



**CONTRA LEGEM PUTUSAN PENYELESAIAN SENGKETA HARTA
BERSAMA PERADILAN AGAMA DAN PERADILAN UMUM
(Studi Putusan Nomor 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr, Putusan Nomor
42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan Nomor 1710 K/Pdt/2020)**

SKRIPSI

*Ditulis Sebagai Syarat Untuk Memperoleh Gelar Sarjana Hukum (SH)
Pada Program Studi Hukum Keluarga (Ahwal Al-Syakhsyiah)*

Oleh:

DANI ARMANDA PUTRA
1930201011

**PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA (AHWAL AL-SYAKHSIYYAH)
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAHMUD YUNUS
BATUSANGKAR
2025M /1446 H**

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Saya yang bertanda tangan dibawah ini;

Nama : Dani Armanda Putra
Nim : 1930201011
Prodi : Hukum Keluarga (Ahwal Al-Syakshiyah)
Fakultas : Syariah

Dengan ini menyatakan bahwa skripsi yang berjudul "**CONTRA LEGEM PUTUSAN PENYELESAIAN SENGKETA HARTA BERSAMA PERADILAN AGAMA DAN PERADILAN UMUM (Studi Putusan Nomor 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr, Putusan Nomor 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan Nomor 1710 K/Pdt/2020)**" adalah benar karya saya sendiri bukan plagiat apabila dikemudian hari terbukti sebagai plagiat maka saya bersedia menerima sanksi dengan ketentuan yang berlaku.

Batusangkar, 17 Januari 2025
Yang membuat pernyataan



Dani Armanda Putra
Nim. 1930201011

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Pembimbing skripsi atas nama Dani Armanda Putra, Nim 1930201011 dengan judul "Analisis Perbandingan Penyelesaian Sengketa Harta Bersama (Studi Putusan Hakim di Pengadilan Agama dan Pengadilan Negeri)" Memandang bahwa skripsi yang bersangkutan telah memenuhi persyaratan ilmiah dan dapat disetujui untuk dilanjutkan ke agenda munaqasah

Demikian persetujuan ini diberikan untuk dapat dipergunakan sebagaimana mestinya.

Batusangkar, 17 Januari 2025

Pembimbing I



Hidavati Fitri, S.Ag., M.Hum
NIP. 19760501200512004

Pembimbing II

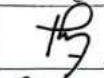





Deri Rizal, M.H
NIP. 198503132020121005


PENGESAHAN TIM PENGUJI

Skripsi atas nama DANI ARMANDA PUTRA, NIM: 1930201011, judul: *CONTRA LEGEM* PUTUSAN PENYELESAIAN SENGKETA HARTA BERSAMA PERADILAN AGAMA DAN PERADILAN UMUM (Studi Putusan No 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr, Putusan Nomor 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan Nomor 1710 K/Pdt/2020), telah diuji dalam Ujian Munaqasyah Fakultas Syariah UIN Mahmud Yunus Batusangkar yang dilaksanakan tanggal 03 Februari 2025.

Demikianlah persetujuan ini diberikan untuk dapat digunakan seperlunya:

No	Nama/NIP Penguji	Jabatan dalam Tim	Persetujuan	
			Tanda Tangan	Tanggal
1.	Hidayati Fitri, S.Ag.,M.Hum/ NIP.19760501200512004	Ketua		17/2 - 2025
2.	Deri Rizal, M.H. / NIP. 198503132020121005	Sekretaris		17/2 - 25
3.	Dr. Nofaldi, M. Ag. / NIP. 197309112001121004	Penguji I/ Reviewer		13/2 - 25
4.	Dr. Ulya Atsani, S.H.,M.Hum / NIP. 197503031999031004	Penguji II/ Reviewer		13/2 - 25

Batusangkar, 10 Februari 2025
Mengetahui
Dekan Fakultas Syariah,


Dr. Nofaldi, M.Ag
NIP. 19730911 200112 1 004

ABSTRAK

Dani Armanda Putra, NIM 1930201011. "CONTRA LEGEM PUTUSAN PENYELESAIAN SENGKETA HARTA BERSAMA PERADILAN AGAMA DAN PERADILAN UMUM (Studi Putusan Nomor 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr, Putusan Nomor 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan Nomor 1710 K/Pdt/2020)". Program studi Hukum Keluarga (Ahwal Al-Syakhsiiyyah), fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Batusangkar, 2025 M/1446 H.

Pokok permasalahan dalam skripsi ini adalah penerapan asas *contra legem* dalam penyelesaian sengketa harta bersama di Peradilan Agama dan Peradilan Umum, yaitu pada perkara No 283/Pdt.G/2017/PA Mtr, perkara No 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan perkara No 1710 K/Pdt/2020. Tujuan penelitian skripsi ini adalah untuk mengetahui bagaimana penerapan asas *contra legem* dalam penyelesaian sengketa harta bersama serta mengetahui metode ijtihad dan pertimbangan hukum hakim yang di terapkan di Peradilan Agama dan Peradilan Umum khususnya pada perkara 283/Pdt.G/2017/PA Mtr, perkara no 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan perkara no 1710 K/Pdt/2020.

Penelitian dalam skripsi ini adalah penelitian kepustakaan (*Library Research*), sumber data primer berupa putusan No 283/Pdt.G/2017/PA Mtr, putusan No 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan putusan No 1710 K/Pdt/2020 dan data sekunder dari Undang-Undang No 16 Tahun 2019 juncto UU No 1 Tahun 1974, KUHPerdata, jurnal, dan buku, Teknik pengumpulan data yang di gunakan dalam penelitian ini adalah studi dokumentasi. Teknik analisis data dalam penelitian ini adalah reduksi data (*data reduction*), penyajian data (*data display*), dan penarikan kesimpulan. Teknik penjamin keabsahan data yang di gunakan adalah triangulasi sumber.

Hasil dari penelitian dapat disimpulkan: Pertama, penerapan asas *contra legem* dalam menyelesaikan sengketa harta bersama di Peradilan Agama pada perkara No 283/Pdt.G/2017/PA Mtr, putusan No 42/Pdt.G/2015/PTA Jk Hakim memutuskan perkara berlandaskan rasa keadilan, kehati hatian, yurisprudensi serta metode ijtihad terlebih dahulu sehingga tidak ada pihak yang merasa di rugikan. Kedua, dalam menerapkan asas *contra legem* dalam menyelesaikan sengketa harta bersama di Peradilan Umum khususnya pada perkara No 1710 K/Pdt/2020 hakim tetap merujuk kepada Kompilasi Hukum Islam dan hakim juga menerapkan asas keadilan, serta ke hati-hatian berdasarkan ijtihad terlebih dahulu. Ketiga, metode ijtihad dan pertimbangan hukum oleh hakim dalam penerapan asas *contra legem* dalam penyelesaian sengketa harta bersama di Peradilan Agama dan Peradilan Umum berlandaskan kepada yurisprudensi hakim yang sebelumnya juga menyelesaikan perkara harta bersama yang sama, serta merujuk kepada Al-qur'an dan sunnah, bagi non islam tetap merujuk kepada Kompilasi Hukum Islam.

Kata kunci: Asas *Contra Legem*, harta bersama.

KATA PENGANTAR

Pertama-tama penulis mengucapkan puji syukur kepada Allah SWT yang memberikan rahmat dan kekuatan serta ketabahan pada penulis sehingga penulis dapat menyusun Skripsi ini yang berjudul **“*Contra Legem* Putusan Penyelesaian Sengketa Harta Bersama Peradilan Agama dan Peradilan Umum (Studi Putusan Nomor 283/Pdt.G/2017/PA Mtr, Putusan Nomor 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan Nomor 1710 K/Pdt/2020”**, sebagai syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum (S.H) pada program studi Hukum Keluarga (Ahwal Al-Syakhsyiah) Universitas Islam Negeri (UIN) Mahmud Yunus Batusangkar.

Shalawat serta salam tidak lupa penulis mohonkan kepada Allah SWT, semoga tercurahkan kepada Nabi Muhammad SAW beserta keluarganya, para sahabat, dan para pengikut beliau sampai pada akhir zaman yang telah menunjukkan jalan kebenaran di muka bumi ini. Penulis menyadari sepenuhnya bahwa skripsi ini dapat diselesaikan berkat do‘a, dukungan serta bantuan dari berbagai pihak. Dalam kesempatan ini izinkan penulis untuk menyampaikan ucapan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada kedua orang tua penulis Ayahanda Armicon, Ibunda Endriani dan juga kepada saudara kandung penulis Adrian Saputra, Afdhal Rizki, Khairul Azmi, Khairul Azam dan Muhammad Zafran Al-Hafis yang selalu mendo‘akan serta memberikan dorongan serta semangat kepada penulis dalam berbagai hal.

Selain itu penulis juga menyampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada yang terhormat:

1. Rektor UIN Mahmud Yunus Batusangkar, Bapak Prof. Delmus Puneri Salim, S.Ag., MA., M.Res., Ph.D beserta Wakil Rektor UIN Mahmud Yunus Batusangkar.
2. Dekan Fakultas Syariah, Bapak Dr. Nofialdi, M.Ag yang sekaligus menjadi penguji/reviewer dalam ujian Munaqasyah penulis, beserta Wakil Dekan Fakultas Syariah UIN Mahmud Yunus Batusangkar.
3. Ketua Program Studi Hukum Keluarga (Ahwal Al Syakhshiyah), Bapak Roni Efeni M.H

4. Ibu Hidayati Fitri,S.Ag.,M.Hum , selaku pembimbing akademik dan juga pembimbing skripsi penulis yang telah membimbing penulis dari awal kuliah sampai hari ini yang selalu memberikan masukan dan saran-saran kepada penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.
5. Bapak Deri Rizal,M.H, selaku pembimbing skripsi penulis, yang telah meluangkan waktunya dengan segala kebaikan, kerendahan hati, bimbingan dan mengarahkan dengan penuh kesabaran dari awal penulisan skripsi, memberi nasehat dan juga saran kepada penulis dalam penyusunan skripsi ini.
6. Bapak Dr.Ulya Atsani, S.H.,M.Hum, selaku penguji /reviewer yang sudah memberikan masukan dan saran yang berharga kepada penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.
7. Bapak dan Ibu Dosen semua yang telah memberikan ilmu pengetahuan kepada penulis selama menuntut ilmu di UIN Mahmud Yunus Batusangkar.
8. Kepala Perpustakaan UIN Mahmud Yunus Batusangkar beserta staff.
9. Semua teman-teman seperjuangan yang telah memberikan semangat serta dukungan untuk menyelesaikan skripsi ini.
10. Keluarga Besar Himpunan Mahasiswa Jurusan Ahwal Al Syakhshiyah.

Akhirnya kepada Allah SWT penulis berserah diri. Semoga bantuan, bimbingan dan arahan serta kebaikan dari berbagai pihak kembali dalam bentuk kebaikan dan Allah balas dengan balasan yang berlipat ganda. Aamiin Ya Rabbal‘alamin. Penulis mohon maaf, jika dalam skripsi ini terdapat kekhilafan dan kekeliruan, baik teknis maupun isinya. Kritik yang membangun sangat penulis harapkan demi sempurnanya skripsi ini.

Batusangkar, 2 Januari 2025

Dani Armanda Putra
Nim 1930201011

DAFTAR ISI

ABSTRAK	
KATA PENGANTAR.....	ii
DAFTAR ISI.....	iv
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	3
C. Tujuan Penelitian.....	3
D. Manfaat dan Luaran penelitian.....	4
BAB II KAJIAN TEORI	5
A. Landasan Teori.....	5
1. Teori Pertimbangan Hakim	5
2. Teori Percampuran Harta Dalam Perkawinan (Harta Bersama) .	11
3. Teori tentang asas <i>contra legem</i>	26
B. Penelitian Yang Relevan	30
BAB III METODE PENELITIAN	33
A. Jenis Penelitian.....	33
B. Waktu Penelitian	33
C. Instrumen Penelitian.....	34
D. Sumber data.....	34
E. Teknik pengumpulan Data	35
F. Teknik Analisis dan Interpretasi Data	35
1. Reduksi Data	35
2. Penyajian Data.....	35
3. Menarik Kesimpulan/Verifikasi.....	36
G. Teknik Keabsahan Data	36
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN.....	38
A. Hasil Penelitian	38
1. Penerapan Asas <i>Contra Legem</i> Dalam Pembagian Harta Bersama di Peradilan Agama.	38
2. Penerapan Asas <i>Contra Legem Dalam</i> Penyelesaian Sengketa Harta Bersama di Peradilan Umum.....	56
B. Pembahasan.....	70

1. Penerapan Asas <i>Contra Legem</i> pada Putusan No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr, Putusan No 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan No.1710 K/Pdt/2020.....	70
2. Dasar Hukum dan Metode Ijtihad Hakim dalam Penerapan Asas <i>Contra Legem</i> Pada Putusan No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr, Putusan No 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan No.1710 K/Pdt/2020.	75
BAB V PENUTUP	87
A. Kesimpulan.....	87
B. Saran.....	87
DAFTAR PUSTAKA	74

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan pada dasarnya mempunyai tujuan yang sangat mulia, yang didasarkan oleh keinginan membentuk keluarga yang bahagia untuk mencapai kesejahteraan spiritual ataupun materil. Setiap pasangan yang telah melaksanakan perkawinan tentunya mempunyai keinginan akan terus bersama dengan pasangan yang telah dipilihnya untuk menemani sampai tua hingga ajal menjemput. Banyak yang bisa mewujudkan keinginan untuk menjadi keluarga yang utuh sampai tua, namun banyak juga yang harus berpisah karena disebabkan oleh putusnya perkawinan. Putusnya perkawinan menurut Undang-Undang Perkawinan pada Pasal 38 dapat putus dikarenakan tiga hal, yaitu : Kematian, Perceraian, Atas Keputusan Pengadilan, putusnya perkawinan menimbulkan akibat hukum terhadap orang tua, anak dan harta benda perkawinan. Setelah terjadinya perceraian, masalah yang sering timbul adalah pembagian harta bersama.

Sengketa pembagian harta bersama dalam perkawinan, sering menimbulkan konflik diantara pihak yang bersangkutan walaupun sudah ditentukan dalam undang-undang. Undang-undang yang mampu memberikan rasa keadilan tentunya adalah sebuah harapan bagi terciptanya hukum yang mampu memberikan rasa adil bagi para pihak yang berperkara. Namun banyak fakta yang terjadi bahwa undang undang tertulis tidak selamanya memberikan rasa adil untuk para pihak yang berperkara. Maka sudah menjadi tugas hakim untuk menyelesaikan setiap konflik yang dihadapkan kepadanya secara adil. Kewenangan yang telah diberikan undang-undang kepada hakim menjadi sebuah tuntutan bagi hakim untuk menerima, memeriksa dan memutuskan suatu perkara secara profesional, bersih, arif, bijaksana serta menguasai dengan baik teori-teori dalam ilmu hukum.

Hakim dalam memeriksa, mengadili, dan memutuskan suatu perkara yang dihadapkan kepadanya, pertama-pertama harus menggunakan hukum tertulis terlebih dahulu, yaitu peraturan perundangundangan tetapi jikalau

peraturan tersebut tidak cukup atau tidak tepat dengan permasalahan dalam suatu perkara, maka barulah hakim akan mencari dan menemukan sendiri hukumnya dari sumber-sumber yang lain seperti yurisprudensi, doktrin, traktat, kebiasaan atau hukum tidak tertulis, Demi terciptanya suatu keadilan terkadang hakim dapat bertindak *contra legem*, yang mana sebagai pijakannya adalah UU No. 4 Tahun 2004 jo UU No. 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman sebagaimana terdapat dalam Pasal 5 ayat (1) yang berbunyi :“hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.

Adapun firman Allah swt: Qs An-nisa' ayat 58

﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ۝٥٨ ﴾ (النساء/4:58)

Artinya: *Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanah kepada pemiliknya. Apabila kamu menetapkan hukum di antara manusia, hendaklah kamu tetapkan secara adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang paling baik kepadamu. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Melihat. (An-Nisa'/4:58)*

Hakim dalam memeriksa dan memutus perkara ternyata seringkali menghadapi suatu kenyataan bahwa hukum yang sudah ada tidak dapat secara pas untuk menjawab dan menyelesaikan sengketa yang dihadapi. Hakim harus mencari kelengkapannya dengan menemukan sendiri hukum itu. Ketika memutus suatu perkara terkadang hakim menerapkan asas *contra legem*, yaitu hakim mengesampingkan isi pasal undang-undang sebagai dasar pertimbangan atau bahkan bertentangan dengan pasal undang-undang sepanjang pasal undang-undang tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan rasa keadilan. Penggunaan asas *contra legem* juga sering digunakan dalam perkara pembagian harta bersama di berbagai lembaga peradilan di Indonesia, seperti yang penulis temukan dalam putusan di Pengadilan Agama Mataram perkara nomor 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr.dan juga di dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama Jakarta dengan no perkara 42/Pdt.G/2015/PTA Jk,serta putusan Mahkamah Agung nomor 1710 K/Pdt/2020 .

Dimana pada perkara tersebut terjadi konflik antara pihak-pihak yang berperkara, perkara di atas diputuskan menggunakan asas *contra legem* dikarenakan hakim melihat kepada keadilan, dengan cara membagi harta bersama secara obyektif dan proporsional. Walaupun dalam Kompilasi Hukum Islam sudah memiliki patokan yang pasti yakni 50:50. Uraian pada latar belakang masalah di atas, membuat penulis tertarik untuk mengkaji lebih dalam dengan menguraikan permasalahan ini dalam bentuk skripsi yang berjudul **“*Contra Legem* Putusan Penyelesaian Sengketa Harta Bersama Peradilan Agama dan Peradilan Umum (Studi Putusan Nomor 283/Pdt.G/2017/PA Mtr, Putusan Nomor 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan Nomor 1710 K/Pdt/2020”**

B. Rumusan Masalah

Adapun masalah yang akan di teliti dalam penelitian ini di rumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimana penerapan asas *contra legem* dalam pembagian harta bersama pada perkara No.283/Pdt.G/2017/PA Mtr dan perkara No.42/Pdt.G/2015/Pta Jk di Peradilan Agama?
2. Bagaimana penerapan asas *contra legem* pada pembagian harta bersama pada perkara No.1710 K/Pdt/2020 di Peradilan Umum?
3. Bagaimana metode ijtihad dan pertimbangan hukum hakim dalam penerapan asas *contra legem* di peradilan agama dan peradilan umum?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Menemukan bagaimana penerapan asas *contra legem* dalam pembagian harta bersama di Peradilan Agama.
2. Menemukan bagaimana penerapan asas *contra legem* dalam pembagian harta bersama di Peradilan umum.
3. Mengetahui metode ijtihad dan pertimbangan hukum hakim dalam penerapan asas *contra legem* di peradilan agama dan peradilan umum.

D. Manfaat dan Luaran penelitian

1. Manfaat penelitian

Dengan di tulisnya skripsi ini, maka diharapkan dapat bermanfaat dari segi teoritis yaitu, bermanfaat sebagai sumbangan baik kepada ilmu pengetahuan pada umumnya maupun kepada ilmu hukum.

2. Luaran Penelitian

Target yang ingin di capai dalam penelitian ini adalah di terbitkan pada jurnal ilmiah, diseminasikan pada forum seminar nasional dan di proyeksikan untuk memperoleh hak atas kekayaan intelektual (HKI) dan sebagainya.

3. Definisi Operasional

Supaya terhindar dari kesalah pahaman dalam memahami judul skripsi ini, maka penulis menjelaskan istilah-istilah sebagai berikut ;

Harta bersama, menurut Prof Elimartati dalam bukunya menyebutkan bahwa harta dan aset pribadi menjadi harta bersama karena adanya status perkawinan, (Prof Elimartati, 2020). Harta bersama yang penulis maksud dalam skripsi ini merupakan harta kepunyaan suami dan istri (milik bersama) karna adanya status perkawinan.

Contra legem, menurut kamus hukum mempunyai arti bertentangan dengan undang-undang. Contra legem adalah putusan pengadilan yang mengesampingkan atau tidak menggunakan undang-undang sebagai dasar pertimbangan atau bahkan bertentangan dengan pasal undang-undang, sepanjang pasal undang-undang tersebut tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan rasa keadilan dalam masyarakat (Asyrof, 2006). *Contra legem* yang penulis maksud dalam skripsi ini adalah asas yang di pakai oleh para hakim dalam menyelesaikan sengketa harta bersama yang mengesampingkan undang-undang yang mengatur mengenai pembagian harta bersama.

