menentukan apakah tinggal bersama ayah atau bersama ibunya.²⁵ Sebagai perbandingan, KUHPerdara tidak menentukan siapa yang

lebih berhak untuk memelihara anak yang masih di bawah umur, tetapi pengadilan memiliki wewenang penuh untuk menentukan siapa yang lebih layak memelihara anak yang masih di bawah umur dengan mendengarkan keterangan kedua orang tua anak tersebut, keluarga dekat, dan wali pengawas.²⁶ Demikian halnya di negara yang menganut civil law, seperti Hukum Perdata Jepang, menentukan bahwa jika perceraian suami istri atas persetujuan mereka maka pemeliharaan anak yang dewasa ditetapkan atas dasar kesepakatan suami istri. Sedangkan jika perceraian atas dasar putusan pengadilan, maka pengadilan yang berwenang menentukan siapa di antara suami atau istri yang berhak memelihara anak yang belum dewasa. Jika perceraian terjadi saat istri sedang mengandung, maka setelah anak lahir pemeliharannya diserahkan kepada ibu si anak.²⁷ Dalam perundang-undangan di beberapa negara Islam, pemeliharaan anak yang belum mumayyiz diserahkan kepada ibunya, sedangkan pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada ayah atau ibu yang dipilih oleh anak.²⁸

Sengketa pemeliharaan di Pengadilan Agama, *pertama*, sengketa antara suami dan istri karena bercerai, perkara ini merupakan perkara yang pada umumnya banyak terjadi; *kedua*, sengketa antara ibu si anak yang berlawanan dengan kakek-nenek si anak dari pihak ayah; Sengketa anak kelompok kedua ini terjadi karena ayah si anak telah meninggal dunia. Untuk mengetahui pemikiran hukum Pengadilan Agama di wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Banten mengenai sengketa

²² Usia mumayyiz menurut Pasal 105 huruf a KHI 12 tahun. Menurut 'Abd al-Wahha>b Khalla>f dan Sayyid Sa>biq, awal usia mumayyiz adalah 7 tahun. Lihat 'Abd al-Wahha>b Khalla>f, *Ilm Usu>l al-Fiqh*, 161; dan Sayyid Sa>biq, *Fiqh al-Sunnah*, Vol, II, 297.

²³ Ibn H{ajjar al-Hayta>mi, *Tuhfah al-Muh{ta>j bi Sharh{ al-Minha>j*, Vol. 8, 353 dan 360; Ibn Rushd, *Bida>yat al-Mujtahid wa Niha>yat al-Muqtas{id*, 439; Ibn 'Abidi>n, *Radd al-Mukhta>r 'ala> al-Durr al-Mukhta>r*, Vol. 5, 203-204.

²⁴ Ibn H{azm, al-Muh{alla>, 1857

²⁵ Pasal 105 KHI. Lihat Muhammad Amin Suma, *Himpunan Undang-undang Perdata Islam dan Peraturan Pelaksanaan Lainnya di Negara Hukum Indonesia*, 397.

²⁶ Aturan mengenai pemeliharaan anak dalam KUHPerdara tercantum dalam Pasal 206 ayat (2) (3), Pasal 209 ayat (1). Pasal 229, Pasal 230 ayat (1), Pasal 246 ayat (2), dan Pasal 246a. Lihat Harun Al-Rasid, ed. *Himpunan Perundang-undangan Republik Indonesia*, vol. 1, 505-510.

²⁷ Article 819 *The Code Civil of Japan*, dalam Eibun Horei Sha, *Law Bulletin Series Japan*, 137.

²⁸ Adib Istanbuli, *Al-Murshid Fi Qanun Al Al-Shakhsyah*, n.d.

pemeliharaan anak dapat dilihat dalam uraian di bawah ini:

Mengasuh anak yang belum *mumayyiz* hukumnya wajib, mengabaikannya berarti menghadapkan mereka pada bahaya kebinasaan. Ulama fiqih sepakat menyatakan bahwa hukum merawat dan mendidik anak adalah wajib, karena apabila anak belum *mumayyiz*, tidak dirawat dan dididik dengan baik maka akan berakibat buruk bagi diri mereka, bahkan bisa pada kehilangan nyawa. Oleh sebab itu, mereka wajib dipelihara, dirawat dan dididik dengan baik.²⁹ Pemeliharaan anak (*hadhonah*) pada dasarnya merupakan tanggung jawab kedua orang tua. Anak merupakan amanah dan karunia Allah SWT, yang senantiasa dijaga dan dilindungi. Dalam diri anak melekat harkat, martabat dan hak-haknya sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi. Orang tua, keluarga dan masyarakat bertanggung jawab untuk menjaga dan memelihara hak asasi tersebut sesuai dengan kewajiban yang dibebankan oleh hukum. Perlindungan dan pemeliharaan anak ini menjadi penting karena merupakan aset berharga bagi masa depan bangsa. Karena itu, anak harus memperoleh jaminan pemeliharaan dari orang yang berhak dengan memberikan pola pengasuhan terbaik.³⁰