BAB II

KAJIAN TEORI

A. Landasan Teori

1. Teori Pertimbangan Hakim

Hakim dalam menjatuhkan putusan harus berdasarkan atau yang telah ditentukan oleh Undang-Undang. Hakim tidak boleh menjatuhkan hukuman yang lebih rendah dari batas minimal dan juga hakim tidak boleh menjatuhkan hukuman yang lebih tinggi dari batas maksimal hukuman yang telah ditentukan oleh Undang-Undang. Dalam memutus putusan, ada beberapa teori yang dapat digunakan oleh hakim. Menurut Mackenzie, ada beberapa teori atau pendekatan yang dapat dipergunakan oleh hakim dalam mempertimbangkan penjatuhan putusan dalam suatu perkara (E. Utrecht an Moch Saleh Djindang, 1980). yaitu sebagai berikut:

a. Teori Keseimbangan

Teori keseimbangan adalah keseimbangan antar syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang dan kepentingan pihak-pihak yang tersangkut berkaitan dengan perkara.

b. Teori Pendekatan Seni dan Intuisi

Penjatuhan putusan yang dilakukan oleh hakim merupakan diskresi atau kewenangan dari hakim. Sebagai diskresi, dalam penjatuhan putusan, hakim akan menyesuaikan dengan keadaan dan hukuman yang wajar bagi setiap pelaku tindak pidana atau dalam perkara perdata, hakim akan melihat keadaan pihak yang berperkara, yaitu penggugat dan tergugat, dalam perkara perdata pihak terdakwa atau Penuntut Umum dalam perkara pidana. Penjatuhan putusan, hakim mempergunakan pendekatan seni, lebih ditentukan oleh instink atau intuisi daripada pengetahuan dari hakim (Barda Nawawi, 2002 hlm. 23)

c. Teori Pendekatan Keilmuan

Titik tolak dari ilmu ini adalah pemikiran bahwa proses penjatuhan pidana harus dilakukan secara sistematis dan penuh

kehatihatian khususnya dalam kaitannya dengan putusan-putusan terdahulu dalam rangka menjamin konsistensi putusan hakim.

d. Teori Pendekatan Pengalaman

Pengalaman dari seorang hakim merupakan hal yang dapat membantunya dalam menghadapi perkara-perkara yang di hadapinya sehari-hari.

e. Teori Ratio Decidendi

Teori ini didasarkan pada landasan filsafat yang mendasar yang mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan dengan pokok perkara yang disengketakan kemudian mencari peraturan perundang undangan yang relevan dengan pokok perkara yang disengketakan sebagai dasar hukum dalam penjatuhan putusan serta pertimbangan hakim harus didasarkan pada motivasi yang jelas untuk menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi para pihak yang berperkara.

f. Teori Kebijaksanaan

Aspek dari teori ini adalah menekankan bahwa pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua ikut bertanggung jawab untuk membimbing, mendidik, membina dan melindungi terdakwa, agar kelak dapat menjadi manusia yang berguna bagi keluarga, masyarakat dan bangsanya.

Dalam memutus suatu perkara pidana, hakim harus memutus dengan seadil-adilnya dan harus sesuai dengan aturan-aturan yang berlaku. Menurut Van Apeldoorn, hakim itu haruslah menyesuaikan Undang-undang dengan faktor-faktor konkrit, kejadian-kejadian konkrit dalam masyarakat. Menambah Undang-Undang apabila perlu Pertimbangan hukum yang dilakukan oleh majelis hakim sekaligus juga merupakan salah satu tugas dan kewajiban hakim yaitu wajib menggali mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Hal ini menjadi materi yang diolah untuk membuat pertimbangan hukum. Tersirat pula bahwa seorang hakim dalam menjalankan tugasnya dapat melakukan penemuan hukum atau

rechtvinding. Berdasarkan Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman Pasal 5 ayat (1), bahwa hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Artinya jika terdapat kekosongan aturan hukum atau aturannya tidak jelas, maka untuk mengatasinya seorang hakim harus memiliki kemampuan dan keaktifan untuk menemukan hukum (*recht vinding*). Yang dimaksud dengan *recht vinding* adalah proses pembentukan hukum oleh hakim/aparat penegak hukum lainnya dalam penerapan peraturan umum terhadap peristiwa hukum yang konkrit dan hasil penemuan hukum menjadi dasar untuk mengambil keputusan (Maria Magdalena Ine Sambikakki, 2020). Pertimbangan hakim berlandaskan pertimbangan yuridis, filosofis, dan sosiologis Mahkamah Agung sebagai badan tertinggi pelaksanaan kekuasaan kehakiman telah menentukan bahwa putusan hakim sebaiknya mempertimbangkan segala aspek yang bersifat kebenaran, kebenaran filosofis dan sosiologis. Artinya keadilan yang ingin dicapai, diwujudkan dan dipertanggungjawabkan dalam putusan hakim adalah keadilan yang berorientasi pada keadilan hukum, keadilan moral dan keadilan masyarakat.

1) Pertimbangan hakim berlandaskan kebenaran filosofis Aspek filosofis, merupakan aspek yang berintikan kepada kebenaran dan keadilan. Hakim bukan hanya menegakkan hukum tetapi juga memberikan keadilan bagi para pencari keadilan melalui putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Filsafat hukum sangat diperlukan oleh hakim agar putusannya benar-benar menghasilkan kebenaran. Dari sudut pandang filsafat hukum, keadilan dapat didekati dari sisi prosedural dan substansial. Keadilan prosedural keadilan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan yang berlaku, sedangkan keadilan substansial diperoleh dengan menggali nilai-nilai yang tumbuh dan hidup di masyarakat.

Putusan hakim pada umumnya banyak dipengaruhi oleh pemikiran filsafat hukum positivisme, yang bercirikan bahwa putusan hakim itu harus mengutamakan kepastian hukum dalam arti kesesuaian putusan hakim tersebut dengan hukum positif atau tertulis. Namun seiring dengan berkembangnya aliran yang membolehkan hakim melakukan penemuan hukum, maka terlihat di sini adanya pengaruh pemikiran filsafat hukum dalam putusan hakim

2) Pertimbangan hakim berlandaskan kebenaran yuridis

Aspek yuridis merupakan aspek bersumber pada undang-undang berlaku. hakim sebagai aplikator undang-undang harus memahami dan mencari undang-undang yang berkaitan dengan perkara yang sedang dihadapi. Hakim dapat menilai apakah undang-undang tersebut adil, bermanfaat atau memberikan kepastian hukum jika ditegakkan karena salah satu tujuan hukum adalah menciptakan keadilan.

Peranan hakim adalah membuat putusan terhadap perkara yang diajukannya kepadanya. Hal tersebut sudah menjadi tugas yang diberikan oleh undang-undang sehingga setiap hakim dalam proses pengambilan sumpah dan penyusunan putusan dilakukan dengan pikiran yuridis. Sehingga menjadikan putusan yang dihasilkan merupakan putusan yang berorientasi dan berlandaskan undang-undang. pertimbangan putusan lebih kepada pertimbangan yuridis normative. Putusan yang cenderung menggunakan pertimbangan yuridis normatif menunjukkan bahwa hakim selalu menggunakan ukuran peraturan perundang-undangan sebagai pisau dalam memecahkan persoalan. Logika berpikirnya adalah logika berfikir deduktif, yakni menempatkan aturan-aturan atau pasal hukum yang bersifat umum ke dalam kasus-kasus konkret. Ketika hal-hal yang disebutkan dalam undang-undang telah muncul dalam persidangan, maka itulah yang dijadikan pertimbangan hakim tanpa harus memandang lainnya

Para hakim memiliki tanggung jawab yuridis yang menuntutnya harus menyesuaikan segala langkah ketika berhadapan dengan dan menyelesaikan perkara dengan logika dan ajaran hukum tanpa menimbang dari aspek di luar hukum. Sehingga ketika merumuskan dan menjatuhkan putusan, pertimbangannya hanya pertimbangan yuridis.

3) Pertimbangan hakim berlandaskan aspek sosiologis

Aspek sosiologis mempertimbangkan tata nilai budaya yang hidup dalam masyarakat. Sebagaimana telah dijelaskan bahwa undang-undang menuntut hakim untuk menggali nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Secara sosiologis berarti menuntut hakim untuk melakukan penemuan hukum dan penciptaan hukum karena hakim tidak boleh menolak perkara dengan alasan hukumnya tidak ada, tidak lengkap, atau samar samar. Hanya saja, apakah dengan dalih kebebasan hakim tersebut harus memutus atas dasar keyakinan hakim. Masyarakat berharap bahwa pelaksanaan hukum harus memberi manfaat, karena memang hukum untuk manusia. Maka dalam pelaksanaan hukum jangan menimbulkan keresahan terhadap masyarakat sebab pelaksanaan hukum bertujuan untuk mencapai keadilan dan memberi rasa keadilan bagi masyarakat. Meskipun sebenarnya keadilan itu bersifat subyektif dan individualitas, hakim dituntut untuk lebih teliti, lebih jeli dan profesional dalam memeriksa dan memutuskan suatu perkara agar terwujud rasa keadilan bagi masyarakat.

Oleh karena itu, agar putusan hakim agama sebagai suatu produk hukum dapat diterima masyarakat, hidup dan diperlakukan dalam masyarakat harus memiliki 4 (empat) dasar (Fitriyani, 2021). yaitu:

- a) Memuat nilai-nilai hukum yang diketahui masyarakat. Hukum lahir sebagai sarana dalam menyelesaikan berbagai macam persoalan kehidupan masyarakat agar terwujud ketertiban dan ketentraman

masyarakat ketika melakukan interaksi dengan sesama dalam kehidupan masyarakat. Kedua hal ini secara filosofis merupakan tujuan hukum. Namun tidak semua aturan yang eksis di masyarakat yang telah dikodifikasikan dapat diketahui nilai-nilai hukumnya. Sebaliknya tidak sedikit pula nilai-nilai hukum di masyarakat yang belum terkodifikasi tetapi telah diketahui secara pasti dalam masyarakat tertentu bahkan dipandang sebagai suatu yang mendasar dalam kehidupan masyarakat kewajiban hakim adalah selalu mencari, menemukan, mengikuti dan menerapkan nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat

- b) Memuat nilai-nilai hukum yang dihargai, eksistensi nilai-nilai hukum dalam masyarakat sangat dipengaruhi seberapa besar nilai-nilai itu dihargai. Hal ini disebabkan karena masyarakat memandang nilai-nilai hukum yang ideal jika semua unsur dapat menerima sebagai media dalam penyelesaian persoalan yang terjadi di masyarakat. Faktor utama yang banyak mempengaruhi nilai-nilai hukum itu hidup dan berkembang tergantung seberapa besar masyarakat menghargai nilai-nilai hukum itu sebagai kenyataan sosial yang diaplikasikan dalam kehidupan bermasyarakat.
- c) Memuat nilai-nilai hukum yang ditaati, seringkali diasumsikan bahwa kepatuhan hukum sangat erat hubungannya dengan kesadaran hukum. Oleh karena itu, betapapun nilai-nilai hukum itu diketahui bahkan dihargai tetapi jika masyarakat tidak mentaati hukum tersebut, maka hukum tersebut tidak dapat dikategorikan sebagai nilai-nilai hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Ketaatan dipandang sebagai salah satu unsur utama, namun tidak mungkin terwujud ketaatan terhadap hukum bila masyarakat tidak mengetahui sumbernya serta menghargai manfaat nilai-nilai hukum tersebut.

- d) Memuat nilai-nilai hukum yang diakui, faktor pengakuan terhadap suatu hukum adalah suatu hal yang bersifat relatif, hal itu dimaksudkan agar orang-orang atau kelompok masyarakat tertentu yang tidak berada dalam sistem yang berlaku juga mengetahui eksistensi nilai-nilai hukum tersebut. Dengan adanya pengakuan secara yuridis formal dapat mengikat keperluan hukum orang yang berada di luar sistem hukum tersebut setelah terjadi interaksi dengan masyarakat yang menghargai nilai-nilai hukum tersebut.

Keempat tersebut merupakan hal yang mesti terpenuhi apabila produk hukum benar-benar ingin diterima sebagai suatu kaidah hukum dalam masyarakat. Secara administratif aspek yuridis dan filosofis lebih sering muncul daripada aspek sosiologis (Fitriyani, 2021).

2. Teori Percampuran Harta Dalam Perkawinan (Harta Bersama)

a. Pengertian Harta Bersama

1) Harta Bersama Menurut Hukum Islam

Dalam kitab-kitab fiqh tradisional, harta bersama diartikan sebagai harta kekayaan yang di hasilkan oleh suami istri selama mereka diikati oleh tali perkawinan, atau dengan perkataan lain disebutkan bahwa harta bersama itu adalah harta yang dihasilkan dengan syirkah antara suami dan istri sehingga terjadi percampuran harta yang satu dengan yang lain dan tidak dapat di beda-bedakan lagi. Adanya Harta bersama dalam perkawinan tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing- masing suami istri. Harta bersama tersebut dapat berupa benda tidak bergerak, benda bergerak dan surat-surat berharga, sedang yang tidak berwujud bisa berupa hak dan kewajiban. Keduanya dapat dijadikan jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan dari pihak lainnya. Suami istri, tanpa persetujuan dari salah satu pihak, tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama tersebut. Dalam hali ini, baik suami istri, mempunyai pertanggung jawaban untuk menjaga harta bersama.

Dalam Ensiklopedia Hukum Islam, dijelaskan bahwa harta gono gini adalah harta bersama milik suami istri yang mereka peroleh selama perkawinan. Dalam masyarakat Indonesia, hampir semua daerah mempunyai pengertian, bahwa harta bersama antara suami istri memang ada dengan istilah yang berbeda untuk masing-masing daerah. Dalam Hukum Islam, harta bersama suami istri pada dasarnya tidak dikenal, karena hal ini tidak dibicarakan secara khusus dalam kitab fikih. Hal ini sejalan dengan asas kepemilikan harta secara individual (pribadi). Atas dasar ini, suami wajib memberikan nafkah dalam bentuk biaya hidup dengan segala kelengkapannya untuk anak dari istrinya dari harta suami sendiri.

Harta bersama dalam Islam lebih identik diqiyaskan dengan *Syirkah abdan mufawwadhah* yang berarti perkongsian tenaga dan perkongsian tak terbatas. Meskipun gono gini tidak diatur dalam fikih Islam secara jelas, tetapi keberadaannya, paling tidak dapat diterima oleh sebagian ulama Indonesia. Hal ini didasarkan pada kenyataan bahwa banyak suami istri, dalam masyarakat Indonesia, sama-sama bekerja, berusaha untuk mendapatkan nafkah hidup keluarga sehari-hari dan sekedar harta untuk simpanan (tabungan) untuk masa tua mereka. Bila keadaan memungkinkan ada juga peninggalan untuk anak-anak sudah mereka meninggal dunia. Pencaharian bersama itu termasuk kedalam kategori syirkah mufawwadhah karena perkongsian suami istri itu tidak terbatas. Apa saja yang mereka hasilkan selama dalam masa perkawinan menjadi harta bersama, kecuali yang mereka terima sebagai harta warisan atau pemberian secara khusus kepada suami istri tersebut.

Harta bersama adalah harta yang diperoleh suami atau istri karena usahanya dalam masa perkawinan, baik mereka bekerja besamasama untuk mendapatkan harta ataupun hanya sang suami

saja yang bekerja sedangkan istri hanya berada dirumah untuk mengurus rumah tangga beserta anak-anak di rumah. Tentang harta bersama ini, suami atau istri dapat bertindak untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu atas harta bersama tersebut melalui persetujuan kedua belah pihak. Semua harta yang diperoleh suami istri selama dalam ikatan perkawinan menjadi harta bersama baik harta tersebut diperoleh secara tersendiri maupun diperoleh secara bersama-sama. Demikian juga harta yang dibeli selama ikatan perkawinan berlangsung adalah menjadi harta bersama. Tidak menjadi suatu permasalahan apakah istri atau suami yang membeli, tidak menjadi masalah juga apakah istri atau suami mengetahui pada saat pembelian itu atau atas nama siapa harta itu didaftarkan.

2) Harta Bersama menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Indonesia, pengertian harta bersama sejalan dengan pengertian harta bersama dalam Undang-undang Nomor 16 Tahun 1974, Pasal 35 yaitu harta benda yang diperoleh suami istri selama berlangsungnya perkawinan. Dalam Pasal 85 KHI disebutkan adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami istri, bahkan dalam Pasal 86 ayat (1) disebutkan bahwa pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta bersama dan istri karena perkawinan.

b. Dasar Hukum Harta Bersama

1) Al-Quran

Dalam Al-Qur'an dan Sunnah serta berbagai kitab-kitab hukum fiqh harta bersama tidak diatur dan tidak ada pembahasannya secara rinci. Harta bersama diartikan sebagai harta kekayaan yang dihasilkan oleh suami istri selama mereka diikat oleh tali perkawinan, atau dengan perkataan lain disebut bahwa harta bersama itu adalah harta yang dihasilkan dengan jalan

syirkah antara suami dan istri sehingga terjadi percampuran harta satu dengan harta yang lain dan tidak dapat dibeda-bedakan lagi.

Sebagaimana Firman Allah swt. dalam surah al-Nisā'/4: 32

﴿ وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ ۗ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا كَتَبُوا ۗ وَاللِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا كَتَبْنَ ۗ وَسَأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا ۝ ٣٢ ﴾ (النساء/4:32)

Artinya : *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 usahakan, dan bagi Para wanita (pun) ada bahagian dari apa yang mereka usahakan, dan mohonlah kepada Allah sebagian dari karunia-Nya. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui segala sesuatu. (An-Nisa'/4:32)*

Berdasarkan ayat di atas bahwa setiap laki-laki ada bagian dari apa yang mereka usahakan dan semua wanita dari apa yang mereka usahakan pula. Ayat tersebut menjelaskan adanya persamaan antara kaum pria dan wanita. Kaum wanita di syariatkan untuk mendapat mata pencaharian sebagaimana kamu pria. Keduanya dibimbing kepada karunia dan kebaikan yang berupa harta dengan jalan beramal dan tidak merasa iri hati.

2) Kompilasi Hukum Islam

Adapun pengaturan harta bersama diatur dalam KHI dalam Bab XIII Pasal 85 sampai dengan Pasal 97. Peraturan yang paling baru berkenaan harta bersama ada dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) secara singkat dapat diuraikan sebagai berikut:

Pasal 85: Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri.

Pasal 86 : Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta isteri karena perkawinan.

Harta isteri tetap menjadi hak isteri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasi penuh olehnya

Pasal 87: Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sodaqah atau lainnya.

Pasal 88: Apabila terjadi perselisihan antara suami isteri tentang harta bersama, maka penyelesaian perselisihan itu diajukan kepada Pengadilan Agama

Pasal 89: Suami bertanggung jawab menjaga harta bersama, harta isteri mupun hartanya sendiri.

Pasal 90: Istri turut bertanggung jawab menjaga harta bersama maupun harta suami yang ada padanya.

Pengaturan kekayaan harta bersama diatur dalam:

Pasal 91: Harta bersama sebagaimana tersebut dalam Pasal 85 di atas dapat berupa benda berwujud atau tidak berwujud, Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak dan surat- surat berharga.

Harta bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban.

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

Yang mengatur mengenai persetujuan penggunaan harta bersama:

Pasal 92: suami atau istri tanpa persetujuan pihak lain tidak diperbolehkan menjual atau meminda- mindahkan harta bersama.

Penggunaan harta bersama, lebih lanjut diatur dalam:

Pasal 93: Pertanggung jawaban terhadap utang suami atau istri dibebankan pada hartanya masing-masing.

Pertanggung jawaban terhadap utang yang dilakukan untuk kepentingan keluarga, dibebankan kepada harta bersama.

Bila harta bersama tidak mencukupi, dibebankan kepada harta suami.

Bila harta suami tidak ada atau tidak mencukupi dibebankan kepada harta istri.

Pasal 94: Harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai istri lebih dari seorang, masing-masing terpisah dan berdiri sendiri.

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

Pasal 95: Dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 24 ayat (2) huruf c Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dan Pasal 136 ayat (2), suami atau istri dapat meminta Pengadilan Agama untuk meletakkan sita atau jaminan atas harta bersama tanpa adanya permohonan gugatan cerai, apabila salah satu melakukan perbuatan yang merugikan dan membahayakan harta bersama seperti judi, mabuk, boros, dan sebagainya.

Selama masa sita dapat dilakukan penjualan atas harta bersama untuk kepentingan keluarga dan izin Pengadilan Agama.

Pasal 96: Apabila terjadi cerai mati, maka separoh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama.

Pembagian harta bersama bagi seorang suami atau isteri yang isteri atau suaminya hilang harus ditanggihkan

sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar Putusan Pengadilan Agama.

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

c. **Macam-Macam Harta Bersama**

Ada beberapa harta yang berkenaan dengan harta bersama yang lazim dikenal di Indonesia antara lain :

- 1) Harta yang diperoleh sebelum perkawinan oleh para pihak karena usaha mereka masing-masing, harta jenis ini adalah hak dan dikuasai masing-masing pihak suami atau istri.
- 2) Harta yang pada saat mereka menikah diberikan kepada kedua mempelai mungkin berupa modal usaha atau perabotan rumah tangga atau tempat tinggal, apabila terjadi perceraian maka harta tersebut kembali kepada orang tua atau keluarga yang memberikan semula.
- 3) Harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung tetapi karena hibah atau warisan dari orang tua mereka atau keluarga terdekat.
- 4) Harta yang diperoleh sesudah mereka dalam hubungan perkawinan berlangsung atau usaha mereka berdua atau salah seorang dari mereka disebut juga harta mata pencaharian, dan harta jenis ini menjadi harta bersama.