Dalam perkara di atas bahwa anak yang belum berusia 12 tahun masih membutuhkan kedua orang tuanya, sebab anak masih membutuhkan bimbingan secara psikologis dan sosiologis. Menurut Satjipto Rahardjo, perlindungan hukum terhadap anak adalah memberikan pengayoman, dan perlindungan terhadapnya, termasuk dengan memberikan pendidikan dalam segala bentuk dan tingkatannya. Sehingga perkembangan fisik, mental, spiritual,

sosial dan taraf hidup anak berjalan dengan baik.³¹

Terkadang pertimbangan hakim dalam memutus perkara *hadhonah* lebih dilandaskan pada yuridis saja, tanpa mempertimbangkan dan memunculkan psikologi anak. Seharusnya psikologi anak harus dipikirkan. Anak bukan barang rebutan yang harus dimiliki Penggugat dan Tergugat. Selalu ada kendala dalam setiap putusan hakim setelah terjadinya perceraian. *Pertama*, dalam aspek psikologis yang berkaitan dengan perkembangan anak. *Kedua*, adalah biaya, apabila putusan *hadhonah* tidak berjalan pihak kepolisian harus dilibatkan, maka akan ada biaya untuk itu yang biaya tersebut ditanggung pihak pemohon. Disini adanya kesenjangan antara *das sollen* dan *das sein*. Hal ini muncul disebabkan dualisme pendapat, apakah anak bisa direbut paksa,” atau pemenuhan kewajiban isi putusan *hadhonah* sangat bergantung pada itikad baik para pihak yang berperkara. Sehingga pertimbangan aspek psikologis anak dapat dikedepankan.

Dalam kompilasi hukum Islam setidaknya ada dua Pasal yang menentukan pengasuhan anak yaitu Pasal 103 dan 156. Pasal 103 menentukan tentang pengasuhan anak pada dua keadaan. *Pertama* ketika anak masih dalam keadaan belum *mumayyiz* (kurang dari 12 tahun) pengasuhan anak ditetapkan kepada ibunya. *Kedua* ketika anak tersebut *mumayyiz* (usia 12 tahun ke atas) dapat diberikan hak kepada anak untuk memilih diasuh oleh ayah atau ibunya. Adapun Pasal 156 mengatur tentang pengasuhan anak ketika ibu kandungnya meninggal dunia dengan memberikan urutan yang berhak untuk mengasuhnya. Sedangkan dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 sebagai perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tidak memberikan perubahan yang berarti mengenai penyelesaian permasalahan pengasuhan anak. Dalam hal

²⁹ Tim Penyusun, *Ensiklopedi Hukum Islam*, I (Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996).

³⁰ Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, 2nd ed. (Jakarta: Kencana, 2004).

³¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000).

ini seharusnya pengasuhan anak didasarkan atas pembagian hak yang sama, untuk pihak suami dan pihak istri.

Penyerahan pengasuhan anak secara bersama-sama antara ayah dan ibu kandungnya yang sudah berpisah didasarkan atas pertimbangan anak masih membutuhkan perhatian kedua orang tuanya dan terutama ibu kandungnya. Hal ini menggambarkan bahwa Pengadilan Agama dalam menerapkan hukum sangat berdasarkan pada prinsip Islam. Karena itu, jika seorang ibu murtad atau berkelakuan tidak baik, maka hak asuh jatuh pada seorang ayah. Dalam hal ini KHI tidak menetapkan secara eksplisit tentang syarat orang tua dapat diberi tanggung jawab hadanah. Tetapi dalam Pasal 156 huruf c KHI dijelaskan: “apabila pemegang hadanah ternyata tidak menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak...maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak hadanah kepada kerabat lain yang mempunyai hak pula.” Ini sesuai dengan bunyi Pasal 109 KHI menyangkut perwalian anak; “Pengadilan Agama dapat mencabut hak perwalian... atas permohonan kerabatnya bila wali tersebut pemabuk, penjudi, pemboros, gila dan atau melalaikan atau menyalahgunakan hak dan wewenangnya sebagai wali demi kepentingan orang yang berada di bawah perwaliannya.”³²

Pemenuhan kebutuhan anak merupakan kewajiban universal, bukan hanya melekat pada bangsa, etnik atau agama tertentu. Dalam universal *Declaration of Human Right Article 25 (2)* dikatakan; bahwa ibu dan anak berhak mendapat perawatan dan bantuan istimewa. Semua anak, baik yang dilahirkan di dalam maupun di luar perkawinan, harus mendapat perlindungan sosial yang sama.³³ Dalam beberapa perundang-undangan negara yang menganut civil law,

³² Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, n.d.

³³ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, n.d.

kewajiban untuk memenuhi kebutuhan anak dibebankan kepada ayah dan ibu, meliputi sandang, pangan, papan, kesehatan dan pendidikan.³⁴

Hukum Islam menetapkan kewajiban ayah dalam memberi nafkah kepada anak, jika ayah sudah tidak ada atau tidak mampu maka para ulama berbeda pendapat. Mazhab Hanafiyah berpendapat jika ayah tidak ada atau tidak mampu, maka kewajiban nafkah anak berpindah kepada kakek atau ibu. Kakek dan ibu dapat menuntut penggantian nafkah yang sudah dikeluarkan olehnya kepada si anak jika ia sudah mampu untuk membayar nafkah kembali. Mazhab Malikiyah berpendapat, jika ayah tidak mampu atau sudah meninggal, kewajiban nafkah untuk anak beralih ke kakek, tidak kepada ibu. Sedangkan mazhab Shafi'iyah berpendapat bahwa jika ayah sudah meninggal atau tidak mampu, berpindah kepada ibu, tidak kepada kakek. Lain halnya mazhab Hanabilah, mazhab ini berpendapat jika ayah sudah tidak ada, maka kewajiban nafkah anak wajib ditanggung oleh ahli waris dari ayah si anak, masing-masing dibebani sesuai tingkat perbandingan dalam bagian warisnya. Jika ayah mengabaikan kewajiban memberi nafkah terhadap anaknya, menurut mazhab Hanafiyah tidak menjadi hutang yang dapat ditagih oleh anaknya. Menurut mazhab Shafi'iyah, jika kewajiban nafkah tersebut telah ditetapkan oleh hakim, maka menjadi hutang terhadap ayah, dan anaknya dapat menuntut nafkah yang dilalaikan ayahnya.³⁵

Pertimbangan Pengadilan Agama menyerahkan anak untuk dipelihara oleh kedua orangtuanya, walaupun ibu dan ayahnya sudah kawin lagi dengan orang lain, merupakan pertimbangan yang bijaksana. Tetapi pertimbangan itu harus pula mengutamakan kepentingan

³⁴ Harun Alrasid, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia*, n.d.

³⁵ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islam Wa Adilatah* (Damaskus: Dar al-Fikr al-Ma'a'sir, 1997).

kehidupan rohani, jasmani, dan sosial si anak. Dengan demikian ketika memberikan putusan tentang hadhanah Pengadilan Agama pun perlu mempertimbangkan sejauhmana kepentingan rohani, jasmani, dan sosial si anak terpenuhi selama dipelihara oleh ayah dan ibunya yang telah memiliki pasangan masing-masing.³⁶

Pertimbangan hakim memberikan kewenangan pemeliharaan anak di bawah umur kepada ibu kandungnya yang ayahnya telah meninggal dunia karena anak masih membutuhkan perhatian ibunya. Perlu pula dilihat secara dalam, terlebih anak tersebut diserahkan pemeliharannya kepada kakek dan nenek dari pihak ayah. Di sini hakim seharusnya mempertimbangkan bagaimana kehidupan anak tersebut selama dipelihara oleh nenek dari pihak ayahnya. Jika selama dipelihara kakek dan neneknya terpenuhi kebutuhan rohani, jasmani, sosial dan lingkungannya sangat mendukung terhadap perkembangan ke arah yang lebih baik, hal ini tidak menjadi halangan pemeliharaan tersebut diberikan kepada kakek dan nenek dari ayah kandungnya. Karena asas pemeliharaan anak adalah melindungi kepentingannya dengan sebaik mungkin. Namun jika ibu kandungnya melakukan pemeliharaan yang sama seperti kakek dan neneknya, maka pemeliharannya berada pada ibu kandung.

Pengadilan Agama tidak menyebutkan hukum yang diterapkan dalam putusan tersebut. Pengadilan Agama hanya memberikan alasan bahwa “anak tersebut sejak ayahnya meninggal dunia diserahkan oleh Tergugat kepada kakek dan neneknya.” Dasar pertimbangan tersebut mengandung dua kemungkinan: Pertama melindungi kepentingan kakek dan nenek; Kedua, melindungi kepentingan anak. Jika dua kemungkinan ini yang dijadikan dasar, maka pertimbangan Pengadilan Agama

menyimpang dari asas hukum yang berlaku, baik dari sisi hukum positif maupun dari sisi hukum Islam. Karena hukum positif maupun hukum Islam menetapkan asas pemeliharaan anak untuk melindungi kepentingan anak.³⁷ Jika pertimbangan Pengadilan Agama menyerahkan pemeliharaan anak kepada kakek dan nenek untuk kepentingan anak, maka ada beberapa persoalan yang perlu dikaji. *Pertama*, anak baru berusia 3 tahun 9 bulan, secara psikologis, masih membutuhkan pemeliharaan dan kasih sayang dari ibunya. *Kedua*, secara yuridis maupun hukum Islam, anak yang berusia 12 tahun pemeliharannya merupakan hak ibu, kecuali ibunya dalam keadaan tidak memungkinkan untuk melakukan pemeliharaan anak baik disebabkan ketidakmampuan fisik ataupun ketidaklayakan moral.³⁸ Dalam perkara ini, berdasarkan keterangan saksi dari Penggugat maupun saksi dari Tergugat tidak terbukti bahwa Penggugat sebagai ibu kandung memiliki cacat tubuh atau mengidap penyakit yang tidak memungkinkan ia untuk memelihara anak, dan pula tidak terbukti bahwa ia berperilaku buruk dalam kehidupan sehari-harinya, bahkan sebelum suaminya meninggal dunia Penggugat memelihara anak tersebut secara baik. *Ketiga*, anak tersebut tinggal bersama kakek dan neneknya baru satu bulan sehingga dapat dipastikan hubungan psikologis anak tersebut dengan kakek dan neneknya belum begitu mendalam. *Keempat*, dalam

³⁷ ‘Abd Rah}ma>n Al-Jazi>ri, *Al-Fiqh ‘Ala> Al-Madha>hib Al-Arba’Ah*, 4th ed., n.d.