Di dalam Islam tidak ada aturan secara khusus bagaimana membagi harta bersama, Islam hanya memberikan rambu-rambu secara umum didalam menyelesaikan masalah bersama, diantaranya adalah: Pembagian harta bersama tergantung kepada suami dan istri. Kesepakatan ini didalam Al-Qur'an disebut dengan istilah "*Ash Shulhu*" yaitu perjanjian untuk melakukan perdamaian antara kedua

belah pihak (suami- istri) setelah mereka berselisih. Allah berfirman QS al-Nisā’/4: 128

(النِّسَاءِ/4:28) ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا ۚ ۲۸ ﴾

Artinya : *“Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, Maka tidak mengapa bagi keduanya Mengadakan perdamaian yang sebenarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir, dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha mengetahui apa yang kamu kerjakan”.* (An-Nisa’/4:28)

Ayat diatas menerangkan tentang perdamaian yang diambil oleh suami istri setelah mereka berselisih. Biasanya didalam perdamaian ini ada yang harus merelakan hak-haknya, pada ayat diatas, istri merelakan hak-haknya kepada suami demi kerukunan antar keduanya. Begitu juga dalam pembagian harta bersama, salah satu dari kedua belah pihak atau kedua-duanya kadang harus merelakan sebagian haknya demi untuk mencapai suatu kesepakatan. Umumnya suami istri yang samasama bekerja dan membeli barang-barang rumah tangga dengan uang mereka berdua, maka ketika mereka berdua melakukan perceraian, mereka sepakat bahwa istri mendapatkan 40% dari barang yang ada, sedangkan suami mendapatkan 60%, atau istri 55% dan suami 45% atau dengan pembagian lainnya, semuanya diserahkan kepada kesepakatan bersama.

d. Harta Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 16 Tahun 2019

Dalam Undang-undang Perkawinan No.16 Tahun 2019 disebutkan bahwa:

Pasal 1: Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri, dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal, berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Dari Pasal tersebut tersimpul adanya asas bahwa antara suami istri terdapat ikatan yang sangat erat, yang meliputi tidak hanya ikatan lahir tetapi meliputi ikatan jiwa, batin atau ikatan rohani, jadi menurut asasnya suami istri bersatu baik dalam segi material maupun dalam segi spiritual. Mengenai harta benda dalam perkawinan, diatur dalam Pasal 35, 36 dan 37 Undang-undang Perkawinan No.16 Tahun 2019, yaitu:

Pasal 35: Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Harta bawaan masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Pasal 36: Mengenai harta bersama, suami istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Dalam ketentuan Pasal 35 Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 dijelaskan bahwa harta dalam perkawinan itu terdiri atas harta bersama, harta bawaan dan harta perolehan. Harta bersama adalah harta benda yang diperoleh selama ikatan perkawinan berlangsung dan oleh karena itu ia menjadi milik bersama suami dan istri. Karena demikian sifatnya, maka terhadap harta bersama suami istri dapat bertindak hanya atas persetujuan bersama. Harta bawaan adalah harta yang dimiliki oleh masing-masing suami atau istri sebelum perkawinan sedangkan harta perolehan adalah harta yang diperoleh masing-masing suami istri berupa hibah atau warisan selama dalam ikatan perkawinan. Terhadap harta bawaan dan harta perolehan

menjadi hak dan dikuasai sepenuhnya oleh masing-masing suami atau istri.

Berdasarkan bunyi Pasal 35 ayat (1) Undang-undang No. 16 Tahun 2019 pada dasarnya menyatakan bahwa harta bersama adalah harta benda yang diperoleh selama perkawinan berlangsung antara suami istri. Dalam Pasal 35 ayat (1) tersebut tidak disebutkan secara jelas tentang atas jerih payah atau hasil kerja siapa harta bersama itu diperoleh, apakah hasil kerja suami atau istri. Dalam Pasal tersebut yang jelas adalah harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama yang dimiliki bersama oleh suami istri tanpa memperhitungkan siapa yang bekerja menghasilkan harta benda tersebut.

Dalam Pasal 35 ayat (1) Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 telah ditegaskan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan adalah harta bersama, ini berarti bahwa harta bersama itu terbentuk sejak tanggal terjadinya perkawinan atau sejak akad nikah dilangsungkan sampai perkawinan itu putus baik putus karena kematian atau perceraian. Ketentuan tentang suatu barang atau benda termasuk harta bersama atau tidak ditentukan oleh faktor selama perkawinan antara suami dan istri berlangsung, semua barang atau harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung menjadi harta bersama kecuali harta yang didapatkan oleh masing-masing suami istri berupa warisan, wasiat dan hibah oleh satu pihak, harta ini menjadi harta pribadi yang menerimanya.

Berdasarkan ketentuan Pasal 36 ayat (1) Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019, suami ataupun istri dapat bertindak terhadap harta benda milik bersama berdasarkan atas persetujuan kedua belah pihak. Dengan demikian, jika salah satu pihak, baik suami atau istri tidak setuju dengan suatu tindakan terhadap harta bersama, maka tindakan atau perbuatan hukum tersebut tidak dapat dilakukan. Hal

ini berarti bahwa persetujuan kedua belah pihak yaitu suami dan istri menjadi syarat dapat dilakukannya suatu tindakan terhadap harta benda milik bersama. Keadaan harta milik bersama yang demikian itu dapat dijadikan sebagai barang jaminan (agunan) oleh suami atau istri atas persetujuan pihak lainnya. Persetujuan tersebut tidak harus dinyatakan dengan tegas, tapi dapat saja diberikan secara diam-diam.

Adanya hak bagi suami dan istri untuk menggunakan harta bersama atau melakukan perbuatan hukum atas harta bersama harus berdasarkan atas persetujuan keduanya (secara timbal balik) adalah sudah sewajarnya. Hal tersebut mengingat bahwa hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan berumah tangga dan pergaulan hidup dalam masyarakat. Masing-masing suami maupun istri memiliki hak dan kedudukan yang seimbang dan berhak untuk melakukan perbuatan hukum. Hal itu sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 31 ayat (1) dan (2) Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang hak dan kewajiban suami istri.

Dalam Pasal 37 Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 tidak ditentukan berapa bagian masing-masing suami atau istri atas harta bersama bila terjadi perceraian, baik cerai mati maupun cerai hidup. Sebaliknya dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 96 dan 97 diatur tentang pembagian harta bersama atau syirkah ini apabila terjadi perceraian baik cerai hidup maupun cerai mati, yaitu masing-masing mendapat separuh dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan dalam perjanjian kawin. Dari kedua Pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa harta bersama akan dibagi sama banyak atau seperdua untuk suami dan seperdua untuk istri, dan hal ini dapat dilakukan langsung atau melalui bantuan pengadilan.

Dari Pasal-Pasal ini dapat disimpulkan bahwa pada dasarnya dalam sebuah keluarga setidaknya terdapat dua jenis harta yaitu:

1. Harta pribadi dan harta bawaan

Yaitu harta yang telah dimiliki oleh suami atau istri sebelum mereka melangsungkan pernikahan dan harta yang diperoleh masing-masing suami istri sebagai hadiah, atau warisan. Mengenai harta ini secara hukum suami atau istri mempunyai otoritas penuh untuk menggunakannya tanpa harus ada persetujuan pihak lain dalam penggunaannya (Pasal 36 ayat 2), boleh juga harta bawaan dari masing-masing suami istri digabungkan menjadi harta bersama atau harta perkawinan (Pasal 35 ayat 2).

2. Harta bersama atau harta gono gini

Yaitu harta yang diperoleh suami istri sepanjang keduanya terikat oleh perkawinan, baik yang mengusahakan harta tersebut hanya suami saja, istri saja atau diusahakan oleh keduanya. Karena dalam ketentuan diatas tidak menyebutkan dari mana dan dari siapa harta tersebut berasal. Dalam penggunaan harta bersama ini harus ada persetujuan antara kedua belah pihak suami dan istri. Selanjutnya dalam Pasal 37 di sebutkan bahwa:

Pasal 37: bila Perkawinan Putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.

Yang dimaksud dengan “hukumnya masing-masing” adalah Hukum Agama, hukum adat atau hukum-hukum yang lain.

Jika sebuah perkawinan putus karena perceraian (bukan karena kematian) maka menurut pasal diatas harta bersama diatur menurut agama yang dianut oleh suami istri yang bersangkutan atau di atur menurut hukum adat yang berlaku dalam masyarakat tersebut.

Harta Bersama dalam perkawinan diatur dalam UU Nomor 1 tahun 1974 (Pasal 35-37). Dalam pasal 35 menyatakan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan, menjadi harta bersama. dan menjelaskan bahwa harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah

atau warisan, adalah dibawah pengawasan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Pasal 36 menetapkan bahwa mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Dan mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya. Kemudian Pasal 37 menetapkan bahwa apabila perkawinan putus karena perceraian, maka harta bersama diatur menurut hukum masing-masing. Jika memperhatikan Undang-undang No.1 tahun 1974 hanya mengatur hal pokoknya saja. Harta bersama perkawinan menurut Kompilasi Hukum Islam, dalam pasal 92 KHI terdapat aturan mengenai adanya larangan bagi suami atau istri yang tanpa persetujuan pihak lain untuk menjual atau memindahkan harta bersama. Kemudian dalam hal terjadinya hutang, pasal 93 KHI menjelaskan pada dasarnya pertanggungjawaban ada pada masing-masing pihak yang melakukan hutang. Namun apabila hutang tersebut digunakan untuk kepentingan dan keperluan keluarga, maka pertanggungjawaban dibebankan pada harta bersama. Sedangkan apabila harta bersama tidak mencukupi untuk melunasi hutang tersebut, maka suami atau istri ikut menanggungnya dengan menggunakan harta pribadinya sebagai pelunasan.

Pasal 94 KHI mengatur tentang suami yang beristri lebih dari satu, yaitu harta bersama dari setiap perkawinan terpisah dan berdiri sendiri. Harta bersama (sebagian maupun secara keseluruhan) pada perkawinan pertama tidak dapat menjadi harta bersama diperkawinan kedua, dan seterusnya. Keberlakuan harta bersama (di setiap perkawinan) dihitung sejak saat berlangsungnya akad perkawinan. Di dalam undang-undang No. 1 Tahun 1974 mengatur masalah harta bersama dalam Bab VII Pasal 35 tentang Harta Benda dalam Perkawinan, ketentuan yang terdapat dalam undang-undang Perkawinan dipertegas lagi dengan lahimya Peraturan Pemerintah

Nomor 9 Tahun 1975. Dalam hukum adat dan hukum Islam dalam penyelesaian masalah harta bersama berkait erat dengan asal usul harta benda yang diperoleh suami atau isteri. Harta digolongkan ke dalam empat macam sumber yaitu: Harta hibah dan harta warisan yang diperoleh salah seorang dari suami atau isteri. Harta hasil usaha sendiri sebelum mereka kawin. Harta yang diperoleh pada saat perkawinan atau karena perkawinan Harta yang diperoleh selama perkawinan selain dari hibah untuk salah seorang suami isteri dan selain dari harta warisan.

Dari keempat golongan di atas bila dilihat dari segi penguasaan harta oleh para pihak baik suami maupun isteri, maka dapat dibuat menjadi dua golongan, yaitu harta bersama yang dimiliki dan dikuasai bersama dan harta masing-masing yang dimiliki dan dikuasai oleh masing-masing dari suami dan isteri. Dalam ini dapat dikemukakan bahwa dalam hukum adat, harta benda yang dimiliki oleh suami dan isteri dapat dibedakan dalam dua kategori umum yaitu harta benda yang diperoleh sebelum perkawinan dan harta benda yang didapat setelah dan selama perkawinan. Kategori seperti ini terdapat dalam masyarakat baik yang menganu sistem kekeluargaan patrilineal maupun matrilineal, dan sekaligus diakui keberadaannya dalam hukum perkawinan yang membahas masalah harta benda, utamanya Pasal 35 sampai Pasal 37 UU NO. Tahun 1974.

Konsep kepemilikan harta benda dalamn perkawinan ini merupakan produk hukum adat yang memiliki nilai lokal yang menetapkan keseimbangan antara ara suami dan isteri dalam kehidupan perkawinan. Posisi suami isteri dalam ikatan perkawinan dipandang sebagai dua pihak yang mempunyai hak-hak yang sama di bawah hukum, karena memelihara rumah tangga sejak dulu dipandang sebagai tugas yang harus dipikul bersama secara seimbang oleh kedua belah pihak. Dari sisi hukum Islam baik ahli

hukum kelompok Syafiiyah (sebagai paham hukum yang paling banyak dianut dan diikuti oleh ulama Indonesia) maupun para ahli hukum lainnya tidak ada satu pun yang membahas tentang harta bersama dalam perkawinan. Namun kalau dilihat dari sisi teknisnya kepemilikan harta secara bersamaan antara suami dan isteri dalam kehidupan perkawinan tersebut dapat dipersamakan dengan bentuk kerjasama (*syirkah*).

Peraturan yang paling berkenaan dengan kerjasama dalam perkawinan dapat ditemukan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Bab XIII tentang Harta Benda dalam Perkawinan. Pasal-pasal yang mengatur harta bersama dalam perkawinan lebih kurang 13 pasal yaitu mulai dari pasal 85-97), pasal-pasal itu dapat diringkas sebagai berikut:

Harta bersama terbentuk secara otomatis dengan dimuainya perkawinan, tanpa memandang pihak mana yang bakal memperoleh harta benda. Harta bersama harus dipisahkan dengan harta yang dimiliki oleh suami atau isteri sebelum perkawinan. Utang-utang yang muncul sebagai akibat pembiayaan kehidupan perkawinan harus dibayar dengan harta bersama. Berdasarkan uraian di atas yang tertuang dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam tidak dikenal adanya percampuran harta kekayaan yang dibawa ke dalam perkawinan melainkan adanya harta bersama antara suami dan isteri selama ikatan perkawinan.

Menurut Hukum Islam status harta seorang perempuan tidak berubah sebab perkawinan. Harta seorang perempuan tidak menjadi milik bersama antara suami isteri, karena pernikahan. Ajaran islam memberikan hak penuh kepada isteri atas harta miliknya, ia boleh menjual, menggadai, menghibahkan hartanya yaitu terlepas dari kekuasaan orang lain termasuk suaminya. (Ramulyo, 2007) Suami tidak boleh bertindak atas harta benda seorang perempuan, sekalipun perempuan itu telah menjadi istrinya dan telah diikat oleh

pernikahan, tetapi segala harta benda istrinya tetap menjadi punya pribadinya, bahkan suami berkewajiban untuk turut menjaga dan memeliharanya, tetapi tidak menjadi hak bagi suami itu untuk bertindak secara hukum kepadanya. (sukardja, 1981)

Dalam masalah harta milik masing-masing suami isteri ini tidak boleh mengharap-harap untuk menguasai antara satu dengan yang lainnya, namun hendaklah berusaha sendiri-sendiri dan apabila harta tersebut didapat dengan usaha bersama-sama, maka boleh di makan atau di pergunakan secara bersama-sama pula. Jadi jelas disini bahwa harta yang di dapati dengan usaha atau pemberian dari seseorang itu, tetap kepunyaan masing-masing, termasuk di dalamnya harta istri yang di bawa sebelum pernikahan, adalah kepunyaan isteri itu sendiri, demikian pula sebaliknya. Bahkan harta yang di dapati akibat pernikahan itu seperti pemberian sesuatu benda yang berharga sebagai maskawin, juga adalah milik isteri, kecuali isteri itu sendiri secara suka rela memberikan kepada suami. Firman Allah Qs an nisa ayat 33

وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوْلَىٰ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلَّذِينَ عَقَدْتُمْ بِأَيْمَانِكُمْ
فَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِمْ شَيْءٌ مِّنْ مَّا نَصَبْتُمْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْوَارِثُونَ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ۝ ۳۳

Artinya: *Bagi setiap (laki-laki dan perempuan) Kami telah menetapkan para ahli waris atas apa yang ditinggalkan oleh kedua orang tuanya dan karib kerabatnya. Orang-orang yang kamu telah bersumpah setia dengan mereka, berikanlah bagian itu kepada mereka. Sesungguhnya Allah Maha Menyaksikan segala sesuatu.*

3. Teori tentang asas *contra legem*

Contra legem menurut kamus hukum mempunyai arti bertentangan dengan (huruf dari) undang-undang. *Contra legem* adalah putusan pengadilan yang mengesampingkan atau tidak menggunakan undang-undang sebagai dasar pertimbangan atau bahkan bertentangan dengan pasal undang-undang, sepanjang pasal undang-undang tersebut tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan rasa keadilan dalam masyarakat. (Asyrof, 2006) K. Watjik Saleh dalam bukunya hukum acara

perdata mengemukakan yang dimaksud asas *contra legem* adalah wewenang seorang hakim untuk menyimpangi ketentuan hukum tertulis yang telah ada yang telah ketinggalan zaman sehingga tidak lagi mampu memenuhi rasa keadilan masyarakat (Saleh,1981). Hakim peradilan agama berkewajiban mengadili dan memutuskan perkara yang menjadi wewenang berdasarkan hukum Islam dan peraturan yang berlaku. Jadi antara hakim dalam peradilan umum, hakim peradilan agama, atau hakim dalam lingkungan peradilan lainnya mempunyai kedudukan yang sama, tidak ada perbedaan dan tidak ada diskriminasi.

Sumber utama dalam penemuan hukum yang dilakukan oleh hakim adalah peraturan perundang-undangan, hukum kebiasaan, yurisprudensi, perjanjian internasional, kemudian doktrin. Dalam ajaran penemuan hukum, undang-undang diprioritaskan dari sumber hukum yang lain. Jika hendak mencari hukumnya, arti sebuah kata, maka dicari terlebih dahulu dalam undang-undang, karena undang-undang bersifat autentik, berbentuk tertulis, dan lebih menjamin kepastian hukum.(Sudikno,1983) Tidak mudah untuk membaca undang-undang, karena tidak hanya sekedar bunyi kata-kata saja, tetapi harus mencari arti, makna, atau tujuannya. Oleh karena itu untuk membaca undang-undang tidak cukup membaca pasal-pasal saja, namun harus membaca penjelasannya dan juga konsiderannya. Undang-undang tidak boleh ditafsirkan bertentangan dengan undang-undang itu sendiri (*contra legem*), lebih lebih kalau undang-undang tersebut sudah cukup jelas.

Tujuan dari hukum itu sangat beragam dan berbeda-beda, akan tetapi dapat diambil 3 (tiga) tujuan hukum yang selama ini berkembang, yaitu:

- a. Aliran etis, yang menganggap bahwa pada prinsipnya tujuan hukum itu semata-mata hanya untuk mencapai keadilan.
- b. Aliran utilities, yang menganggap bahwa pada prinsip tujuan hukum hanyalah untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan masyarakat.

- c. Aliran normatif yuridis, yang menganggap bahwa pada prinsipnya tujuan hukum itu adalah untuk menciptakan kepastian hukum.

Dengan demikian, tujuan hukum sebenarnya sama seperti yang dikemukakan oleh Gustav Radbruch sebagaimana dikutip oleh Ahmad Ali adalah sebagai 3 (tiga) nilai dasar hukum, yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Selanjutnya ia juga mengungkapkan bahwa penggunaan asas prioritas dari ketiga asas tersebut yang pertama adalah keadilan, kemanfaatan baru yang terakhir adalah kepastian hukum. (Ali, 2005) Menggunakan ketiga asas tersebut, yaitu asas keadilan kemanfaatan dan kepastian hukum secara bersama sama akan terasa sulit dilakukan oleh hakim. Hal ini disebabkan karena saat hakim menjatuhkan putusan yang lebih mengarah kepada rasa keadilan, maka hakim akan menjauhi asas kepastian hukum. Demikian pula sebaliknya, apabila hakim dalam memutuskan lebih mementingkan kepada kepastian hukum maka secara otomatis hakim akan menjauh dari asas keadilan.

Hakim harus menerapkan hukum yang ada dalam peraturan perundang-undangan. Adanya hukum yang tertulis dalam bentuk perundang-undangan sebagai wujud dari asas legalitas memang lebih menjamin adanya kepastian hukum. Tetapi undang-undang sebagai produk politik, tidak mudah untuk diubah dengan cepat mengikuti perkembangan masyarakat. Disisi lain, seiring berkembangnya masyarakat modern yang dinamis seperti saat ini, masalah-masalah hukum yang dihadapi semakin banyak dan beragam yang menuntut pemecahan yang segera.

Adapun dalam perkara perdata, ada beberapa proses atau tahapan yang harus dilalui hakim sebelum menjatuhkan putusan, yaitu sebagai berikut. (Rifa'i, 2014)

- a. Tahap mengkonstatir

Dalam tahap ini hakim akan melihat atau membenarkan ada tidaknya suatu peristiwa yang diajukan kepadanya. Untuk memastikan hal tersebut, maka diperlukan pembuktian, dan oleh karena itu hakim harus bersandarkan kepada alat-alat bukti yang sah menurut hukum.

Dimana dalam perkara perdata, sebagaimana Pasal 164 HIR/Pasal 1866 KUH Perdata, yaitu alat bukti tertulis, pembuktian dengan saksi, persangkaan, pengakuan dan sumpah. Dalam tahap ini hakim harus bersikap logis.

b. Tahap mengkualifikasi

Pada tahap ini, hakim mengkualifikasi dengan menilai peristiwa konkret yang telah dianggap benar-benar terjadi, termasuk hubungan hukum apa atau bagaimana untuk peristiwa-peristiwa tersebut, dengan kata lain hakim mengelompokkan kedalam golongan atau peristiwa hukum apa perkara tersebut. Jika suatu peristiwa sudah terbukti dan peraturannya jelas serta tegas, maka penerapan hukumnya akan mudah. Tetapi jika hukumnya tidak jelas atau tidak tegas hukumnya, maka hakim bukan lagi harus menemukan hukumnya saja, tetapi lebih dari itu ia harus menciptakan hukum, yang tentu saja tidak boleh bertentangan dengan keseluruhan system peraturan perundangundangan dan harus memenuhi pandangan serta kebutuhan masyarakat atau zamannya.

c. Tahap Mengkonstituir

Tahap yang terakhir, hakim menetapkan hukumnya terhadap peristiwa tersebut dan memberi keadilan kepada para pihak yang bersangkutan (para pihak atau terdakwa). Keadilan yang diputuskan oleh hakim bukanlah produk dari intelektualitas hakim, tetapi merupakan semangat hakim itu sendiri, demikian sebagaimana dikemukakan oleh Sir Alfred Denning, seorang hakim dari Inggris yang terkenal.