³⁸ Lihat Pasal 47 ayat (2), Pasal 49 ayat (1) UU Perkawinan; Pasal 56 ayat (1) UU No. 39/1999 tentang Hak Asasi Manusia; Pasal 105 ayat (1) dan pasal 156 (Kompilasi Hukum Islam. Lihat Muhammad Amin Suma, *Himpunan Undang-undang Perdata Islam dan Peraturan Pelaksanaannya di Negara Hukum Indonesia*, 339; dan Harun Alrasyid, ed. *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia*, vol. 2, 1918. Lihat pula ‘Abd al-Rah}ma>n al-Jazi>ri>, *al-Fiqh ‘ala> al-Madha>hib al-Arba’ah*, vol. 4, 594-595.

³⁶ Muhammad al-S{an’a>ni>, *Subul Al-Sala>m Sharh{ Bulu>gh Al-Mara>m*, 3rd ed. (Jeddah: Haramayn, n.d.).

perkara ini pihak tergugat (kakek dan nenek) menghalang-halangi Penggugat (ibu kandung anak) untuk bertemu dengan anaknya. Sikap Tergugat (kakek dan nenek) tersebut telah melanggar Pasal 59 Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, di mana anak tidak boleh dipisahkan dari orang tuanya, jika pun karena alasan hukum si anak harus dipisahkan dari orang tua, hak anak untuk bertemu dengan orang tuanya dijamin undang-undang.³⁹

Empat aspek tersebut, pertimbangan Pengadilan Agama dalam menetapkan pemeliharaan anak kepada nenek dan kakeknya dengan pertimbangan selama ini anak telah hidup bersama keduanya kurang tepat, karena menghilangkan hak dasar anak. Di sisi lain, hal ini bertentangan dengan UU maupun hukum Islam. Dalam UU dan hukum Islam orang tua memang diharuskan untuk memelihara anak, termasuk ibu kandung yang telah ditinggal oleh suaminya, terlebih mampu melakukannya

4. Keadilan Perkara Harta Bersama (gono-gini)

Harta bersama merupakan salah satu masalah besar dalam kehidupan suami-istri apabila terjadi perceraian, atau pada saat proses perceraian sedang berlangsung.⁴⁰ Harta bersama adalah harta kekayaan yang dihasilkan bersama oleh pasangan suami-istri selama masa pernikahan, atau harta yang dihasilkan dari perkongsian suami isteri.⁴¹ Berdasarkan ketentuan Pasal 1

³⁹ Harun Alrasid, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia*.

⁴⁰ H.A. Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama* (Bandung: Mandar Maju, 2007).

⁴¹ HR. Harta bersama adalah dua kata yang terdiri dari kata harta dan bersama. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, harta dapat berarti barang-barang (uang dan sebagainya) yang menjadi kekayaan dan dapat berarti kekayaan berwujud yang bernilai, bersama berarti berbareng, serentak. Harta bersama berarti harta yang dimiliki dan dipergunakan untuk kepentingan bersama-sama. Bahkan Penguasaan harta bersama tidak berada dalam satu pihak melainkan berada dalam

huruf (f) KHI mengatakan bahwa, harta kekayaan dalam perkawinan adalah harta yang diperoleh secara sendiri-sendiri atau bersama-sama suami istri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung, selanjutnya disebut harta bersama tanpa mempersoalkan diperoleh atas nama siapapun, suami atau istri.

Adapun akibat hukum perceraian terhadap harta bersama diatur dalam Pasal 37 UU No. 1 Tahun 1974 yaitu, apabila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.⁴² Yang dimaksud dengan "hukumnya" masing-masing ialah hukum agama, hukum adat dan hukum-hukum lainnya. Jadi, harta bersama akibat perceraian bagi setiap orang dapat berbeda-beda, tergantung pada hukum yang akan digunakan para pihak untuk mengatur harta bersama tersebut. Untuk mengetahui hukum perkongsian ditinjau dari sudut hukum Islam, maka perlu membahas perkongsian yang diperbolehkan dan tidak diperbolehkan menurut pendapat para Imam mazhab.

Kitab-kitab fikih menjelaskan bahwa perkongsian itu disebut sebagai *shirkah* atau *shirkah* yang berasal dari bahasa Arab. Adapun macam-macam *shirkah* yaitu: 1. *Shirkah milk* ialah perkongsian antardua orang atau lebih terhadap sesuatu tanpa adanya sesuatu aqad atau perjanjian. 2. *Shirkah Uqu>d* yaitu beberapa orang mengadakan kontrak bersama untuk mendapatkan sejumlah uang. *Shirkah* ini

penguasaan bersama-sama. Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, Harta bersama adalah dua kata yang terdiri dari kata harta dan bersama. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, harta dapat berarti barang-barang (uang dan sebagainya) yang menjadi kekayaan dan dapat berarti kekayaan berwujud yang bernilai, bersama berarti berbareng, serentak. Harta bersama berarti harta yang dimiliki dan dipergunakan untuk kepentingan bersama-sama. Bahkan Penguasaan harta bersama tidak berada dalam satu pihak melainkan berada dalam penguasaan bersama-sama. Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*,

⁴² UU No. 1 Tahun 1974, Pasal 37.

berjumlah 6 (enam) macam yaitu:⁴³ a. *Shirkah Mufawwadah bil Amwal* (perkongsian antara dua orang atau lebih tentang suatu macam perniagaan). b. *Shirkah 'Inan bil Amwal* ialah perkongsian antara dua orang atau lebih tentang suatu macam perniagaan, atau segala macam perniagaan, c. *Shirkatul 'Abdan Mufawwadah* yaitu perkongsian yang bermodal tenaga. d. *Shirkatul 'Abdan 'Inan* ialah perkongsian tenaga disyaratkan perbedaan tenaga kerja dan perbedaan tentang upah. e. *Shirkatul Wujuh Mufawwadah* yaitu perkongsian yang bermodal kepercayaan saja. f. *Shirkatul Wujuh 'Inan* yaitu perkongsian kepercayaan tanpa syarat.⁴⁴ Sedangkan menurut mazhab Hanafi *Shirkah Uqud* pembagiannya ada lima macam yaitu *Shirkah 'ina>n*, *Shirkah Mufawwadah*, *Shirkah Abda>n*, *Shirkah Wujuh*, *Shirkah Muda>rabah*.⁴⁵ *Shirkah 'Inan* disepakati oleh ulama tentang bolehnya, sedangkan *shirkah mufawwadah* hukumnya boleh menurut mazhab Hanafi, Maliki, Hambali. Tetapi menurut mazhab Syafi'i tidak boleh. Abu Hanifah mensyaratkan sama banyak modal antara masing-masing peserta perkongsian. Untuk *Shirkah Abdan* boleh menurut mazhab Hanafi, Maliki, dan Hambali, tidak boleh menurut mazhab Syafi'i. Imam Malik mensyaratkan pekerjaan yang mereka kerjakan harus sejenis dan setempat.

Pembagian harta bersama dalam hukum Islam, diatur dalam Pasal 97 KHI yaitu, janda atau duda cerai, masing-masing berhak mendapat seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan dalam perjanjian perkawinan.⁴⁶ Namun, pada kenyataannya tidak selamanya harta bersama tersebut dibagi sama rata, yaitu masing-masing mendapatkan 50%.

⁴³ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adilatuh*, n.d.

⁴⁴ Al-Jaziri, *Al-Fiqh 'Ala Al-Madha'hib Al-Arba'Ah*.

⁴⁵ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adilatuh*, n.d.

⁴⁶ Kompilasi Hukum Islam, Pasal 97.

Pembagian harta bersama pada umumnya disesuaikan kesepakatan para pihak, jika masing-masing dari suami istri memang mempunyai andil di dalam pengadaan barang yang telah menjadi milik bersama, biasanya ini terjadi jika suami dan istri sama-sama bekerja. Berdasarkan ketentuan Pasal 37 UU No. 1 Tahun 1974 jo Pasal 126 dan 128 KUHPdata, perceraian mengakibatkan bubarnya harta bersama sehingga harta tersebut harus dibagi diantara pasangan suami-istri. Pembagian harta bersama sebaiknya dilakukan secara adil, agar tidak menimbulkan perselisihan antara suami dan isteri. Pasal 88 KHI menyebutkan bahwa, apabila terjadi perselisihan antara suami istri tentang harta bersama, maka penyelesaian perselisihan itu diajukan kepada Pengadilan Agama.⁴⁷

Pasangan suami-istri yang telah bercerai tidak selalu memperebutkan harta bersama, dengan pertimbangan sebagai berikut: a). Mereka tidak bersengketa atau tidak mempermasalahkan harta bersamanya. Dalam hal ini biasanya kedua belah pihak bersepakat atau untuk membagi harta bersama secara kekeluargaan di luar sidang, cara ini sebetulnya yang paling baik karena ringan biaya, singkat waktu dan tidak ada permusuhan; b). Ada pula kedua belah pihak bersepakat agar harta bersama itu tidak dibagi kepada suami isteri yang bercerai tetapi dengan persetujuan bersama diberikan kepada anak-anaknya; c). Ada pula antara para pihak itu yang tidak mempermasalahkan harta bersama yang penting cerai.