Contra legem diperbolehkan, dengan alasan apabila dalam suatu perkara tidak terdapat aturan yang jelas ataupun aturan yang mengatur suatu persoalan hukum, maka hakim memiliki kewenangan untuk melakukan *contra legem*, yaitu hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Selain itu dalam Pasal 229 Kompilasi Hukum Islam juga

disebutkan bahwa, hakim dalam menyelesaikan perkara-perkara yang diajukan kepadanya, wajib memperhatikan dengan sungguh-sungguh nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, sehingga putusannya sesuai dengan rasa keadilan.

Disini hakim boleh melakukan diskresi sebagai upaya ijtihad penemuan hukum. selama menjalankan praktek, hakim menemui berbagai macam kendala, seringkali ditemui kata atau kalimat undang-undang tidak jelas, atau undang-undang tidak lengkap dalam arti belum mengatur secara tegas suatu kasus atau perkara yang diajukan kepadanya dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, sebagaimana yang ditentukan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Atas dasar tersebut, maka hakim juga berperan disamping menerapkan hukum juga menemukan dan menciptakan hukum.(Rifa'i,2014)

B. Penelitian Yang Relevan

Dalam penulisan skripsi ini penulis merujuk kepada sripsi yang diteliti oleh peneliti sebelumnya yang relevan dengan penelitian yang penulis lakukan,yaitu:

1. Skripsi **Muhamad Nasrullah**,Fakultas syariah UIN Mataram dengan judul “Penyelesaian Konflik Harta Bersama Pasca Perceraian pada Kasus Pernikahan Poligami Sirri di Kecamatan Pringgarata”.

Muhammad Nasrullah dalam skripsinya memaparkan bahwa penyelesaian sengketa harta bersama pada kasus perceraian pada pernikahan sirri secara umum dimediasi oleh KUA Kecamatan Pringgarata. Kasus yang umum terjadi adalah sengketa harta bersama. Penyelesaian sengketa dilakukan dengan cara isbat nikah/cerai yang dilakukan di Pengadilan Agama Praya, setelah itu dilakukan melalui mediasi KUA dengan pihak-pihak yang bersengketa. Dari beberapa kasus yang dimediasi oleh KUA Kecamatan Pringgarata semuanya selesai dengan non litigasi, tidak ada kasus konflik harta bersama di masyarakat Kecamatan Pringgarata yang masuk di Pengadilan Agama Lombok

Tengah, semua dapat diselesaikan dengan damai di lingkungan internal keluarga.(Nasrullah,2018)

Berdasarkan uraian penelitian Muhammad Nasrullah di atas, terdapat persamaan dan perbedaan dengan penelitian yang peneliti lakukan. Persamaan, sama-sama meneliti tentang harta bersama, perbedaannya, Muhammad Nasrullah melakukan penelitian tentang penyelesaian konflik harta bersama pasca perceraian pada kasus pernikahan poligami sirri, sedangkan peneliti fokus pada penerapan asas *contra legem* dalam pembagian harta bersama.

2. **Muhammad Anwar**, dengan judul “Pelaksanaan Mediasi dalam Penyelesaian Perkara Harta Bersama Studi di Pengadilan Agama Mataram”.

Muhammad Anwar dalam penelitiannya menggambarkan bahwa proses mediasi dalam upaya penyelesaian perkara harta bersama di Pengadilan Agama Mataram sudah sesuai dengan pedoman dan petunjuk baik teori dan tata cara pelaksanaan mediasi serta PERMA yang berlaku, yaitu dengan adanya hakim, mediator, serta penyelesaian kasus sesuai dengan prosedur yang ada. Hambatan-hambatan yang dihadapi dalam upaya menyelesaikan perkara harta bersama di Pengadilan Agama Mataram adalah tidak hadirnya salah satu pihak pada pemanggilan. Sehingga proses mediasi tidak berjalan dengan lancar atau diundur, tidak taatnya salah satu pihak yang berperkara dalam mendamaikan masalah, adanya pihak-pihak tertentu dalam penyelesaian perkara.(Anwar,2008)

Berdasarkan hasil uraian peneliti Muhammad Anwar di atas, terdapat persamaan dan perbedaan dengan penelitian yang peneliti lakukan. Persamaan, sama-sama meneliti tentang harta bersama. Perbedaan, Muhammad Anwar fokus penelitiannya pada pelaksanaan mediasi dalam penyelesaian perkara harta bersama sedangkan peneliti fokus pada penerapan asas *contra legem* dalam pembagian harta di peradilan agama dan peradilan umum.

3. **Turmuzi**, dengan judul “Analisis Penerapan Prinsip Keadilan dalam Putusan Hakim tentang Pembagian Harta Bersama di Pengadilan Agama Giri Menang Lombok Barat Tahun 2015-2018”.

Turmuzi dalam penelitiannya menggambarkan bahwa Bahwa dalam pertimbangan hakim Pengadilan Agama Giri Menang, hakim selalu mencermati lebih mendalam alasan-alasan hukum, maupun fakta hukum dalam proses pemeriksaan dalam persidangan disamping harus memahami ketentuan hukum dalam Undang-Undang No.1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam Tahun 1991 tentang perkawinan serta prinsip keadilan agar kedua belah pihak merasa puas sehingga kedua belah pihak menerima putusan dengan perdamaian.(Turmuzi,2018)

Berdasarkan uraian penelitian Turmuzi di atas, terdapat persamaan dan perbedaan dengan penelitian yang akan peneliti lakukan. Persamaan, sama-sama meneliti tentang pembagian harta bersama, Perbedaan, Turmuzi memfokuskan pada penerapan prinsip keadilan hakim dalam pemberian putusan dalam pembagian harta bersama, sedangkan peneliti fokus pada penerapan asas *contra legem* dalam pembagian harta bersama pada perkara yang ada di Peradilan Agama dan Peradilan Umum serta dasar hukum dan metode ijtihad hakim.

BAB III METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Penelitian dalam skripsi ini adalah penelitian kepustakaan (*Library Research*) yang bersifat deskriptif sebab dalam penelitian ini penulis akan menelusuri teori, konsep dan ketentuan yang berkaitan dengan penerapan asas *contra legem* dalam penyelesaian sengketa harta bersama di Peradilan Agama dan Peradilan Umum.

B. Waktu Penelitian

Penulis melakukan penelitian skripsi dengan perincian waktu sebagai berikut;

NO	Kegiatan	Bulan				
		Juli 2024	Agustus 2024	September-Oktober 2024	November-Desember 2024	Februari 2025
1	Survey awal					
2	Pembuatan proposal					
3	Bimbingan proposal pra seminar					
4	Seminar Proposal					
5	Pembuatan Instrumen					
6	Pengumpulan Data					
7	Pengolahan Data					
8	Bimbingan proposal skripsi					
9	Sidang Munafasyah					

C. Instrumen Penelitian

Dalam penelitian skripsi ini penulis menggunakan studi dokumen sebagai instrumen inti dalam pengumpulan data, karena jenis penelitian yang penulis lakukan adalah penelitian kepustakaan dan untuk menjawab permasalahan dalam penelitian skripsi ini maka peneliti akan melakukan pengumpulan data, pengecekan keabsahan data, dan analisis data.

D. Sumber data

Dalam Penelitian ini penulis menggunakan sumber data primer dan sumber data sekunder yang di sebabkan corak penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif.:

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mengikat. Dalam bahan hukum primer ini penulis akan menelaah:

- 1) Putusan Pengadilan Agama Mataram dengan No perkara 283/Pdt.G/2017/PA Mtr
- 2) Putusan Pengadilan Tinggi Agama Jakarta No 42/Pdt.G/2015/PTA Jk
- 3) Putusan Mahkamah Agung No 1710 K/Pdt/2020
- 4) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- 5) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan
- 6) Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

b. Bahan Hukum Sekunder

Untuk memperkaya kajian ini penulis akan menggunakan kitab-kitab lain yang relevan seperti: Kitab-Kitab Hukum islam, Jurnal, artikel, makalah, dan buku buku yang berkaitan dengan asas *contra legem*.

E. Teknik pengumpulan Data

Dalam penyusunan skripsi ini penulis menggunakan beberapa metode dalam pengumpulan data, yaitu :

1. Metode Deduktif ,yaitu menggunakan data yang bersifat umum lalu di simpulkan dalam bentuk khusus
2. Metode Induktif,yaitu menggunakan data yang bersifat khusus kemudian disimpulkan dalam bentuk umum
3. Metode Komparatif, yaitu membandingkan Kompilasi Hukum islam dengan Kitab Undang-undang Hukum Perdata, kemudian ditarik kesimpulan
4. Metode Deskriptif, yaitu menggambarkan dalam bentuk tulisan data yang bersifat informatif.

F. Teknik Analisis dan Interpretasi Data

Disini penulis memakai teori yang memfokuskan data terhadap sesuatu yang berhubungan dengan rumusan masalah penelitian. Peneliti hanya memfokuskan data berdasarkan rumusan masalah. Analisis data berdasarkan teori ini terdapat 3 tahap yaitu:

1. Reduksi Data

Reduksi dapat diartikan sebagai suatu proses pemilihan data, pemutusan perhatian pada penyederhanaan data, pengabstrakan data, dan transformasi data kasar yang muncul dari catatan-catatan tertulis dilapangan. Dalam kegiatan reduksi data dilakukan pemulihantemulihan tentang bagian data yang perlu diberi kode, bagian data yang harus dibuang dan pola yang harus dilakukan peringkasan. Kemudian ringkasan tersebut di golongkan menjadi satu pola yang luas dan mudah dipahami.

2. Penyajian Data

Penyajian data dapat dilakukan sebagai kumpulan informasi yang tersusun sehingga memberikan kemungkinan adanya penarikan

kesimpulan dan pengambilan tindakan. Penyajian yang sering digunakan adalah dalam bentuk naratif.

3. Menarik Kesimpulan/Verifikasi

Pengolahan data ini tidak menarik kesimpulan secara tergesagesa, tetapi secara bertahap dengan tetap memperhatikan perkembangan perolehan data.

G. Teknik Keabsahan Data

Keabsahan data dilakukan untuk membuktikan apakah penelitian yang dilakukan benar-benar merupakan penelitian ilmiah sekaligus untuk mengkaji data yang diperoleh. Dalam penulisan skripsi ini penulis menggunakan dua bentuk metode *Triangulasi* yaitu untuk mengecek data dari berbagai sumber dan waktu, teknik penjaminan keabsahan data yang peneliti gunakan adalah uji triangulasi yang bertujuan untuk melakukan pemeriksaan kredibilitas data dengan berbagai teknik pengumpulan data dan berbagai sumber data (Sugiyono, 2012, p. 83)

Dalam penelitian ini penulis menggunakan teknik Triangulasi sumber data untuk menjamin keabsahan data yang di teliti. Triangulasi sumber dilakukan dengan memeriksa dan menganalisis sumber data yang penulis teliti, tujuannya adalah untuk menguji kredibilitas sumber data tersebut.

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Hasil Penelitian

1. Penerapan Asas *Contra Legem* Dalam Pembagian Harta Bersama di Peradilan Agama.

a) Perkara No. 283/Pdt.G/2017/Pa.Mtr di Pengadilan Agama Mataram

Berdasarkan hasil penelitian penulis tentang penerapan asas *contra legem* dalam pembagian harta bersama pada perkara No 283/Pdt.G/2017/PA Mtr ketika peneliti melakukan penelitian, peneliti menemukan bahwa dalam menerapkan asas *contra legem* hakim melakukannya dengan hati-hati. Hati-hati yang dimaksudkan adalah hakim sebelum memutuskan perkara pembagian harta bersama, hakim terlebih dahulu akan membaca kasus perkaranya setelah itu dilanjutkan mempelajari kasusnya seperti apa

Penemuan hukum merupakan proses atau rangkaian kegiatan yang bersifat kompleks, yang pada dasarnya dimulai sejak hakim memeriksa, kemudian mengadili suatu perkara hingga dijatuhkan putusan dalam perkara tersebut. Kegiatan-kegiatan hakim itulah pada umumnya merupakan suatu rangkaian yang tidak dapat dipisahkan satu sama lain, tetapi momentum dimulainya suatu penemuan hukum ialah setelah peristiwa konkretnya dibuktikan atau dikonstatasi, karena pada saat itulah peristiwa konkret yang telah dikonstatasi tersebut harus dicarikan atau ditemukan hukumnya. Hakim ketika melaksanakan putusan perkara harta bersama yang menggunakan asas *contra legem* hakim terlebih dahulu melakukan 3 tahapan diantaranya tahap mengkonstatir, tahap mengkualifikasi, dan tahap mengkonstituir dalam persidangan.

Karena ketiga tahap tersebut merupakan hal yang sangat penting dan wajib dilakukan sebelum hakim menjatuhkan putusan.

Jadi sebelum memutuskan perkara pembagian harta bersama yang menerapkan asas *contra legem* pada perkara No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr hakim terlebih dahulu melakukan 3 tahap tindakan dipersidangan sebagai berikut:

1) Tahap mengkonstatir

Dalam tahap ini hakim akan mengkonstatir atau melihat untuk membenarkan ada tidaknya suatu peristiwa yang diajukan kepadanya. Untuk memastikan hal tersebut, maka diperlukan pembuktian dan oleh karena itu hakim harus bersandarkan pada alat-alat bukti yang sah menurut hukum, dimana dalam perkara perdata dapat sebagaimana dalam Pasal 164 HIR/Pasal 284 RBg/Pasal 1866 KUH Perdata, yaitu alat bukti tertulis, pembuktian dengan saksi, persangkaan, pengakuan dan sumpah.

Dalam perkara No.283/Pdt.G/2017/PA/Mtr tahap mengkonstatir ini juga dilakukan oleh hakim sebagaimana tercantum dalam berkas perkara bahwa penggugat mendalilkan dalam gugatannya bahwa dalam perkawinan penggugat dengan tergugat telah memperoleh harta bersama mulai dari poin 3.1 sampai dengan point 3.9 (poin 4 gugatan) selanjutnya disebut sebagai objek sengketa. Bahwa setelah terjadi perceraian hingga saat gugatan ini diajukan khusus objek pada poin 3.4 berupa: sebidang tanah dan kolam/tambak ikan seluas 5.000 m² terletak didusun berembeng, desa karang bayan, kecamatan lingsar, kab. Lombok barat dengan bata-batas, sebagai berikut:

utara: kali, timur: tanah milik H. Faedullah, selatan: tanah milik H. Ramin, barat: kali jangkuk. Telah digadai oleh tergugat I kepada tergugat II seharga Rp. 150.000.000, kemudian oleh tergugat II, objek tersebut telah digadaikan lagi kepada tergugat III seharga Rp. 200.000.000 hal mana menunjukkan ketidak sesuaian tindakan tergugat I dengan nilai-nilai kebenaran dan keadilan. Bahwa objek sengketa tersebut merupakan harta bersama antara

Penggugat dengan Tergugat, dan sejak adanya perceraian. objek tersebut belum dilakukan pembagian dan hingga saat ini baik objek maupun surat-suratnya, semuanya masih dikuasai oleh tergugat demikian pula manfaat serta hasil dari harta bersama dimaksud dan mengabaikan hak-hak penggugat, sehingga dengan sangat jelas dan terang merupakan wujud dari itikad tidak baik dari tergugat I yang secara nyata merugikan penggugat. Berdasarkan pengakuan diatas penggugat telah mengajukan alat bukti berupa surat-surat dan saksi untuk memperkuat pernyataannya tersebut. dalam hal ini bukti surat yang diajukan oleh penggugat diantaranya foto kopi putusan cerai talak no. 0652/Pdt.G/2016/PA.Mtr atas nama Lalu Septian dengan Nurlaila diberi kode bukti: PK/TR.1., foto copi akta cerai No. 0196/AC/2017/PA.Mtr. atas nama Lalu Septian dan Nurlaila, diberi kode bukti: PK/TR.2., Sertifikat hak milik no. 381 atas nama nurlaila , diberi kode bukti: PKTR.3., sertiikat hak milik Nomor 347 tahun1989 atas nama nurlaila, diberi kode bukti: PK/TR.4., sertifikat hak milik no.480 tahun 1998, atas nama nurlaila, diberi kode: PK/TR.5., sertifikat hak milik no. 1510 Tahun 2015 atas nama amaq basah.

Kode bukti: PK/TR.6., Surat keterangan pengganti KTP atas nama lalu septian, diberi kode: PK/TR.7. Surat perjanjian jual beli kendaraan antara muliawati sebagai pihak pertama dengan lalu septian sebgai pihak kedua, diberi kode bukti: PK/TR.8., surat pernyataan atas nama LALU MAHKAM, diberi kode: P.9., surat keterangan simpan pinjam Wirartha utama yang dijadika jaminan pada KSP. WIRARTA UTAMA, atas nama (peminjam) lalu septian diberi kode bukti: PK/TR10. Adapun saksi yang diajukan oleh penggugat adalah saksi pertama (pada tanggal 28 januari 2018) penggugat konvensi/tergugat konvensi/tergugat rekonsensi: wahidin dibawah sumpah telah menerangkan bahwa: saksi adalah teman sekolah penggugat pada saat SMA,saksi dan penggugat

pernah ada hubungan kerja, saksi mengetahui mengenai beberapa harta bersama antara penggugat dan tergugat di 9 lokasi, karena penggugat pernah menceritakan serta mengantar saksi untuk melihat semua objek tersebut. saksi menerangkan harta tersebut antara lain: Objek I berupa: Tanah beserta rumah yang terletak di Jalan Gili Terawangan, Kota Mataram, Objek II berupa tanah beserta bangunan yang terletak di Jalan Gili Terawangan, Kota Mataram, objek III berupa: tanah sawah yang terletak di Karang Bayan, Kecamatan Lingsar, Kabupaten Lombok Barat, objek IV berupa: Kolam atau Tambak Ikan yang terletak di Karang Bayan Kecamatan Lingsar, Kabupaten Lobok Barat, objek V, berupa jalan masuk ke objek IV yang terletak di Karang Bayan, Kecamatan Lingsar

Kabupaten Lombok Barat, objek VI, berupa Tanah Kosong yang terletak di Jalan Arya Banjar Getas, Kota Mataram, objek VII, berupa Tanah Sawah yang terletak di Desa Sedau, Kecamatan Narmada, Kabupaten Lombok barat, objek VIII, berupa Tanah Kebun yang terletak di Kecamatan Pujut, Kabupaten Lombok Tengah, objek XI, berupa Tanah Kebun, yang terletak di Kuta, Kecamatan Pujut, Kabupaten Lombok Tengah, selanjutnya, saksi menerangkan bahwa terhadap keterangan saksi tersebut, penggugat menyatakan benar, sedang tergugat I menyatakan akan mengemontari keterangan saksi I penggugat tersebut pada kesempatan pengajuan kesimpulan. Saksi kedua, Penggugat Konvensi: Rizaluddin Akbar bin H. Kaharuddin (lahir di Mataram, agama Islam, pendidikan gak tau, pekerjaan kontraktor bidang fisik dan pengadaan barang, beralamat di BTN Griya Perampuan Asri, Blok L, No.1 Desa Karang Bangkok, Kecamatan Labuapi, Kabupaten Lombok Barat) dibawah sumpah, telah menerangkan, saksi mengaku mengenal penggugat sejak tahun 1987, karena sama-sama kuliah di Fakultas Ekonomi Unversitas Mataram, Saksi

menerangkan bahwa pernah bersama-sama dengan penggugat serta beberapa teman membuat sebuah usaha Travel yang diberi nama Travel Mavista, namun saksi lupa tahunnya, saksi menerangkan bahwa saksi pernah juga bersama dengan penggugat membuat sebuah usaha konsultan dibidang perencanaan pembangunan gedung, yang diberi nama Konsultan Studio 48. Pada waktu itu penghasilan penggugat sejumlah kurang lebih 35.000

Sepengakuan saksi, pada tahun 1995 penggugat juga pernah ikut bekerja pada Andre Developer, namun saksi tidak mengetahui berapa penghasilan penggugat serta sampai tahun berapa penggugat bekerja di perusahaan tersebut. Saksi ketiga penggugat konvensi/tergugat rekonsensi: Iman bin Amaq Tris, (lahir di Embung Pas, agama Islam, tidak sekolah, pekerjaan petani, bertempat tinggal di Dusun Berembung, Desa Karang Bayan, Kecamatan Lingsar, Kabupaten Lombok Barat) dibawah sumpah, telah menerangkan, saksi mengaku akan menerangkan mengenai objek nomor 4 dan nomor 5, saksi mengaku mengenal penggugat dan tergugat I, sebagai suami isteri karena saksi sudah 10 tahun dipercayakan sebagai penunggu pada objek no.4 dengan gaji Rp. 500.000, perbulan, saksi menerangkan bahwa objek nomor 4 berupa tanah/kolam ikan, yang terletak di Karang Bayan, Kecamatan Lingsar, Kabupaten Lombok Barat, saksi menerangkan bahwa objek tersebut dibeli oleh penggugat dengan tergugat dari H. Musa, namun saksi tidak mengetahui berapa harga beli dan cara pembeliannya, karena saksi mulai bekerja diobjek itu setelah objek tersebut telah menjadi milik penggugat dan tergugat I, sepengetahuan saksi pada awal saksi menjadi penunggu objek tersebut, masih berbentuk sawah kemudian dibuat menjadi kolam ikan yang dikerjakan oleh banyak orang, saksi menerangkan bahwa luas objek

tersebut kurang lebih 50 hektare/ saksi menerangkan bahwa objek tersebut berbatasan dengan: Utara : Kali, Barat: Tanah H. Faedullah Timur: Tanah H. Ramin, Selatan: Kali Jangkok, saksi menerangkan bahwa sudah lama kolam tersebut tidak diisi ikan, saksi menerangkan bahwa letak objek ini kurang lebih 20 meter dari Jalan Karang Bayan, sebelumnya ada tanah H. Faedullah, tanah H. sulaiman baru sampai ke objek ini. Saksi menerangkan bahwa setelah objek ini dibeli oleh penggugat dan tergugat, baru dibeli objek nomor 5, kemudian dibuat (objek nomor 5) menjadi jalanan yang bisa dilewati mobil untuk masuk ke lokasi objek nomor 4 ini, saksi menerangkan bahwa objek nomor 5 berupa tanah kering, yang terletak di Karang Bayan, Kecamatan Lingsar, Kabupaten Lombok Barat, saksi menerangkan bahwa luas objek ini kurang lebih 500 meter, berupa jalanan masuk kelokasi objek nomor 4, sepengetahuan saksi, batas-batas dari objek ini Utara: Tanah H.Yamin, Timur: Tanah H. Sulaeman, Selatan : Jalanan, Barat :Tanah H.Yamin. Saksi keempat Penggugat konvensi/tergugat rekonsvansi: Selamat bin Marisa, (Lahir di Laming, Lombok Tengah, agama Islam, pendidikan S1, pekerjaan karyawan Travel, beralamat di RT.004, Lingkungan Turida Barat, Kelurahan Turida, Kecamatan Sandubaya, Kota Mataram) di bawah sumpah, telah menerangkan, saksi mengaku berteman akrab dengan penggugat dan tergugat I, Saksi mengetahui obyek sengketa no. 8 dan no. 9, Saksi menerangkan bahwa untuk objek sengketa no.8 berupa Tanah Kebun seluas 1.674 m² terletak di Desa Kuta, Kecamatan Pujut, Kabupaten Lombok Tengah, Saksi menerangkan bahwa batas-batasnya objek tersebut, Utara: Jalan/Lorong Setapak, Timur: Tanah Amaq Ham, Selatan: GS204/1998, Barat:Bypass, sepengetahuan saksi tanah kebun tersebut dibeli oleh penggugat dan tergugat I pada Tahun 1998 dari Amaq Patri dengan harga Rp. 700.000.

2) Tahap mengkualifikasi

Pada tahap ini, hakim mengkualifikasi dengan menilai peristiwa konkret yang telah dianggap benar-benar terjadi itu, termasuk hubungan hukum apa atau yang bagaimana atau menemukan hukum untuk peristiwa-peristiwa tersebut. dengan kata lain, mengkualifisir berarti mengelompokkan atau menggolongkan peristiwa konkret tersebut masuk dalam kelompok atau golongan peristiwa hukum apa (apakah itu pencurian, penganiayaan, perzinahan, perjudian ataukah peralihan hak, perbuatan melawan hukum, dan sebagainya).

Hakim dalam tahap ini akan mengelompokkan peristiwa ini masuk dalam golongan peristiwa peralihan hak dalam hal ini Lalu Septian (penggugat) yang mengajukan gugatan harta bersama melawan Nurlaila (tergugat) di karenakan harta tersebut dikuasai oleh tergugat. Menurut penggugat semua harta tersebut merupakan harta bersama Sebagaimana terdapat dalam KHI Pasal 97 menyatakan bahwa: janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama tersebut sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Namun berdasarkan pembuktian ternyata Nurlaila (tergugat) yang lebih banyak berkontribusi terhadap harta tersebut. Sehingga hakim mempunyai pertimbangan sendiri dengan berusaha mengenyampingkan undang-undang tersebut, setelah peneliti melakukan meneliti berkas perkara No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr., pada poin pertimbangan hukum tentang tahap mengkualifikasi juga dilakukan oleh hakim dengan mengelompokkan bahwa berdasarkan pembuktian ternyata benar harta yang telah digugat oleh penggugat kepada tergugat merupakan harta bersama hanya saja pihak yang lebih banyak berkontribusi dalam memperoleh harta tersebut adalah pihak tergugat

Riwayat Pekerjaan Penggugat dan Tergugat Dalam hal ini bahwa pada saat tergugat I dikawini oleh penggugat pada tanggal 15 maret 1989, tergugat 1 telah menjadi kariawan pada PT. Pertani(persero) unit mataram sejak dari tanggal 9 januari 1985 sampai dengan 26 april 1991. Dengan gaji bulanan sejumlah Rp. 280.000 ditambah bonus akhir tahun yang disebut biaya penjualan dan biaya tantiem dari penjualan hasil produk perusahaan, namun setelah kawin dengan penggugat, tergugat I berhenti bekerja pada PT tersebut berdasarkan permintaan sendiri. Sedangkan penggugat I selama kenal sampai kawin dengan tergugat I, penggugat I tidak ada pekerjaan sedangkn tergugat satu bekerja. Bahwa pada tahun 1991, tergugat 1 kembali bekerja pada perusahaan Australia yang bernama PT. Pantai Aan, dengan penghasilan gaji pokok sejumlah tujuh ratus depalan puluh ribu perbulan, namun pada tahun 1994 tergugat I berhenti bekerja atas permintaan penggugat.

Sedangkan pada tahun 1992 penggugat baru bekerja pada CV. Milik bapak Heri Prihatin, dengan gaji pokok Rp. 25.000 perbulan tanpa bonus maupun tunjangan, bandingkan dengan gaji pokok tergugat I saat itu sejumlah Rp. 280.000, plus bonus dan tunjangantunjangan. Karena dibutuhkan oleh PT.Ideal World Tour and Travel, maka tergugat I dimasukkan sebagai karyawan, kemudian dipercayakan menjadi Acounting manager sekaligus diangkat sebagai komisaris memiliki saham pada perusahaan tersebut sebanyak 25 lembar dengan nilai pada waktu itu Rp. 100.000 perlembar saham, dengan penghasilan kurang lebih 800.000 sebulan (pada tahun 2014), selanjutnya setiap rapat komisaris, tergugat I mendapat penghasilan khusus yang nominalnya sesuai dengan besaran saham dan sebagai accounting manager dengan penghasilan Rp. 2.750.000 dari tahun 2005-2014. Itu berlanjut sampai pada tahun 2014, atas permintaan dan desakan penggugat maka tergugat I kembali berhenti bekerja pada

perusahaan tersebut pada tanggal 4 Agustus 2014. Bahwa pada tahun 1994 penggugat berhenti bekerja pada perusahaan tersebut kemudian pindah dan bekerja pada PT Bangunan Internusa dengan penghasilan antara Rp. 250.000- Rp. 300.000 dan berhenti pada tahun 2001 saat terjadi kerusuhan di Lombok. Bahwa karena perusahaan tersebut bergerak di bidang pariwisata dengan melayani turis lokal maupun mancanegara, maka sebagai penunjuang usaha tersebut tergugat I secara pribadi membuka lagi usaha: - Lunch box untuk mempersiapkan makananan tamu travel - Mutiara khas pulau Lombok - Berlian dan emas Dari usaha tersebut, tergugat I dapat memperoleh keuntungan yang kalau diperhitungkan setiap bulannya mencapai anatar Rp. 5000.000 sampai dengan Rp. 15. 000.000 . Bahwa pada 2013 tergugat I mendirikan perusahaan kopi rinjani, yang pemasaran saat ini udah keluar Lombok. Bahwa hal lain yang perlu majelis hakim ketahui adalah berkat usaha yang tergugat jalankan, tergugat diberi kepercayaan dari PT. Telkom, dengan mengangkat usaha tergugat sebagai binaan dengan bantuan pinjaman lunak sejumlah 40.500.000 yang tergugat I gunakan untuk membangun ruang kantor UD. Rinjani Kopi, dengan tambahan biaya dari uang simpanan tergugat I sejumlah Rp. 90.000.000. bahwa sekarang ini tergugat I disamping aktif mengelola perusahaan kopi rinjani, juga aktif memasarkannya dengan mengikuti berbagai pameran baik di laksanakan di NTB maupun di luar NTB.

Riwayat Harta yang dijadikan Objek Sengeketa Bahwa pada tahun 1997, tergugat I membangun perusahaan Transportasi dengan nama DAEN TRANSPORT, dengan modal awal membeli sebuah mobil kijang kapsul nomor polisi DR 1485 AC secara angsuran dengan harga 40.900.000, diluar bunga selama 3 tahun yang semuanya itu dibiayai dari dana simpanan tergugat 1 tanpa bantuan penggugat. Pada tahun 2001, pengelola perusahaan

tersebut diserahkan kepada penggugat dengan mobil sudah 3 unit kijang kapsul semuanya warna biru. Pada tahun 2014, perusahaan tersebut diganti namanya dengan nama baru yakni UD. ANET TRANSPORT dengan mengatasnamakan penggugat pada izin pendirian perusahaan pada waktu itu.

Pada tahun 2012 keuangan perusahaan UD. ANET TRANSPORT mulai berantakan, karena pada saat itu penggugat mulai hilang tanggung jawab sebagai kepala rumah tangga, dan terakhir baru tergugat I ketahui bahwa penggugat telah kawin lagi. Pada bulan September 2016 tergugat I kembali mengikuti pameran PON di Bogor, penggugat menghilang dari rumah, membiarkan anak keempat hidup berdua bersama dengan pembantu, setelah tergugat I kembali, baru penggugat juga kembali. Pada bulan oktober 2016, tergugat I kembali mengikuti pameran Treat Eport Indonesia di Kemayoran Jakarta, pada saat itu juga penggugat menghilang dari rumah, kemudian bulan November menghilang lagi. Sebelumnya pada tanggal 7 November 2017, jam 12.15 penggugat menjatuhkan talak kepada tergugat I dihadapan saksi Gusti Ahmad dengan perjanjian nafkah dan kasih sayang terhadap anak tetap akan diberikan serta akan keluar rumah tanpa membawa harta kecuali baju yang melekat di adanya, pada saat itu tergugat I bertanya : mungkinkah ada perempuan lain? spontan penggugat menjawab sambil mengacungkan telunjuk ke atas dan mengatakan: “ demi Allah , tidak ada perempuan lain”. Riwayat Objek Sengketa Sebidang tanah beserta bangunan dengan SHM No. 381, seluas 540 m² terletak di jalan Gili Terawangan II, No.12 Kelurahan Taman Karang Baru, Kec. Selaparang. Mengenai riwayat tanah ini, pada tahun 1990 penggugat masih pengangguran, maka uang yang digunakan untuk membeli tanah kosong yang kemudian di bangun rumah di atasnya, adalah hasil dari gaji tergugat 1 dari bekerja pada PT Pantai Aan. Sebidang tanah beserta bangunan dengan sertifikat

Hak Milik No. 347 seluas 391 m² yang terletak di jalan Gili Terawangan II, No.12 a, Kelurahan Taman Karang baru, Kec. Selaparang. Objek ini dibeli menggunakan uang penghasilan tergugat I dari PT. Ideal World Tour and Travel sebagai komisaris dan dari usaha lainnya. Sebidang tanah seluas 3.950 m² dengan Nomor Sertifikat Hak Milik No. 145 atas nama H. Amrullah (dibeli pada tahun 2014 berdasarkan akta jual beli, No. 341/ 2014, tanggal 10 April 2014) terletak di Dusun Berembeng, Desa Karang Bayan, Ke. Lingsar, Kab. Lombok Barat. Objek ini dibeli dengan system barter, yakni dengan mobil honda jaz hitam DR. 1561 CR dan mobil kijang innova DR 1830 AG milik tergugat I

3) Tahap mengkonstituir

Tahap ini hakim menetapkan hukumnya terhadap peristiwa tersebut dan memberi keadilan kepada para pihak yang bersangkutan (para pihak atau terdakwa). Keadilan yang diputuskan oleh hakim bukanlah produk dari intelektualitas hakim, tetapi merupakan semangat hakim itu sendiri.

Dalam perkara No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr., pada poin amar putusan yang dimana pada tahap ini hakim menetapkan bahwa harta sebagaimana terdapat pada posita angka 1 sampai 9 adalah harta bersama antara penggugat konvensi dan tergugat konvensi, menetapkan bagian masing-masing dari harta bersama pada diktum nomor 3 di atas adalah 1/3 bagian untuk penggugat konvensi dan 2/3 untuk tergugat konvensi, menghukum penggugat konvensi dan tergugat konvensi atau siapa saja yang menguasai salah satu atau keseluruhan dari harta bersama tersebut untuk menyerahkan dan membagi harta bersama tersebut sesuai dengan bagian masing-masing sebagaimana disebutkan pada diktum no. 4 di atas dan apabila tidak dapat dibagi secara natural, supaya dilelang melalui Kantor Lelang Negara dan hasilnya dibagi antara penggugat konvensi dengan tergugat konvensi sesuai dengan bagian masing-

masing pada diktum nomor 4 diatas, selebihnya membebankan kepada penggugat konvensi/tergugat rekonsensi dan tergugat konvensi/penggugat rekonsensi untuk membayar biaya perkara ini secara bersama-sama sejumlah Rp. 9.086.000.

b) Perkara No.42/Pdt.G/2015/PTA Jk di Pengadilan Tinggi Agama Jakarta

1) Kasus Posisi

Pengadilan Tinggi Agama Jakarta pada tanggal 3 November 2014 telah menerima permohonan banding atas putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1675/Pdt.G/2013/PA.JS dan mendapatkan nomor perkara 42/Pdt.G/2015/PTA.JK dari Pemanding yang identitasnya sebagai berikut:

a. Pemanding, umur 47 tahun, agama Islam, pekerjaan swasta, bertempat tinggal di Jakarta Selatan. Dahulu sebagai Tergugat. Penggugat Rekonsensi. Sekarang Pemanding. Melawan Terbanding yang identitasnya sebagai berikut :

1) Terbanding, umur 50 tahun, agama Islam, pekerjaan pegawai negeri sipil, bertempat tinggal di Padang. Dahulu sebagai Penggugat/Tergugat Rekonsensi. Sekarang Terbanding. Pemanding dan Terbanding sudah resmi bercerai berdasarkan akta cerai yang dikeluarkan Pengadilan Agama Jakarta Selatan tanggal 11 April 2013. Itu artinya bahwa gugatan harta bersama Nomor 1675/Pdt.G/2013/PA.JS bukan gugatan kumulasi.

Untuk menjaga nama baik dan juga hal-hal lain nanti yang bisa merugikan kedua pihak di kemudian hari, Maka penulis menganonim (menyamarkan) nama-nama Pemanding dan Terbanding. Gugatan harta bersama pada putusan Nomor 1675/Pdt.G/2013/PA.JS yang bertindak sebagai Penggugat adalah Terbanding yang tidak lain adalah suami Pemanding. Di dalam putusan tersebut terbanding

tidak menerima putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan yang memutuskan bagian untuknya 1/2 dari harta bersama karena menganggap putusan tersebut tidak memenuhi unsur keadilan, dimana Pembanding lebih mempunyai andil dalam mendapatkan harta bersama tersebut selama perkawinan.

Harta bersama yang dimaksud adalah sebagai berikut:

- 1) Sebidang tanah seluas 216 M2 beserta bangunan seluas 300 M2 atas nama Fauziah S. yang berlokasi di Jalan Peninggaran Timur III No. 23C Kelurahan Kebayoran Lama Utara, Kecamatan Kebayoran Lama, Kota Jakarta Selatan, dengan batas-batas sebagai berikut :
 - a) Sebelah Utara : berbatasan dengan tanah milik bapak Sumarno;
 - b) Sebelah Timur : berbatasan dengan tanah milik bapak H. Sri Widodo;
 - c) Sebelah Selatan : berbatasan dengan Jalan Peninggaran Timur III;
 - d) Sebelah Barat : berbatasan dengan tanah bapak Asniwar Said
- 2) Sebidang tanah seluas 220 M2 beserta bangunan seluas 300 M2 atas nama Fauziah S. di Jalan Peninggaran Timur III No. 23C Kelurahan Kebayoran Lama Utara, Kecamatan Kebayoran Lama, Kota Jakarta Selatan, dengan batas-batas sebagai berikut :
 - a) Sebelah Utara : berbatasan dengan tanah bapak H. Muhaimin;
 - b) Sebelah Selatan : berbatasan dengan Jalan Peninggaran Timur III;
 - c) Sebelah Barat : berbatasan dengan tanah milik bapak H. Somad;
 - d) Sebelah Timur : berbatasan dengan tanah bapak Muhammad Nur;
- 3) (satu) unit mobil/kendaraan roda 4, merk SUZUKI Mini Bus, tahun 1996, warna biru, Nomor Polisi B-2927 RR atas nama Syamsul Bahri;

- 4) 1 (satu) unit mobil/kendaraan roda 4, merk SUZUKI Futura, tahun 2007, warna merah metalik, No. Polisi B-1235 GB atas nama Fauziah S;
- 5) 1 (satu) unit mobil/kendaraan roda 4, merk SUZUKI Carry, tahun 2003, warna biru, No. Polisi B-8238 EN atas nama Fauziah S;
- 6) Uang muka dan uang cicilan pembayaran 1 (satu) mobil merk HONDA CRV 20 AT, tahun 2011, warna abu-abu metalik, Nomor Polisi B-1321 SJE atas nama Fauziah S sejumlah Rp. 222.983.911,- (dua ratus dua puluh dua juta sembilan ratus delapan puluh tiga ribu sembilan ratus sebelas rupiah).

Sehingga ketika putusan telah dibacakan pada tanggal 28 Oktober 2014, yang pada saat itu Pembanding hadir, Pembanding langsung mengajukan permohonan banding pada tanggal 3 November 2013. Itu artinya permohonan banding dari Pembanding dapat diterima karena masih dalam tenggang waktu yakni 14 hari. Dan juga Pembanding memenuhi syarat legal standing sebagai orang yang mempunyai hak berperkara dalam putusan ini, berdasarkan pasal 61 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009. Oleh karena itu permohonan banding dari Pembanding dapat diterima oleh Pengadilan Tinggi Agama. Kemudian memori banding telah diberitahukan kepada Terbanding pada tanggal 6 November 2014 dan Terbanding mengajukan kontra memori bandingnya pada tanggal 18 November 2014. Dan kontra memori bandingnya telah disampaikan kepada Pembanding pada tanggal 21 November 2014.

a) Duduk Perkara

Tentang duduk perkaranya atau motif Pembanding mengajukan gugatan ke Pengadilan Tinggi Agama Jakarta adalah sebagai berikut :

- 1) Pembanding tidak menerima putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan yang menetapkan sebidang tanah dan beberapa unit mobil

sebagai harta bersama dan menghukum Pembanding untuk menyerahkan $\frac{1}{2}$ dari harta bersama tersebut ke Pembanding.

2) Kemudian Pembanding mengajukan memori banding pada PTA Jakarta dan mendapat nomor perkara 42/Pdt.G/2015/PTA.JK

b) Pertimbangan Hakim

Dalam memutuskan perkara ini, Majelis Hakim mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut :

- 1) Bahwa berdasarkan bukti-bukti yang telah disertakan di dalam persidangan oleh Pembanding, terbukti Pembanding dengan menunjukkan SHM atas nama Pembanding, telah membeli sebidang tanah di Kebayoran Lama seluas 216 M2 dan bangunan permanen 300 M2 Kemudian tanah seluas 220 M2 dan bangunan seluas 300 M2 juga atas nama Pembanding. Kemudian sejumlah unit mobil yang surat-suratnya atas nama Pembanding semuanya telah terbukti sah adalah milik Pembanding.
- 2) Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Jakarta berpendapat bahwa berdasarkan pasal 35 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. pasal 1 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam, harta bersama adalah harta yang diperoleh masing-masing suami dan istri atau yang diperoleh bersama suami dan istri. Oleh karena tanah, rumah, dan sejumlah unit mobil tersebut dibeli oleh Pembanding pada saat terikat perkawinan dengan Terbanding, maka harta tersebut termasuk harta bersama.
- 3) Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Jakarta setelah melihat bukti dan menimbang secara seksama, berkesimpulan bahwa tanah yang disebutkan di atas dan bangunan permanen di atas tanah serta sejumlah unit mobil tersebut yang terletak di Jakarta Selatan adalah harta bersama Pembanding dan Terbanding
- 4) Pihak Pembanding lah yang menjalankan usaha catering dengan omset per bulan lebih dari Rp. 30.000.000,-. Yang hasilnya digunakan untuk menafkahi keluarga Pembanding dan Terbanding.