Hukum Islam tidak mengenal lembaga harta bersama. Harta yang diperoleh oleh suami istri merupakan milik mereka masing-masing. Suami istri mempunyai kewenangan untuk melakukan berbagai transaksi atas harta kekayaan masing-masing. Ketentuan demikian diatur dalam Q.S. Al-Nisa' [4] : 32.⁴⁸ Tidak

⁴⁷ Kompilasi Hukum Islam, Pasal 81

⁴⁸ Redaksi QS. Al-Nisa' [4] : 32 Adalah Sebagai Berikut: "Dan Janganlah Kamu Iri Hati

adanya lembaga harta bersama secara implisit dapat dipahami dari beberapa peristiwa di masa Nabi Muhammad SAW, di mana istri Ka'ab ibn Ma'lik menghibahkan kalung miliknya kepada Nabi Muhammad SAW, Hibah tersebut diterima Nabi Muhammad SAW setelah dan diketahui suaminya (Ka'ab ibn Ma'lik).⁴⁹ Demikian halnya ketika Hindun binti 'Utbah mengadu kepada Nabi Muhammad SAW, dimana Abu Sufyan (suaminya) tidak memberi nafkah, apakah ia (Hindun) dapat mengambil nafkah dari harta kekayaan suaminya, Nabi Muhammad SAW menjawab: "ambilah sekedar cukup untuk nafkah dirimu dan anak-anakmu."⁵⁰ Kedua peristiwa tersebut menggambarkan bahwa dalam rumah tangga tidak dikenal harta bersama, karena harta suami dan istri terpisah.

Lembaga harta bersama dikenal dalam sistem *civil law* dan *common law*.⁵¹ Lembaga harta bersama ini diadopsi oleh perundang-undangan di Indonesia yang dituangkan dalam Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan serta Pasal 1 huruf f dan Pasal 85-97 KHI. Terdapat perbedaan pengertian harta bersama dalam KUHPerduta dan peraturan Perundang-undangan di Indonesia. KUHPerduta menganut segala harta kekayaan yang diperoleh oleh suami istri sebelum perkawinan dan yang

diperoleh dalam masa perkawinan merupakan harta bersama selama tidak ada perjanjian untuk pemisahan harta suami istri. Sedangkan dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia yang dimaksud harta bersama adalah harta yang diperoleh suami dan/atau istri selama perkawinan dengan pengecualian harta warisan atau harta yang diperoleh sebagai hadiah bagi masing-masing suami atau istri.

Kompilasi Hukum Islam menyebutkan terdapat beberapa Pasal yang bisa menimbulkan bias pengertian. Dalam Pasal 86 KHI dikatakan "pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan." Pasal ini dapat mengandung pengertian segala harta yang diperoleh suami atau istri baik sebelum dan sesudah perkawinan tidak dengan sendirinya menjadi harta bersama. Sedangkan dalam Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan, segala harta yang diperoleh suami dan/atau istri selama perkawinan menjadi harta bersama kecuali yang diperoleh dari warisan atau hadiah bagi masing-masing suami istri.

Akan tetapi, jika terjadi perceraian atau cerai mati, KHI lebih konkrit mengatur cara pembagian harta bersama di mana suami istri yang bercerai mendapat bagian yang sama masing-masing memperoleh $\frac{1}{2}$ (satu perdua) bagian (Pasal 96 dan 97 KHI). Sedangkan UU Perkawinan tidak mengatur demikian, melainkan jika terjadi perceraian atau cerai mati, pembagian harta bersama dibagi menurut hukum masing-masing. Yang dimaksud hukumnya masing-masing adalah hukum agama, hukum adat dan hukum-hukum lainnya (Pasal 37 dan Penjelasan Pasal 37 UU Perkawinan). Rumusan pembagian harta bersama dalam Pasal 37 UU Perkawinan tersebut dipengaruhi oleh pemikiran bahwa terdapat tiga sistem hukum yang berlaku di Indonesia, yaitu hukum Islam, hukum adat dan hukum yang termuat dalam KUHPerduta. Hukum Islam tidak mengenal harta bersama, hukum adat

Terhadap Apa Yang Dikaruniakan Allah Kepada Sebahagian Kamu Lebih Banyak Dari Sebahagian Yang Lain. (Karena) Bagi Orang Laki-Laki Ada Bahagian Dari Pada Apa Yang Mereka Usa, n.d.

⁴⁹ Lihat Ibn Ma'jah, *Sunan Ibn Ma'jah*, 401; Imam Ahmad, *Musnad Ahmad ibn Hanbal*, 508; Abu Dawud, *Sunan Abu Dawud*, 394; al-Nasa'i, *Sunan al-Nasa'i*, 396; Imam Hakim, 47; al-Bayhaqi, 60; dan Muhammad ibn Ahmad Ismail al-Muqaddim, *al-Mar'ah Bayn al-Takrim al-Islami wa Ihtiyat al-Jahiliyah* (Kairo: Dar Ibn al-Jawzi, 2005), 489.

⁵⁰ al-Bukhari, *Sahih al-Bukhari*, 1375 dan 1741; al-Nasa'i, *Sunan al-Nasa'i*, 817; Muslim, *Sahih Muslim*, 843; Abu Dawud, *Sunan Abu Dawud*, 818; dan Ibn Hibban, *Sahih Ibn Hibban*, 735.

⁵¹ Lihat Pasal 119 KUHPerduta, dalam Harun Alrasid, ed. *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia*, vol. 1, 499.

mengenal harta bersama akan tetapi pembagiannya tidak sama di mana suami lebih banyak dari bagian istri, dan KUHPerduta menetapkan bagian suami dan istri sama, masing-masing ½ bagian.

Penetapan harta bersama antara suami dan istri dengan bagian sama sangat memperhatikan gender. Padahal dalam hukum Islam istri tidak mempunyai hak dari harta yang diperoleh suami selama berumah tangga, walaupun istri berfungsi sebagai ibu rumah tangga, ikut berperan melakukan pekerjaan-pekerjaan yang secara tidak langsung menciptakan rumah tangga yang *saki>nah mawaddah wa rah{mah}*. Pekerjaan-pekerjaan yang dilakukan istri di rumah, menurut hasil penelitian yang dilakukan oleh 'Aishah Hrb Zurayqa> terhadap ibu rumah tangga di Libanon, jika diuangkan hampir setara dengan penghasilan suami.

Ketika sumber tersebut dijadikan rujukan oleh hakim dalam memutus perkara perdata Islam yang dilaksanakan oleh Pengadilan Agama, maka akan sangat kecil kemungkinan putusan Pengadilan Agama berpihak kepada perempuan. Hal inilah yang digambarkan oleh Musdah Mulia bahwa sensitivitas gender dilingkungan penegak hukum masih rendah. Kondisi ini semakin akut bila dikaitkan dengan laporan penelitian Jaenal Arifin, bahwa Peradilan Agama, baik ditinjau dari segi substansi, struktur, dan kultur hukum, lebih dominan dipengaruhi oleh kultur Peradilan Agama itu sendiri, dibanding struktur,⁵² dan kultur yang berpihak kepada laki-laki masih cukup kuat di Peradilan Agama.

keputusan harta bersama para pihak berasumsi, jika KHI akan menjadi sumber rujukan utama para hakim dalam memutus perkara. Namun kenyataannya tidak demikian. Melalui pengamatan penulis, hanya 40% hakim di Pengadilan Agama yang memutuskan perkara harta bersama dengan KHI. Sisanya sebanyak 60% tidak

menggunakannya. Fakta tersebut memperlihatkan bahwa eksistensi kitab kuning masih sangat kuat mempengaruhi putusan Hakim Agama di Pengadilan Agama wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Banten. Dalam perjalanannya lembaga ini telah berurat dalam kebiasaan hukum adat masyarakat Indonesia,⁵³ sedangkan KHI masih sangat kurang digunakan meskipun telah dibuat lebih dari 12 tahun.

Simpulan

Keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Sebagaimana diketahui bahwa keadilan dan ketidakadilan tidak dapat dipisahkan dari hidup dan kehidupan bermasyarakat. Dalam kehidupan sehari-hari sering dijumpai orang yang “main hakim sendiri”, sebenarnya perbuatan itu sama halnya dengan perbuatan mencapai keadilan yang akibatnya terjadi ketidakadilan, khususnya orang yang dihakimi itu.

Pengadilan agama sebagai lembaga di bawah Lembaga Mahkamah agung mengusung keadilan dalam perkara harus diputus seadil-adilnya sehingga masyarakat tidak ada yang dirugikan ketika proses berperkara di pengadilan, hukum yang baik memutus setiap perkara dengan adil sebagai contoh dalam masalah hukum perdata Islam ditingkat pengadilan agama lebih banyaknya masyarakat Islam yang berperkara, seperti halnya masalah sengketa waris, harta bersama dan hadhonah yang dilakukan masyarakat maka hakim di Pengadilan agama harus professional dalam memutrus perkara tersebut sehingga putusan yang adil memberi kesan bahwa pengadilan

⁵² Jaenal Arifin, *Reformasi Hukum di Indonesia*, 405.

⁵³ Busntanul Arifin, *Kedudukan Wanita Islam Indonesia dalam Hukum*, dalam Lieas Marcoes Natsir dan Johan Hendrik Meulaman, *Wanita Islam Indonesia*, 47.

agama sebagai pemutus perkara perdata Islam terakhir. *Wallahu a'lam bi showaab.*