- 5) Majelis Hakim menimbang berdasarkan fakta-fakta tersebut akan tidak adil jika dalam pembagian harta bersama tersebut menerapkan pasal 97 Kompilasi Hukum Islam yakni dibagi dengan bagian yang sama untuk Pembanding dan Terbanding. Oleh karena itu pasal 97 Kompilasi Hukum Islam tersebut harus dipahami bahwa harta bersama dibagi dua antara suami dan istri jika kebutuhan rumah tangga semuanya ditanggung oleh karena kewajibannya, sebagaimana diatur dalam pasal 34 Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 jo. pasal 80 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam.

Majelis Hakim menimbang berdasarkan Kompilasi Hukum Islam pasal 229 wajib memahami nilai-nilai hukum yang hidup dan tumbuh di dalam masyarakat, memahami bahwa keadilan tidak mempunyai batas ruang dan waktu, sedangkan Undang-undang mempunyai batas (parsial) karena dibuat oleh manusia, sehingga sangat mungkin suatu Undang-undang atau peraturan tidak bisa digunakan pada suatu perkara yang kasuistis seperti ini.

- 6) Majelis Hakim menimbang, walaupun mengesampingkan pasal 97 Kompilasi Hukum Islam (asas legal formal), hakim sebagai pembuat hukum (judge made law) harus lebih jeli lagi melihat dasar-dasar keadilan berdasarkan nuraninya. Dimana dalam kasus ini hakim melihat pihak Pembanding yang lebih banyak berkontribusi dalam mengumpulkan harta bersama dan mempunyai itikad baik untuk menafkahi keluarga.
- 7) Terhadap pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Jakarta menetapkan pembagian harta bersama masing-masing untuk Pembanding $\frac{2}{3}$ bagian dan untuk Terbanding $\frac{1}{3}$ bagian.

c) Amar Putusan

Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Jakarta mengadili perkara Nomor 42/Pdt.G/2015/PTA Jk yang isinya sebagai berikut :

- 1) Menerima permohonan banding dari Pemanding. Pemanding memenuhi syarat legal standing sebagai orang yang berhak berperkara dalam perkara Nomor 42/Pdt.G/2015/PTA Jk. Tidak *obscur liebel* dan sudah sesuai dengan kewenangan relatif Pengadilan Tinggi Agama Jakarta.
- 2) Pengadilan Tinggi Agama Jakarta membatalkan dan melakukan perbaikan putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1675/Pdt.G/2013/PA.JS. dan menetapkan bahwa:
 - a) Sebidang tanah seluas 216 M2 beserta bangunan seluas 300 M2 atas nama Fauziah S. yang berlokasi di Jalan Peninggaran Timur III No. 23C Kelurahan Kebayoran Lama Utara, Kecamatan Kebayoran Lama, Kota Jakarta Selatan, dengan batas-batas sebagai berikut :
 - a. Sebelah Utara : berbatasan dengan tanah milik bapak Sumarno;
 - b. Sebelah Timur : berbatasan dengan tanah milik bapak H. Sri Widodo;
 - c. Sebelah Selatan : berbatasan dengan Jalan Peninggaran Timur III;
 - d. Sebelah Barat : berbatasan dengan tanah bapak Asniwar Said;
 - b) Sebidang tanah seluas 220 M2 beserta bangunan seluas 300 M2 atas nama Fauziah S. di Jalan Peninggaran Timur III No. 23C Kelurahan Kebayoran Lama Utara, Kecamatan Kebayoran Lama, Kota Jakarta Selatan, dengan batas-batas sebagai berikut
 - a. Sebelah Utara : berbatasan dengan tanah bapak H. Muhaimin;
 - b. Sebelah Selatan : berbatasan dengan Jalan Peninggaran Timur III
 - c. Sebelah Barat : berbatasan dengan tanah milik bapak H. Somad;
 - d. Sebelah Timur : berbatasan dengan tanah bapak Muhammad Nur
- 3) 1 (satu) unit mobil/kendaraan roda 4, merk SUZUKI Mini Bus, tahun 1996, warna biru, Nomor Polisi B-2927 RR atas nama Syamsul Bahri;

- 4) 1 (satu) unit mobil/kendaraan roda 4, merk SUZUKI Futura, tahun 2007, warna merah metalik, No. Polisi B-1235 GB atas nama Fauziah S
- 5) 1 (satu) unit mobil/kendaraan roda 4, merk SUZUKI Carry, tahun 2003, warna biru, No. Polisi B-8238 EN atas nama Fauziah S;
- 6) Uang muka dan uang cicilan pembayaran 1 (satu) mobil merk HONDA CRV 20 AT, tahun 2011, warna abu-abu metalik, Nomor Polisi B-1321 SJE atas nama Fauziah S sejumlah Rp. 222.983.911,- (dua ratus dua puluh dua juta sembilan ratus delapan puluh tiga ribu sembilan ratus sebelas rupiah). Adalah harta bersama Pembanding dan Terbanding.
- 7) Menetapkan $\frac{2}{3}$ bagian dari harta bersama untuk Pembanding dan $\frac{1}{3}$ untuk Terbanding.
- 8) Menghukum Pembanding untuk membagi harta bersama tersebut dan menyerahkan $\frac{1}{3}$ bagian kepada Terbanding, jika tidak dapat dibagi secara natura/riil harta bersama tersebut dijual secara lelang di depan umum dan hasilnya $\frac{1}{3}$ bagian diserahkan kepada Terbanding.

Menurut penulis, apa yang telah diputuskan oleh hakim telah benar meskipun tidak sesuai dengan KHI karena tujuan dari hukum adalah keadilan dan keadilan adalah segalanya. Pada pembahasan bab 2, penulis menjelaskan tentang uang yang digunakan untuk membeli barang tersebut berasal dari harta pribadi suami atau istri, jika uang pembelian barang tersebut secara murni berasal dari harta pribadi, maka barang yang dibeli tidak termasuk obyek harta bersama. Dan pada pembahasan bab 2 tentang terbentuknya Harta Bersama adalah bahwa akan menjadi barang pribadi apabila harta yang dipergunakan untuk membeli benda tersebut menggunakan harta pribadi suami atau istri dengan kata lain harta yang dibeli dengan harta yang berasal dari barang pribadi adalah milik pribadi. Dan pada pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara tersebut dengan berdasarkan bukti-bukti di dalam

persidangan semuanya telah terbukti sah milik pемbanding dengan barang yang dibeli adalah milik pribadi.

Majelis hakim juga telah menimbang secara seksama tidak adil jika menerapkan pasal 97 KHI karena kewajiban suami untuk menafkahi keluarganya tidak dilakukan.

2. Penerapan Asas *Contra Legem* Dalam Penyelesaian Sengketa Harta Bersama di Peradilan Umum

a. Perkara Nomor 1710 K/Pdt/2020 di tingkat kasasi Mahkamah Agung.

Didahului oleh perkawinan pasangan suami istri yaitu Nyonya IA dan Tuan MRB yang telah melangsungkan perkawinan pada tahun 1999 secara agama Kristen dan tidak langsung mencatatkan perkawinannya ke Kantor Catatan Sipil. Perkawinan itu dicatatkan pada tahun 2011, yaitu 12 tahun setelah perkawinan itu dilaksanakan. Undang-undang Perkawinan telah menempatkan kedudukan agama sebagai dasar pembentukan keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal. Untuk sahnya suatu perkawinan harus berdasarkan hukum agama dan kepercayaannya (Syawali,1974:14). Ketentuan tersebut tertuang dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Perkawinan yang berbunyi sebagai berikut: “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya”

Dalam penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Perkawinan ini disebutkan: “Tidak sah perkawinan di luar hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu sesuai dengan UUD 1945. Yang dimaksud dengan hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agama dan kepercayaannya itu, sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam Undang-undang ini”. Sehubungan dengan adanya ketentuan dalam Pasal 2 ayat (1) tersebut, maka bagi warga Negara Indonesia yang

beragama Islam apabila hendak melaksanakan perkawinan supaya sah harus memenuhi ketentuan-ketentuan tentang perkawinan yang telah diatur dalam hukum perkawinan Islam. Demikian juga bagi mereka yang beragama Nasrani, Hindu dan Budha, hukum agama merekalah yang menjadi dasar pelaksanaan yang menentukan sahnya perkawinan(Syawali,1974:14).

Perbuatan pencatatan perkawinan, bukanlah menentukan sah atau tidaknya suatu perkawinan. Pencatatan bersifat administratif, yang menyatakan bahwa peristiwa perkawinan itu memang ada dan terjadi. Dengan pencatatan itu perkawinan menjadi jelas, baik bagi yang bersangkutan maupun pihak-pihak lainnya. Suatu perkawinan yang tidak tercatat dalam Akta Nikah dianggap tidak ada oleh negara dan tidak mendapat kepastian hukum(Marbuddin,1978:8). Begitu pula segala akibat yang timbul dari perkawinan tidak dicatat itu Tujuan pencatatan perkawinan ini untuk memberikan kepastian dan perlindungan bagi para pihak yang melangsungkan perkawinan, sehingga memberikan kekuatan bukti autentik tentang telah terjadinya perkawinan dan para pihak dapat mempertahankan perkawinan tersebut kepada siapapun di hadapan hukum(Witanto:2012:142), Sebaliknya dengan tidak dicatatnya perkawinan, maka perkawinan yang dilangsungkan para pihak tidak mempunyai kekuatan hukum dan bukti sebagai suatu perkawinan.

Bila dicermati ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, kemudian dihubungkan dengan prinsip pencatatan perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (2) Perkawinan, pemaknaannya bersifat ambiguitas dan memiliki potensi untuk saling melemahkan bahkan bertentangan. Hal ini dikemukakan Hakim Maria Farida Indrati yang memiliki alasan berbeda (*concurring opinion*) terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang menyatakan:

Keberadaan Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 menimbulkan ambiguitas bagi pemaknaan Pasal 2 ayat (1) UU 1/1974 karena pencatatan yang dimaksud oleh Pasal 2 ayat (2) Undang-undang a quo tidak ditegaskan apakah sekadar pencatatan secara administratif yang tidak berpengaruh terhadap sah atau tidaknya perkawinan yang telah dilangsungkan menurut agama atau kepercayaan masing-masing, ataukah pencatatan tersebut berpengaruh terhadap sah atau tidaknya perkawinan yang dilakukan. Keberadaan norma agama dan norma hukum dalam satu peraturan perundang-undangan yang sama, memiliki potensi untuk saling melemahkan bahkan bertentangan. Dalam perkara ini, potensi saling meniadakan terjadi antara Pasal 2 ayat (1) dengan Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974. Pasal 2 ayat (1) yang pada pokoknya menjamin bahwa perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, ternyata menghalangi dan sebaliknya juga dihalangi oleh keberlakuan Pasal 2 ayat (2) yang pada pokoknya mengatur bahwa perkawinan akan sah dan memiliki kekuatan hukum jika telah dicatat oleh instansi berwenang atau pegawai pencatat nikah. Jika Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 dimaknai sebagai pencatatan secara administratif yang tidak berpengaruh terhadap sah atau tidak sahnya suatu pernikahan, maka hal tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945 karena tidak terjadi penambahan terhadap syarat perkawinan.

Seturut dengan itu, kata “perkawinan” dalam Pasal 43 ayat (1) Undang-undang a quo juga akan dimaknai sebagai perkawinan yang sah secara Islam atau perkawinan menurut rukun nikah yang lima. Namun demikian, berdasarkan tinjauan sosiologis tentang lembaga perkawinan dalam masyarakat, sahnya perkawinan menurut agama dan kepercayaan tertentu tidak dapat secara langsung menjamin terpenuhinya hak-hak keperdataan istri, suami, dan/atau anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut

karena pelaksanaan norma agama dan adat di masyarakat diserahkan sepenuhnya kepada kesadaran individu dan kesadaran masyarakat tanpa dilindungi oleh otoritas resmi (negara) yang memiliki kekuatan pemaksa (Putusan MK:2012:39)

Pemaknaan bersifat ambiguitas prinsip pencatatan perkawinan ini dapat menimbulkan ketidakpastian dan ketidakadilan hukum. Setiap perkawinan pada dasarnya harus dicatat agar terjamin kepastian dan perlindungan hukum bagi suami istri beserta akibat hukumnya, yang menandakan pencatatan perkawinan merupakan suatu keharusan yang harus dipenuhi, selain harus memenuhi ketentuan dan syarat-syarat perkawinan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Prinsip pencatatan perkawinan yang dianut dalam Undang-undang Perkawinan menjadi tidak bermakna bilamana keabsahan suatu perkawinan tidak terkait dengan pencatatan perkawinan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Namun hal ini tidak secara tegas ditentukan dalam Undang-undang Perkawinan, sehingga Undang-undang Perkawinan memberikan peluang terjadinya perkawinan yang tidak dicatat. Terkait dengan prinsip pencatatan perkawinan, Pemerintah memberikan keterangan atas permohonan pengujian Undang-undang Perkawinan bahwa menurut Undang-undang a quo, sahnya perkawinan disandarkan kepada hukum agama masing-masing, namun demikian suatu perkawinan belum dapat diakui keabsahannya apabila tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan. Pencatatan perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2) bertujuan untuk:

- 1) Tertib administrasi perkawinan;
- 2) Memberikan kepastian dan perlindungan terhadap status hukum suami, istri, maupun anak; dan

- 3) Memberikan jaminan dan perlindungan terhadap hak-hak tertentu yang timbul karena perkawinan seperti hak waris, hak untuk memperoleh akte kelahiran, dan lain- lain;

Bahwa Pasal 2 ayat (2) Undang-undang a quo memang tidak berdiri sendiri, karena frasa “dicatat menurut peraturan perundang- undangan yang berlaku” memiliki pengertian bahwa pencatatan perkawinan tidak serta merta dapat dilakukan, melainkan bahwa pencatatan harus mengikuti persyaratan dan prosedur yang ditetapkan dalam perundang-undangan. Hal ini dimaksudkan agar hak-hak suami, istri, dan anak-anaknya benar-benar dapat dijamin dan dilindungi oleh negara. Persyaratan dan prosedur tersebut meliputi ketentuan yang diatur dalam Pasal 3 ayat (2), Pasal 4, Pasal 5, Pasal 9, dan Pasal 12 Undang-undang Perkawinan, dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Perkawinan khususnya Pasal 2 sampai dengan Pasal 9.(Mahkamah Konstitusi,2012:20)

Lalu, pada tahun 2017 sepakat untuk melaksanakan perceraian tanpa ada pembagian harta, yang mana putusan perceraian tersebut telah in kracht pada Januari 2018. Nyonya IA melakukan gugatan yang diajukan ke Pengadilan Negeri Palangka Raya pada bulan November 2018 untuk membagi harta bersama perkawinan mereka. Pada gugatan itu diakui bahwa terdapat harta bersama berupa: - 1 (satu) unit mobil Toyota Avanza Veloz 1,5 M/T KH xxxx AT atas nama IA, model minibus tahun pembuatan 2012 nomor silinder 1495 CC, Nomor Mesin DDE69xx - bangunan rumah yang berdiri diatas Sertifikat Hak Milik (SHM) Nomor xxxxxx atas nama MRB tanggal 20 Juni 2006 terletak di jalan Pangrango surat ukur Nomor xxxx Luas 683 M2 Sesuai dengan gugatan yang diajukan oleh Nyonya IA kepada Tuan MRB bahwa bangunan rumah yang berdiri diatas SHM atas nama Tuan MRB adalah harta bersama mereka karena bangunan rumah tersebut

berdiri diatas tanah yang merupakan mas kawin yang diberikan oleh Tuan MRB kepada Nyonya IA pada saat mereka melaksanakan perkawinan pada tahun 1999.

Pada putusan pengadilan tingkat pertama, putusan hukum oleh hakim Pengadilan Negeri Palangka Raya memutuskan untuk membagi dua harta bersama yaitu bangunan yang berdiri di atas tanah SHM milik Tuan MRB. Pada dasarnya, pembagian harta bersama sesudah perceraian yaitu 50% untuk istri dan 50% untuk suami. Hal ini berdasarkan konsep harta bersama Pasal 35 ayat (1) Undang-undang Perkawinan yaitu harta yang diperoleh sepanjang perkawinan adalah milik bersama suami istri. Pembagian harta bersama dilakukan berdasarkan kesepakatan suami istri, namun karena tidak adanya kesepakatan dan perjanjian kawin maka, Penggugat mengajukan gugatan untuk membagi harta bersama yang diperoleh semasa perkawinan itu. Namun, sesuai dengan bukti dan keterangan saksi-saksi, tanah tersebut adalah tanah yang diberikan oleh Ibu Tergugat (Tuan MRB) sebelum mereka melakukan perkawinan. Maka tanah tersebut merupakan Harta Bawaan dari Tuan MRB yaitu harta benda yang diperoleh sebelum terjadinya perkawinan atau yang diperoleh sebagai warisan dan hadiah. Di dalam Pasal 35 ayat (2) Undang-undang Perkawinan telah diatur bahwa suami dan istri berhak memiliki sepenuhnya harta bawaannya masing-masing asalkan sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Dalam kalimat “sepanjang para pihak tidak menentukan lain”, menandakan bahwa ketentuan tersebut sebagai *regelend recht*, ketentuan hukum yang bersifat mengatur, berarti atas dasar sepakat dapat dikesampingkan oleh para pihak, untuk kemudian disusul membuat aturan penggantinya yang dicipta juga atas dasar sepakat, yaitu berupa perjanjian (Isnaeni,2016:78)

Pasal 35 Undang-undang Perkawinan menegaskan bahwa harta yang diperoleh para pihak sebelum diadakan perkawinan,

sepenuhnya menjadi milik mereka masing-masing. Inilah yang disebut harta bawaan. Harta yang didapatkan setelah perkawinan, menjadi harta bersama dan ini menjadi milik pasangan suami istri yang bersangkutan. Jadi ada pemisahan antara harta bawaan dan harta bersama, disertai pola kepemilikan yang berbeda untuk kedua golongan harta tersebut bagi suami istri yang bersangkutan. Bila diperbandingkan dengan pengaturan harta perkawinan dalam KUH Perdata jauh berbeda, sebab pola yang dianut adalah pola persatuan (Isnaeni,2016:78) Dalam perkawinan baik suami maupun istri, masing-masing mempunyai kemungkinan untuk memiliki barang-barang atas jasa-jasanya sendiri. Apabila suami yang memperoleh barang itu, lalu dibawa ke dalam perkawinannya, maka ia sendiri menjadi pemiliknya dan istrinya menurut Undang-undang Perkawinan tidak ikut memilikinya, tetapi wajar kalau istri itu sebagai anggota keluarga, turut menikmati manfaat dari hasil barang-barang itu. Demikian juga sebaliknya apabila istri yang memperoleh barang-barangnya serta menjadi pemiliknya. Apabila melakukan transaksi dengan barang-barang ini diperlukan lebih dahulu permufakatan ke dua belah suami dan istri.(Syawali,2016,5)

Harta bawaan bukan termasuk dalam klasifikasi harta bersama, maka Tuan MRB berhak mempergunakan harta bawaannya dan juga dapat melakukan perbuatan hukum terhadapnya. Berkaitan dengan pencatatan perkawinan antara Nyonya IA dan Tuan MRB sebelum tahun 2011 bukanlah harta bersama karena perkawinan belum dicatatkan. Berdasarkan Pasal 2 Undang-undang Perkawinan, perkawinan dinyatakan sah bila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan kedua mempelai dan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan perkawinan adalah tindakan administratif untuk mendapatkan pengakuan Negara (Wijanarko,2010:4). Fungsi dan manfaat pencatatan perkawinan

adalah untuk bukti autentik jika terjadi masalah dalam perkawinannya, seperti halnya yang terjadi dalam pembahasan ini, terjadinya perceraian dan ada suatu alat untuk menyelesaikannya (Yahya,1975:25). Pada tahun 2007, orang tua dari penggugat yaitu Nyonya IA membangun bangunan di atas tanah tersebut yang selanjutnya menjadi rumah tinggal pasangan suami istri Nyonya IA dan Tuan MRB. Hal ini berarti bahwa bangunan yang merupakan tempat tinggal pasangan suami istri adalah hak dari Nyonya IA, karena yang membangun rumah tersebut adalah orang tua dari Nyonya IA yang memberikan kepada Nyonya IA. Bangunan di atas tanah SHM milik Tuan RMB merupakan harta bawaan yang merupakan harta benda yang dimiliki secara pribadi oleh Nyonya IA setelah terjadinya ikatan perkawinan. Harta Benda ini berbentuk hibah atau hadiah dari orang tua Nyonya IA.

Harta ini tidak diperoleh melalui usaha bersama mereka berdua (tergugat dan penggugat) selama terjadinya perkawinan. Pada tahun 2012, tergugat dan penggugat membeli sebuah mobil yang dibayarkan oleh keduanya dengan cash. Apabila perkawinan putus antara suami dan istri, maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Hal tersebut diatur dalam Pasal 37 Undangundang Perkawinan. Maksud dari hukumnya masing-masing ialah hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya. Undang-undang Perkawinan serta Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, tidak mengatur secara tegas pembagian harta bersama bila terjadi perceraian di antara suami dan istri. Dalam Undang-undang Perkawinan tidak diatur secara jelas pembagian harta bersama apabila perkawinan putus karena perceraian. Dalam Pasal 37 UU Perkawinan hanya disebutkan bahwa, bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Pengertian hukumnya masing masing, menegaskan dapat meliputi hukum agama, hukum adat atau

hukum-hukum lainnya yaitu hukum yang berlaku bagi perkawinan tersebut (Penjelasan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan). Berdasarkan uraian tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa penjelasan ketentuan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menurut hukum masing-masing yaitu hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya dapat menimbulkan perbedaan penafsiran mengenai harta bersama pasca perceraian dan dapat terjadi konflik atau pertentangan dalam keberlakuan salah satu hukum tersebut.

Namun, sesuai dengan Pasal 35 dan 36 Undang-undang Perkawinan, harta yang diperoleh selama masa perkawinan merupakan harta bersama dan dibagi dua antara suami dan istri. Pembagian harta bersama terjadi bila adanya perceraian, baik meninggal dunia maupun cerai hidup, masing-masing pihak sebenarnya dapat menyelesaikan secara musyawarah untuk memperoleh kesepakatan (Zainuddin, 1974:44). Namun, dalam kasus ini tidak terjadi kesepakatan antara keduanya yang menyebabkan adanya gugatan kepada pengadilan. Di samping adanya benda-benda yang merupakan bagian dari harta bersama, juga ada benda-benda yang tidak termasuk didalamnya, seperti harta hibah dan harta warisan. Kedua macam harta itu pada dasarnya merupakan harta bawaan atau harta perolehan yang tidak masuk dalam kategori harta bersama. Hal itu tidak berlaku, kecuali jika calon pasangan suami istri menentukan dalam perjanjian perkawinan yang mereka buat bahwa dua macam harta merupakan harta bersama (harta gono gini). Hal ini ditentukan dalam KUH Perdata Pasal 120 yang menyatakan, berkenaan dengan soal keuntungan, maka harta bersama itu meliputi barang-barang bergerak dan barang-barang tak bergerak suami istri itu, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, juga barang-barang yang mereka peroleh secara cuma-cuma, kecuali bila dalam hal terakhir ini yang

mewariskan atau yang menghibahkan menentukan kebalikannya dengan tegas.

Bisa disimpulkan bahwa tanah SHM atas nama Tuan RMB adalah harta bawaan yang diperoleh sebelum terjadinya ikatan perkawinan, dan bangunan yang berdiri di atas tanah tersebut merupakan harta perolehan dari Nyonya IA setelah terjadinya ikatan perkawinan, dan satu mobil merupakan harta bersama mereka karena harta tersebut dibeli setelah mereka melakukan pencatatan perkawinan di kantor catatan sipil.

b. Pertimbangan Hakim dalam menetapkan Perkara Nomor 1710 K/Pdt/2020

Pengadilan Tingkat Pertama memutuskan bahwa antara harta penggugat dan tergugat yang telah melekat menjadi satu yaitu tanah dan bangunan yang berdiri di atasnya untuk dibagi dua karena untuk memenuhi rasa keadilan dan menyelesaikan permasalahan antara Nyonya IA dan Tuan RBM. Namun, Pengadilan Tingkat Banding tidak sependapat dengan alasan Pengadilan Tingkat Pertama. Hukum agraria nasional Indonesia dibangun dari Hukum Adat Indonesia, bermakna bahwa konsepsi-konsepsi dalam hukum adatlah yang digunakan untuk membangun hukum agraria nasional. Ada banyak konsepsi dalam hukum adat antara lain:

- a. konsepsi hubungan abadi tanah dengan masyarakatnya;
- b. konsepsi kepala adat sebagai pengatur wilayah adat;
- c. konsepsi wilayah adat hanya untuk persekutuan adat;
- d. konsepsi prinsip terang dan tunai dalam jual beli tanah dan;
- e. konsepsi pemilikan tanah berbeda dengan pemilikan bangunan, tanaman dan sejenisnya yang ada di atas tanah. Hal demikian disebut asas pemisahan horizontal. Bahwa terhadap tanah, hukum adat menganut asas pemisahan horizontal, sehingga tanah dan bangunan yang berdiri di atasnya dapat dipisahkan, tidak harus melekat antara keduanya, oleh karena itu pertimbangan

Pengadilan Tingkat Pertama sepanjang mengenai hal tersebut harus diperbaiki.

Asas pemisahan horizontal hak-hak atas tanah yang merupakan sifat asli hak-hak dalam hukum adat, tetap dipertahankan tetapi disesuaikan dengan kenyataan kebutuhan masyarakat masa kini. Hak atas tanah tidak meliputi pemilikan atas bangunan yang ada di atasnya. Bangunan, tanaman dan benda-benda lain yang ada di atas suatu bidang tanah adalah milik pihak yang membangun atau yang menanam, baik pihak itu pemegang hak atas tanahnya sendiri atau bukan, kecuali jika ada perjanjian sebaliknya. Perbuatan hukum mengenai tanah tidak dengan sendirinya meliputi bangunan, tanaman dan/atau benda-benda lain yang ada di atasnya, kalau hal itu tidak secara tegas dinyatakan (Santoso, 2012:22). Berdasarkan pertimbangan Pengadilan Tingkat Pertama tersebut dihubungkan dengan asas yang dianut adalah pemisahan horizontal, maka untuk pembagian harta gono gini beralasan tanah kembali kepada Pemanding semula Tergugat, dan rumah (bangunannya) kepada Terbanding semula Penggugat. Asas kepemilikan bangunan yang dianut dalam UUPA atau Hukum Pertanahan Nasional yang berlaku saat ini adalah asas pemisahan horizontal, yaitu adanya pemisahan antara tanah dan bangunan yang berdiri di atasnya dan bahwa hak kepemilikan atas tanah tidak serta merta meliputi hak atas bangunan yang berada di atas tanah tersebut karena bangunan berada dalam kepemilikan pembangun bangunan tersebut (Kurniawan, 2017:220) Pengertian tersebut mengartikan bahwa bangunan yang berdiri di atas tanah SHM yang dimiliki oleh Tuan RMB bukan merupakan haknya karena bangunan tersebut adalah milik Nyonya IA.

Asas pemisahan horizontal ini bukan hanya dalam konteks terpisahnya pemegang hak milik atas benda bukan tanah di atas tanah hak milik orang lain. Jika pemahaman ini yang kita jadikan

acuan maka akan membangun suatu kesimpulan bahwa jual beli tanah tidak beserta dengan pohon di atasnya juga menerapkan asas pemisahan horizontal seperti yang telah diatur dalam UUPA. Asas pemisahan horizontal bukan hanya dalam konteks terpisahnya pemegang hak milik atas benda bukan tanah di atas tanah hak milik orang lain, tetapi pemahaman tersebut perlu diperluas atau ditambah bahwa asas pemisahan horizontal adalah asas yang menjelaskan bahwa subjek hukum pemegang hak milik atas benda di atas tanah, berbeda dengan subjek hukum pemegang hak milik atas tanah tersebut (Purwoatmodjo, 2019:707). Salah satu aspek yang penting di dalam hukum tanah adalah tentang hubungan hukum antara tanah dengan benda lain yang melekat padanya. Kepastian hukum akan kedudukan hukum dari benda yang melekat pada tanah itu sangat penting karena hal ini mempunyai pengaruh yang luas terhadap segala hubungan hukum yang menyangkut tanah dan benda yang melekat padanya. Di dalam hukum tanah dikenal ada 2 (dua) asas yang satu sama lain bertentangan yaitu dikenal dengan asas pelekatan vertikal dan asas pemisahan horizontal (Purwoatmodjo, 2019:707) seperti yang terdapat dalam kasus ini.

Sejak berlakunya KUH Perdata kedua asas ini diterapkan secara berdampingan sesuai dengan tata hukum yang berlaku dewasa ini (masih dualistis). Sejak berlakunya UUPA maka ketentuan Buku II KUH Perdata sepanjang mengenai bumi, air serta kekayaan di dalamnya telah dicabut, kecuali tentang hipotik. Asas pelekatan vertikal yaitu asas yang mendasarkan pemilikan tanah dan segala benda yang melekat padanya sebagai suatu kesatuan yang tertancap menjadi satu. Dalam hukum tanah negara yang menggunakan apa yang disebut asas *accessie* atau asas pelekatan, bangunan dan tanaman yang ada di atas dan merupakan suatu kesatuan dengan tanah, merupakan bagian dari tanah yang bersangkutan. Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang

Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (selanjutnya disebut dengan UUPA) merupakan perwujudan upaya maksimal bangsa Indonesia untuk membebaskan diri dari ketergantungan dengan bangsa lain di bidang hukum pertanahan. Sebelum diberlakukannya UUPA (Sukardi, 1997:50) Indonesia menganut dua hukum tanah yang berbeda, yakni; Hukum Tanah Kolonial yang dituangkan dalam *Burgelijk Wetboek* (selanjutnya disebut dengan BW) dan hukum tanah adat yang bersumber dari hukum adat. Terdapat perbedaan yang signifikan diantara kedua hukum tanah tersebut, dimana hukum tanah kolonial yang bersumber pada BW menganut asas perlekatan atau yang disebut juga sebagai asas *natrekking/asas accesie*.

Asas perlekatan ini secara tegas dinyatakan dalam BW khususnya pada Pasal 500, Pasal 571, dan Pasal 601 yang menyatakan bahwa hak milik atas sebidang tanah mengandung pula kepemilikan atas segala sesuatu yang ada di atas tanah maupun di dalam tanah tersebut. Kata lain, kepemilikan atas tanah meliputi pula kepemilikan atas bangunan yang ada di atasnya, karena bangunan merupakan bagian dari tanah tersebut dan bangunan yang didirikan di atas tanah kepunyaan pihak lain akan menjadi milik pemilik tanah. Asas perlekatan yang dianut hukum tanah kolonial sangat bertentangan dengan hukum tanah adat dimana hukum tanah adat menganut asas pemisahan horizontal. Asas pemisahan horizontal yang dianut hukum tanah adat menyatakan bahwa bangunan, tanaman, dan benda-benda bersifat ekonomis lainnya yang ada di atas tanah bukanlah merupakan bagian dari tanah. Kata lain, kepemilikan atas tanah tidak meliputi kepemilikan atas bangunan di atasnya, bangunan berada di bawah kepemilikan pihak yang membangun bangunan tersebut. Demi mewujudkan unifikasi hukum, peraturan dan keputusan agraria kolonial dicabut dan dibentuklah kesatuan hukum tanah nasional yang sesuai dengan

kepribadian dan persatuan Indonesia sehingga dengan demikian tidak ada lagi penggolongan hukum tanah kolonial dan hukum tanah adat. Namun demikian, kesatuan Hukum Pertanahan Nasional dibentuk dengan didasari oleh Hukum Tanah Adat yang telah berlaku sebelumnya, karena hukum tanah adat tersebut telah dianut oleh sebagian besar rakyat Indonesia.

Asas pemisahan horizontal adalah asas dalam hukum pertanahan yang diatur dalam hukum adat. Berdasarkan asas pemisahan horizontal maka tanah terlepas dari segala benda yang melekat padanya. Asas pemisahan horizontal hak-hak atas tanah yang merupakan sifat asli hak-hak dalam hukum adat, tetap dipertahankan tetapi disesuaikan dengan kenyataan kebutuhan masyarakat masa kini. Hak atas tanah tidak meliputi pemilikan atas bangunan yang ada di atasnya. Bangunan, tanaman dan benda-benda lain yang ada di atas suatu bidang tanah adalah milik pihak yang membangun atau yang menanam, baik pihak itu pemegang hak atas tanahnya sendiri atau bukan, kecuali kalau ada perjanjian sebaliknya. Maka perbuatan hukum mengenai tanah tidak dengan sendirinya meliputi bangunan, tanaman dan/atau benda-benda lain yang ada di atasnya, kalau hal itu tidak secara tegas dinyatakan. Namun demikian penerapan asas-asas hukum adat tidaklah mutlak melainkan selalu memperhatikan dan disesuaikan dengan perkembangan kenyataan dan kebutuhan dalam masyarakat yang dihadapinya.

Hak atas tanah dengan sendirinya, karena hukum, meliputi juga pemilikan bangunan dan tanaman yang ada di atas tanah yang dihaki. Kecuali jika ada kesepakatan lain dengan pihak yang membangun atau menanamnya. Perbuatan hukum mengenai tanah dengan sendirinya meliputi tanaman dan bangunan yang ada di atasnya. Umumnya bangunan dan tanaman yang ada di atas tanah adalah milik yang mempunyai tanah. Dalam hukum Indonesia hal

ini dimungkinkan pemilikan secara pribadi bagian-bagian bangunan, karena hukum Indonesia menggunakan asas pemisahan horizontal yang merupakan dasar Hukum Tanah Nasional. Berdasarkan asas pemisahan horizontal pemilikan atas tanah dan benda-benda yang berada di atas tanah itu adalah terpisah. Pemilikan atas tanah terlepas dari benda-benda yang ada di atas tanah, sehingga pemilik hak atas tanah yaitu Tuan RMB dan pemilik atas bangunan yaitu Nyonya IA yang berada di atasnya dapat berbeda.

B. Pembahasan.

1. Penerapan Asas *Contra Legem* pada Putusan No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr, Putusan No 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan No.1710 K/Pdt/2020

Meneliti perkara pembagian harta bersama yang menjadi kasus penelitian dari awal pengajuan gugatan sampai dengan keputusan hakim memerlukan sebuah pemahaman yang mendalam baik dalam sidang maupun dalam putusan pengadilan. Setelah membaca duduk perkara pada kasus yang penulis teliti, penulis mengerti bahwa masalah yang disengketakan oleh pihak penggugat dan tergugat adalah tentang jumlah harta bersama yang kurang adil dalam pembagiannya berdasarkan KHI. Tentang pertimbangan hukum, pada bagian ini adalah bagian terpenting dari sebuah putusan. Karena jantung putusan terletak pada pertimbangan hukum, jika pertimbangan hukumnya baik, maka putusan tersebut akan dinilai baik, begitupun sebaliknya, yang pada inti dari pertimbangan hukum dilakukan *contra legem* oleh hakim dalam perkara harta bersama dengan alasan majelis berpendapat bahwa menentukan bagian suami isteri tidak bisa dilihat dan dinilai secara *normative legalistic* (hukum tertulis), tetapi harus dilihat secara kasuistik dan dinamis, dalam pengertian bahwa harus dilihat dari kontribusi masing-masing suami isteri sesuai dengan proporsi dan posisinya, Bahkan majelis menilai bahwa menerapkan pasal 97 Kompilasi Hukum Islam secara letterleg sudah tidak relevan.

Peneliti sangat setuju dengan putusan Pengadilan Agama Mataram dan Pengadilan Tinggi Agama Jakarta serta Putusan Mahkamah Agung yang ada didalam perkara tersebut. yang menjadi landasan utama seorang hakim berlaku *contra legem* yaitu sebagai upaya mencapai kebenaran dan keadilan yang sesungguhnya. Dari hal ini bisa kita pahami bahwa hakim dituntut untuk bisa menafsirkan undang-undang secara aktual, hukum diterapkan dengan lentur sesuai perkembangan waktu, tempat dan keadaan. Hukum diterapkan sesuai dengan tuntutan kepentingan umum dan kemaslahatan bagi masyarakat pada waktunya hakim tidak reaktif bersifat negative terhadap pembaharuan dan perkembangan yang mendatangkan kemaslahatan masyarakat.(Harahap,2001) Pada saat menafsirkan undang-undang hakim harus berpijak pada falsafah bangsa yaitu *common basic idea* (landasan cita-cita umum). Dengan menciptakan hukum baru yang berkeadilan dalam putusannya. Penemuan hukum baru lazimnya diartikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa yang kongkrit. Bisa kita fahami bahwasannya pembagian 1/3 untuk penggugat dan 2/3 untuk tergugat merupakan bukti riil *contra legem* terhadap pasal 97 KHI, dan *contra legem* bisa kita fahami sebagai salah satu dalam penemuan hukum. Penemuan hukum oleh hakim ini dilakukan dalam rangka tugas dan kewenangan dari hakim dalam memeriksa dan memutus perkara yang dihadapkan kepadanya. Penemuan hukum oleh hakim dianggap yang mempunyai wibawa. Karena dari penyimpangan terhadap undang-undang demi keadilan (*ius contra legem*) yang kemudia dijadikan sebagai penemuan hukum, dimana penemuan hukum tersebut merupakan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat sebagai hukum karena dituangkan dalam bentuk putusan.(Mertokusumo,2007) Pada pokoknya, *contra legem* yang dilakukan oleh hakim berawal dari peristiwa-peristiwa hukum konkret yang dihadapkan kepada hakim untuk diputuskan sehingga sudah seharusnya putusan hakim memenuhi dimensi keadilan, kepastian hukum,

serta kemanfaatan hukum. Sebenarnya sangat sulit sekali mewujudkan ketiganya dalam satu keputusan. Sehingga kadangkala keputusan hakim dikatakan sebagai sebuah putusan yang mengoyak dan tidak adil atau tidak mendengarkan rasa keadilan masyarakat dan sebutan lainnya. Karena secara umum, undang-undang dibuat oleh pembentuk undang-undang untuk melindungi kepentingan manusia sehingga harus dilaksanakan dan ditegakkan. Akan tetapi, perlu diingat bahwa kegiatan dalam kehidupan manusia itu sangatlah luas, tidak terhitung jumlah dan jenisnya, sehingga tidak mungkin tercakup dalam suatu peraturan perundang-undangan secara tuntas dan jelas. Manusia sebagai makhluk ciptaan tuhan mempunyai kemampuan terbatas, sehingga undang-undang yang dibuatnya, tidaklah lengkap untuk mencakup seluruh kegiatan manusia, oleh karena itu ada undang-undang yang lengkap-selengkapnya ada pula undang-undang yang tidak jelas. Sebagaimana kita lihat kembali apa tujuan adanya ijtihad dan ijtihad disini dalam hubungannya dengan peradilan maka dimutlakan dengan jalan yang diikuti oleh hakim-hakim dalam putusan mereka, baik yang berkaitan dengan ketentuan undang-undang atau dengan jalan menyimpulkan dari hukum yang wajib diterapkan ketika tidak adanya nash meskipun ini merupakan lapangan yang sangat sempit untuk di negara-negara yang mempunyai undang-undang. Sebelum memutuskan perkara pembagian harta bersama yang menerapkan asas *contra legem* hakim terlebih dahulu akan melakukan 3 tahap tindakan di persidangan:(Rifa'i,2014)

a. Tahap mengkonstatir

Tahap ini hakim akan memeriksa atau melihat ada tidaknya suatu peristiwa yang diajukan kepadanya, untuk memastikan hal tersebut hakim memerlukan pembuktian dari pihak yang berperkara. Dalam hal ini hakim meminta penggugat untuk mengajukan alat bukti surat dan saksi. Sebagaimana dalam Pasal 164 HIR/Pasal 284 RBg/Pasal 1866 KUHPerdara, yaitu alat bukti tertulis, pembuktian dengan saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah. Jadi akan dapat

dihindarkan dugaan atau kesimpulan yang dangkal dan gegabah. Dalam tahap konstatoir ini kegiatan hakim bersikap logis. Penguasaan hukum pembuktian bagi hakim sangat dibutuhkan dalam tahap ini.

b. Tahap mengkualifikasi

Tahap kedua ini, hakim mengkualifisir tindakan penggugat yang mengajukan gugatan harta bersama kepada tergugat yang mana harta tersebut dikuasai oleh tergugat. Dalam proses persidangan, penggugat telah mengajukan alat bukti namun alat bukti tersebut tidak mampu membuktikan kalau semua harta tersebut merupakan harta bersama, maka hakim mempunyai pertimbangan lain dalam memutuskan perkara tersebut. Maka tindakan penggugat yang mengajukan gugatan harta bersama dapat dikualifikasikan sebagai tindakan peralihan hak (UU Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 36 ayat 1).

c. Tahap mengkonstituir

Dalam tahap ketiga ini, hakim menetapkan hukumnya terhadap peristiwa tersebut dan memberi keadilan kepada parah pihak yang bersangkutan (penggugat dan tergugat). Keadilan yang diputuskan oleh hakim bukanlah produk intelektualitas hakim, tetapi merupakan semangat hakim itu sendiri. Dari dalil-dalil gugatan penggugat dan yang dihubungkan dengan bukti-bukti penggugat dan ditemukan fakta-fakta hukum lain terkait gugatan harta bersama sebagai akibat dari perceraian, penggugat selaku bapak dari anak-anak belum pernah menunaikan kewajiban untuk memberikan nafkah anak sebagaimana dicantum di dalam amar, pemeliharaan dan pembiayaan anak-anak sejak proses perceraian sampai sekarang ditanggung oleh tergugat baik keperluan harian maupun pendidikan, sehingga potensi beban kebutuhan hidup yang ditanggung oleh tergugat adalah lebih besar daripada penggugat. Hukum haruslah didasarkan pada sesuatu yang harus tidak disebut hukum tetapi lebih mendasar dari hukum yaitu sebuah sitem nilai yang merupakan keyakinan yang harus diperjuangkan yaitu maslahat dan keadilan.