Referensi

- 'Abd Al-Baqiy, Muhammad Fuad. *Al-Mu'jam Al-Mufahras Li Alfaz Al-Qur'an AlKarim*. Beirut: Dar al Fikr, 1981.
- adil asal kata nya dari bahasa arab 'adala, alih bahasa nya adalah lurus. secara istilah berarti menempatkan sesuatu pada tempat/aturan nya, lawan katanya adalah zalim/aniyaya {meletakkan sesuatu tidak pada tempatnya}. untuk bisa menempatkan sesuatu pada, tapi juga hukum agama/syariat [hal-hal yg berkaitan dengan ibadah}. "No Title," n.d.
- Ahmad, Saiyad Fareed, Lima Tantangan, Abadi Terhadap, and Jawaban Islam. "KEADILAN DALAM PERSPEKTIF ISLAM Fauzi Al-mubarak Dosen Sekolah Tinggi Ilmu Tarbiyah (STIT) Islamic Village Tangerang Abstrak : Keadilan Merupakan Harapan Yang Dapat Dirasakan Bagi Seluruh Umat Manusia , Karena Keadilan Merupakan Sebuah Cita-Cita Luhur Se" 1, no. 2 (2018): 115–43.
- Al-Jabir, Abi Muhammad Abdullah Abdul Rahman ibn Abdullah. *Minhaj Al-Salikin*. Riyad: Dar al-Wat'on lil Nashr, 2001.
- Al-Jaziri, 'Abd Rah}ma>n. *Al-Fiqh 'Ala> Al-Madha>hib Al-Arba'Ah*. 4th ed., n.d.
- Al-Qarafi, Syihabuddin Ahmad ibn Idri>s. *Al-Dzahirah*. Beirut: Dar al-Arab al-Islami, 1997.
- Al-Syarbini, Syamsuddin Muhammad ibn al-Khatib. *Mughni> Al-Muhta>j*, n.d.
- Bryan A. Garner. *Black's Law Dictionary*, n.d.
- Garner, Bryan A. *Black's Law Dictionary*, n.d.
- Harun Alrasid. *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia*, n.d.
- HR, H.A. Damanhuri. *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*. Bandung: Mandar Maju, 2007.
- Islam, Perdata. "Karmawan Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta Karmawan @ Unis . Ac . Id" 3, no. 1 (1945): 251–67.
- Istanbuli, Adib. *Al-Murshid Fi Qanun Al Al-Shakhsiyah*, n.d.
- Karmawan. "Mediasi Merupakan Bentuk Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan Yang Dewasa Ini Digunakan Pengadilan Sebagai Proses Penyelesaian Sengketa . Pengintegrasian Mediasi Ke Dalam Proses Beracara Di Pengadilan Memiliki Potensi Sebagai Sarana Untuk Menyelesaika," no. 10 (n.d.): 107–26.
- "MAKNA KEADILAN DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM DAN PERUNDANG-UNDANGAN Nurlaila Harun," n.d.
- Manan, Bagir. *Dasar-dasar Perundang-undangan Indonesia*. Jakarta: Ind-Hill-Co, 1992.
- Mandhur, Ibnu. *Lisan Al-'Arabi>*. 10th ed. Beirut: Dar Al-Shodir, 2000.
- Masyarakat, Hukum harus diartikan secara luas tidak hanya sekedar hukum dalam bentuk perundang-undangan (hukum positif) namun termasuk juga secara keseluruhan norma dan kaidah yang hidup di. *No Title*, n.d.
- Muhammad al-S{an'a>ni>. *Subul Al-Salam Sharh{ Bulugh Al-Maram*. 3rd ed. Jeddah: Haramayn, n.d.
- Pasal 211 Kompilasi Hukum Islam dalam Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991. "No Title," n.d.
- Rais, Muhammad Dhiaduddin. *Teori Politik Islam*. I. Jakarta: Gema Insani Press, 2001.
- Redaksi QS. Al-Nisa' [4] : 32 Adalah Sebagai Berikut: "Dan Janganlah Kamu Iri Hati Terhadap Apa Yang Dikaruniakan Allah Kepada Sebahagian Kamu Lebih Banyak Dari Sebahagian Yang Lain. (Karena)

- Bagi Orang Laki-Laki Ada Bahagian Dari Pada Apa Yang Mereka Usa*, n.d.
- Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, Cet ke VIII, 129. Sebagaimana disebutkan pada pasal 1858 BW Suatu perdamaian mempunyai kekuatan seperti suatu keputusan hakim pada tingkat akhir. Perdamaian itu tidak dapat dibantah dengan alasan bahwa terjadi kekeliruan mengenai hukum atau dengan alasan bahwa salah s. *No Title*, n.d.
- Rosana, Ellya. "Kepatuhan Hukum Sebagai Wujud Kesadaran Hukum Masyarakat." *Jurnal Tapis* Vol. 10, no. No. (1) (2014): 1–25. <https://doi.org/10.24042/TAPIS.V10I1WujudKedilanWaris.Pdf>," n.d.
- Zein, Satria Effendi M. *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*. 1.1600.
- Satjipto Rahardjo. *Ilmu Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000.
- Shihab, M. Quraisy. *Tafsir Al-Misbah, Pesan, Kesan Dan Keserasian Al-Qur'an*. Jakarta: Lentera Hati, 2005.
- Syaifuddin Arief. *Hukum Waris Islam Dan Praktik Pembagian Harta Peninggalan*. Jakarta: Darunnajah Production House, 2007.
- Tim Penyusun. *Ensiklopedi Hukum Islam*. I. Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996.
- Wahbah al-Zuhaili. *Al-Fiqh Al-Islam Wa Adilatuh*, n.d.
- . *Al-Fiqh Al-Islam Wa Adilatuh*. Damaskus: Dar al-Fikr al-Ma'a'sir, 1997.
- “
2nd ed. Jakarta: Kencana, 2004.