Hakim adalah orang yang diangkat oleh penguasa untuk menyelesaikan dakwaan-dakwaan dan persengketaan, karena penguasa tidak mampu melaksanakan sendiri semua tugas, sebagaimana Rasulullah SAW pada masanya telah mengangkat qadhi untuk menyelesaikan sengketa diantara manusia di tempat tempat yang jauh (kini diatur dalam pasal 1 butir 3 UU No.7 tahun 1998).(Zuhriah,2008). Tugas dalam bidang peradilan dalam Islam merupakan tugas yang sangat mulia, sebab tugas-tugas dalam bidang ini merupakan tugas yang sangat berat dan dituntut untuk tanggung jawab yang besar dalam melaksanakannya. Dilihat dari sudut syariah sebagaimana yang dijelaskan dalam alqur'an dan as-sunah bahwa dalam melaksakan tugas-tugas peradilan adalah suatu kewajiban bagi hakim dan setiap manusia (orang) yang beriman. Dengan demikian, hakim peradilan agama dalam menciptakan hukum-hukum baru tidak boleh lepas dari ijtihad sebagaimana yang telah ditentukan oleh hukum syara', sehingga putusan-putusan yang diterapkan mempunyai bobot keadilan yang dapat diandalkan. Putusan yang ditetapkan oleh hakim peradilan agama itu dapat menentukan isi hukum yang hidup di Indonesia yang sesuai dengan falsafah Pancasila. Dalam memutuskan perkara mengenai harta bersama yaitu pada putusan perkara No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr. Hakim sudah membaginya secara proporsional dan hakim juga telah menegakkan keadilan dan penulis sangat setuju dengan putusan tersebut.

2. Dasar Hukum dan Metode Ijtihad Hakim dalam Penerapan Asas *Contra Legem* Pada Putusan No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr, Putusan No 42/Pdt.G/2015/PTA Jk dan Putusan No.1710 K/Pdt/2020.

a. Dasar Hukum Penerapan Asas *Contra Legem*

a) Yuridis

Harta bersama yaitu harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama mulai ijab kabul sampai dengan putusnya perkawinan (baik karena kematian atau karena perceraian) Pemberlakuan ketentuan hukum tentang harta bersama tersebut, tanpa harus dipermasalahkan diperoleh oleh siapa, kepemilikannya terdaftar atas nama siapa, baik itu suami atau isteri tetap merupakan harta bersama. Harta bawaan dari masing-masing suami isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan yang lain. Hal itu terdapat dalam Undang-Undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 16 Tahun 2019.

Pasal 35 (1) : Harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.

(2) : Harta bawaan masing-masing suami dan isteri dan harta benda diperoleh masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Pasal 36 (1) : Mengenai harta bersama suami isteri dapat atas persetujuan kedua belah pihak.

(2) : Mengenai harta bawaan masing-masing suami isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan mengenai perbuatannya.

Pasal 37 : Bila perkawinan putus karena perceraian, maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.(UU No 1 Tahun 1974)

Mengenai harta bersama sudah diberikan patokan yang pasti oleh pasal 35 dan pasal 36. Tetapi mengenai harta bersama pada waktu terjadi perceraian antara suami dan isteri, pasal 37 tidak memberikan patokan yang pasti, melainkan diperjelas kepada hukum masing-masing. Bahkan lebih jelas lagi di dalam KHI Pasal 85-97 yang mengangkat peraturan mengenai pembagian harta bersama dimana:

Pasal 85 : Adanya harta bersama dalam perkawinan ini tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masingmasing suami dan istri

Pasal 86 (1) : Pada dasarnya tidak ada pe rcampuran antara harta suami dan isteri karena perkawinan.

(2) : Harta isteri tetap menjadi hak isteri dan dikuasa sepenuhnya, demikian juga harta suami dikuasai oleh suami.

Pasal 88 : Apabila terjadi perselisihan antara suami dan isteri tentang harta bersama, maka penyelesaiannya perselisihan itu diajukan di PA.

Dan di dalam Pasal 97 pembagian harta bersama memiliki Patokan yang jelas yakni bila terjadi sengketa mengenai harta bersama merujuk kepada ketentuan Kompilasi Hukum Islam dan apabila terjadi perceraian maka masingmasing suami atau isteri berhak atas seperdua dari harta bersama tersebut, baik cerai mati maupun cerai hidup. Bila terjadi sengketa dalam harta bersama Pasal 37 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan: bila Perkawinan putus karena perceraian harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing” (hukum agama, hukum adat hukum-hukum lainnnya). Bagi umat Islam indonesia umumnya dan khusus bagi hakim-hakim pada Pengadilan Agama, bila terjadi sengketa mengenai harta bersama merujuk kepada ketentuan Kompilasi Hukum Islam dan apabila

terjadi perceraian maka masing-masing suami atau isteri berhak atas seperdua dari harta bersama tersebut baik cerai mati atau cerai hidup. Bila cerai mati $\frac{1}{2}$ dari harta bersama hak pasangannya yang masih hidup dan $\frac{1}{2}$ lainnya sebagai harta warisan.

Harta bersama dihitung sejak akad nikah sampai dengan meninggalnya salah satu suami atau isteri atau apabila cerai hidup sampai dengan putusan perceraian telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap. Pasca Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman yang telah diubah dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 1999 dan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, menunjukkan banyak peran Hakim Peradilan Agama, diantaranya sebagai penegak hukum dan keadilan berkewajiban mengikuti dan memahami nilai-nilai hukumnya yang hidup dalam masyarakat. Tugas tersebut dibebankan kepada hakim Peradilan Agama agar dapat memutuskan perkara yang diajukan kepadanya dengan adil dan benar. Hakim dipandang sebagai penemu hukum ketika undang-undang sering tidak lengkap atau tidak jelas, maka hakim harus mencari hukumnya dan menemukan makna normatif hukumnya. Penemuan hukum lazimnya diartikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkret. Ini merupakan konkretisasi dan individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dengan mengikat peristiwa konkret.

Dalam mengadili suatu perkara, ia melakukan aktifitas atau kegiatan yuridis sendiri dan tidak sekedar melakukan silogisme belaka. Ia ikut serta dalam pembentukan hukum, buka hukum objektif seperti yang diciptakan oleh pembentuk undang undang yang sifatnya abstrak, melainkan hukum yang konkret yang diciptakan dengan putusannya (*judge made law*).

Putusan hakim adalah hukum maka haruslah sesuai dan dapat diterima oleh atau di dalam masyarakat. Sebagaimana penegasan Pasal 229 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan hakim dalam menyelesaikan perkaraperkara yang diajukan kepadanya wajib memperhatikan dengan sungguh-sungguh nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat sehingga putusannya sesuai dengan rasa keadilan. Dan pasal ini yang secara tegas menunjukkan suatu kemutlakan yang bersifat memaksa bagi hakim untuk memegang teguh menjadikan pasal tersebut sebagai landasan moral dalam menjatuhkan putusan.

Hal ini sesuai dengan amanat Pasal 28 ayat 1 Undang-Undang No.4 Tahun 2004 yang berbunyi bahwa hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Diterimanya Kompilasi Hukum Islam dilingkungan peradilan agama sebagai riil, ia sudah dapat dikatakan termasuk dalam hukum positif Indonesia, paling tidak dalam yurispudensi yang juga diyakini salah satu sumber hukum yang berlaku, kondisi ini tidak menutup kemungkinan untuk meningkatnya sebagai sebuah produk hukum yang bersifat formal menjadi sebuah undang-undang. Mengulas tentang acara di Pengadilan Agama adalah hanya terbatas pada kepentingan orang yang beragama Islam, disinilah yang dalam ketentuan Undang-Undang No.7 Tahun 1989 yang telah diubah dan tambah menjadi Undang-Undang No.3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, disebutkan sebagai perdata tertentu bagi umat Islam, ketentuan tersebut mengharuskan pemberlakuan acara di Pengadilan Agama menuntut konsekuensi materi hukum Islam yang menjadi dasar pijakan dan landasan harus dijunjung tinggi. Dalam Kompilasi Hukum Islam mengenai pembagian harta bersama jelas menggariskan bahwa:

1. Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama.
2. Pembagian harta bersama bagi seorang suami atau isteri yang isteri atau suaminya hilang harus ditangguhkan sampai ada kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar keputusan Pengadilan Agama.
3. Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Jika dicermati, maka pembagian harta bersama dibagi dua, masing-masing mendapatkan bagian 50:50, pembagian harta bersama ini bisa diajukan bersama dengan gugatan cerai tidak harus menunggu terlebih dahulu putusan cerai dari Pengadilan Agama. Di dalam surah An-Nisa ayat 3 Artinya: “Dan janganlah kamu iri terhadap apa yang dikarunikan Allah kepada sebagian kamu lebih banyak dari sebagian yang lain. Karena bagi orang laki-laki ada bagian dari apa yang mereka usahakan dan bagi para wanita ada bagian dari apa yang mereka usahakan dan mohonlah kepada Allah sebahagian dari karunianya sesungguhnya Allah maha mengetahui segala sesuatu.”(QS. An-Nisa/4:3)

Menurut ayat tersebut jelaslah bagi laki-laki akan mendapat harta mereka sesuai dengan jerih payahnya dan begitu pula bagi perempuan akan mendapatkan haknya sesuai dengan jerih payahnya. Penyelesaian harta perkawinan wajib ditempuh dengan sebaik-baiknya dengan cara yang adil, yakni jangan sampai antara mantan suami dan mantan isteri terdiskriminasi. Dalam pembagian harta bersama pada putusan No. 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr. Pembagian dibagi menjadi 1/3 untuk suami dan 2/3 untuk isteri sebagaimana dalam isi putusan dimaksud tidak sesuai dengan apa yang diatur dalam ketentuan KHI yang mana didalam KHI janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta

bersama sebagaimana diatur dalam KHI Pasal 97. Bahwa dari apa yang ditegaskan oleh undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 30 ayat (3), Pasal 3 ayat (1) dan 35 ayat (1 dan 2), serta Kompilasi Hukum Islam Pasal 79 ayat (1), pasal 80 ayat (2 dan 4), memberikan pemahaman bahwa kewajiban suami terhadap isteri (keluarga) adalah tanggung jawab penuh suami untuk menafkahi, melindungi isteri dan anak, namun dalam kenyatannya dalam hal ini tergugat I konvensi yang lebih dominan dan berperan aktif dalam memenuhi hidup rumah tangganya, hal ini dapat dilihat dari kegigihan isteri (tergugat I konvensi) bekerja dan berusaha memenuhi kebutuhan rumah tangganya, sementara penggugat konvensi bekerja atas apa yang telah diusahakan oleh tergugat I konvensi sebelumnya yang semestinya isteri (tergugat I konvensi) bekerja dalam rumah tangga sifatnya hanya meringankan beban suami (penggugat konvensi), bukan sebagai tulang punggung untuk memenuhi kelangsungan hidup rumah tangga. Bahwa mengenai Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam tentang harta bersama, secara filosofis haruslah dipahami bahwa kewajiban utama suami sebagai kepala keluarga adalah mencari nafkah sedang isteri berkewajiban mengurus rumah tangga, namun dalam hal ini tidak ada satupun bukti, baik bukti surat maupun dari keterangan saksi yang dapat menerangkan secara jelas dan tegas mengenai pekerjaan dan penghasilan suami (penggugat konvensi), dibanding dengan apa yang dikemukakan oleh tergugat I konvensi yang secara detail mengemukakan hal tersebut, maka dalam hal ini jelas dan terang terlihat bahwa isteri (tergugat I konvensi) lah yang bekerja sejak sebelum ada perkawinan sampai pada terjadinya perceraian.

Bahwa apabila difokuskan pada apa yang ditegaskan didalam pasal 97 kompilasi hukum islam tentang harta bersama, dengan pengertian kedua pihak (penggugat konvensi dan tergugat I

konvensi) memperoleh bagian yang sama sedangkan hanya satu pihak yang berjuang mati-matian dalam mengumpulkan harta benda yang ada, tetapi pihak lain yang tidak ada kontribusi mendapatkan hak yang sama dengan pihak yang mempunyai kontribusi lebih maka pertanyaannya apakah hal seperti itu dapat dikategorikan sebagai suatu hal yang adil? Dalam hal ini, jika harta yang ada dibagi dua sama banyak karena dalam kenyataannya kehidupan sekarang ini banyak ditemukan perempuan (sebagai isteri) yang lebih dominan bekerja sementara si lelaki (suami) hanya mengelola hasil usaha isteri, jadi dimana letak keadilannya. Dari rangkaian alat bukti yang diajukan oleh tergugat I konvensi, diperoleh fakta bahwa tergugat I konvensi adalah yang mempunyai pekerjaan tetap dan jabatan sebelum dinikahi oleh penggugat konvensi, kemudian berhenti dan bekerja lagi ditambah dengan usaha yang dirintisnya sendiri, dengan catatan perincian penghasilannya secara jelas. Tanpa bermaksud untuk melemahkan satu pihak lainnya, majelis hakim terlebih dahulu akan mendasarkan pertimbangan pada firman Allah SWT dalam Al-quran, surah an-Nisa ayat 34 yang artinya: “Kaum laki-laki itu pemimpin bagi kaum wanita dengan beberapa kemuliaan.” Firman Allah SWT tersebut dikaitkan dengan perkara ini, dipahami bahwasannya suami adalah pemimpin dalam rumah tangganya yang semestinya dibebani kewajiban memfasilitasi semua yang ada di dalam rumah tangganya, baik berupa kebutuhan anak anaknya maupun kebutuhan rumah tangganya, dengan pertimbangan tersebut, majelis hakim tanpa bermaksud mengenyampingkan apa yang ditegaskan oleh Pasal 1 huruf (f) dan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam dalam hal ini majelis hakim dengan mendasarkan pada:

1. Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 tentang Mahkamah Agung yang menegaskan: “Hakim wajib menggali,

mengikuti dan memahami nilai-nilai hukm dan rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat”.

2. Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menyatakan: “Peradilan dilakukan demi keadilan berdasarkan ketuhanan yang maha esa”.
3. Yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor: 266/AG-2010, Tanggal 12 Juli 2010, memberikan petunjuk bahwa: pembagian harta bersama berdasarkan besar kecilnya kontribusi masing-masing dengan mengabaikan ketentuan normatif.

b) Filosofis Sosiologis

Oleh karena salah satu tujuan penegakan hukum adalah terpenuhinya rasa keadilan di dalam masyarakat, sebagaimana dimaksud oleh kedua aturan hukum di atas, maka majelis hakim akan menetapkan bagian dari penggugat konvensi dan tergugat I konvensi dari harta bersama tersebut, pengadaan harta bersama tersebut diperoleh dari hasil kerja tergugat I konvensi yang juga sebagai isteri dengan kapasitas sebagai pengurus rumah tangga sehingga dikategorikan sebagai pemegang peran ganda (*double burden*) bagi tergugat I konvensi, sedangkan penggugat konvensi sebagai suami tidak menjalankan kewajibannya sebagai pencari nafkah, maka majelis hakim dengan dasar keadilan menetapkan bagian penggugat konvensi adalah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) bagian sedangkan bagian tergugat I konvensi adalah $\frac{2}{3}$ (dua pertiga) bagian.

Dalam pembagian harta bersama konsep keadilan tetap merujuk kepada KHI yakni seperdua namun pada perkara Nomor 283/Pdt.G/2017/PA.Mtr., setelah melihat pada alasan dari pihak tergugat dan penggugat maka putusan yang paling adil adalah memberikan bagian $\frac{2}{3}$ bagi pihak tergugat $\frac{1}{3}$ bagi pihak penggugat. Kita melihat pada kontribusi masing-masing dengan

memandang secara objektif dan proporsional. Hukum yang mengatur tentang pembagian harta bersama diindikasikan bahwa belum mampu memberikan keadilan bagi para pihak. Dan pada faktanya masyarakat pencari keadilan lebih mendapatkan putusan yang dianggap lebih berkeadilan digunakan sebagai rujukan utamanya. Namun pada praktiknya undang-undang atau KHI masih dianggap memenuhi segala kebutuhan hakim sehingga dapat diambil kesimpulan bahwasannya KHI tetap menjadi rujukan yang paling utama. Sebagaimana kita tahu manusia mempunyai kecenderungan dan kebutuhan akan kepastian dan keadilan. Sebab hanya dalam kepastian berkeadilan manusia mampu untuk mengaktualisasikan segala potensi kemanusiaannya secara wajar dan baik. Tanpa kepastian hukum orang tidak mengetahui apa yang harus diperbuat yang pada akhirnya akan menimbulkan keresahan. Akan tetapi terlalu menitikberatkan pada kepastian hukum terlalu ketat mentaati peraturan hukum akibatnya juga akan kaku serta tidak menutup kemungkinan akan dapat menimbulkan rasa ketidakadilan. Apapun yang terjadi peraturannya adalah demikian dan harus ditaati dan dilaksanakan. Dan terkadang undang-undang itu sering terasa kejam apabila dilaksanakan secara ketat (*lex dura sed tamen scripta*).

Pada pokoknya, *contra legem* yang dilakukan oleh hakim berawal dari peristiwa-peristiwa hukum konkret yang dihadapkan kepada hakim untuk dihadapkan kepada hakim untuk diputuskan sehingga sudah seharusnya putusan hakim memenuhi dimensi keadilan, kepastian hukum, serta kemanfaatan hukum. Secara umum undang-undang dibuat oleh pembentuk undangundang untuk melindungi kepentingan manusia sehingga harus dilaksanakan dan di tegakkan. Akan tetapi, perlu diingat bahwa kegiatan dalam kehidupan manusia itu sangat luas, tidak terhitung jumlahnya dan jenisnya sehingga tidak mungkin tercakup dalam

suatu peraturan perundang-undangan secara tuntas dan jelas. Manusia sebagai makhluk ciptaan tuhan mempunyai kemampuan terbatas, sehingga undang-undang yang dibuatnya tidaklah lengkap untuk mencakup seluruh kegiatan manusia oleh karena itu ada undang undang yang lengkap selengkap-lengkapnyanya ada pula yang tidak jelas. (Sudikno,2007)

b. Metode Ijtihad Hakim Dalam Menerapkan Asas *Contra Legem*

Hakim Pengadilan Agama dalam memutuskan perkara harta bersama selalu menggunakan dasar Kompilasi Hukum Islam maupun Undang-Undang. Hukum harta bersama seringkali kurang mendapat perhatian yang seksama dari para ahli hukum, terutama para praktisi hukum yang semestinya harus memperhatikan hal ini secara serius, karena masalah harta bersama merupakan masalah yang sangat besar pengaruhnya dalam kehidupan suami isteri apabila telah terjadi perceraian. Al-qur'an dan As-sunnah diyakini oleh umat Islam sebagai sumber hukum Islam. Namun harus diakui bahwa alquran dan sunnah terbatas baik dalam peristiwa maupun penetapan hukumnya, sementara itu peristiwa semakin hari semakin banyak jumlahnya dengan aneka ragam masalahnya. Dalam menghadapi masalah inilah penafsiran dan upaya penemuan hukum sangat dituntut, dalam hal ini ijtihad sangat dibutuhkan. Kata ijtihad berasal dari kata *ijtahada yajtahidu* yang berarti sungguh-sungguh atau kerja keras untuk mendapatkan sesuatu. Menurut istilah ahli fiqh dan ushul fiqh berarti mencurahkan tenaga untuk mengambil kesimpulan hukum-hukum, dan dasar-dasarnya dengan penelitian yang dapat menyampaikan kepada tujuan itu.

Ijtihad disini dalam hubungannya dengan peradilan maka dimutlakan kepada jalan yang diikuti oleh hakim-hakim dalam putusan mereka, baik yang berkaitan dengan ketentuan undang-undang atau dengan jalan menyimpulkan dari hukum yang wajib diterapkan ketika tidak ada nash, meskipun hal ini sangat tidak mungkin untuk negaranegara yang mempunyai undang-undang wadh'iyah yang telah

dikodifikasi. Sehubungan dengan hal tersebut, kenyataan menunjukkan bahwa ijtihad diberlakukan dalam berbagai bidang yakni mencakup akidah, muamalah, dan filsafat. Akan tetapi yang menjadi permasalahan disini adalah mengenai kedudukan hasil ijtihad. Persoalan tersebut berawal dari pandangan mereka tentang ruang lingkup qath'i tidaknya suatu dalil. Ulama ushul memandang dalil-dalil yang berkaitan dengan akidah termasuk dalil qath'i sehingga dibidang ini tidak dilakukan ijtihad. Di Indonesia, salah seorang yang mempunyai peran dalam menetapkan hukum dan melakukan ijtihad fikih adalah hakim pada peradilan agama, oleh karena itu pemerintah wajib mengangkat hakim untuk menegakkan hukum dikalangan masyarakat. Dalam mengadili tentunya seorang hakim harus berlandaskan pada wahyu Allah. Hal ini sesuai dengan firman-Nya dalam surah an-Nisa ayat (4):

﴿ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ۝٤﴾ (النساء/4:4)

Artinya: *Berikanlah mahar kepada wanita (yang kamu nikahi) sebagai pemberian yang penuh kerelaan. Kemudian, jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian dari (mahar) itu dengan senang hati, terimalah dan nikmatilah pemberian itu dengan senang hati. (An-Nisa'/4:4)*

Metode penemuan hukum atau yang biasa disebut dengan asas *contra legem* dalam Islam dikenal dengan. *Istishan*. *Istihsan* berarti mengambil ketetapan yang dipandang lebih baik sesuai tujuan hukum Islam, dengan jalan meninggalkan dalil khusus untuk kemudian mengamalkan dalil umum. Dasar pertimbangan ulama dalam menetapkan hukum dengan *istihsan* adalah terwujudnya tujuan hukum yang hendak dicapai untuk kepentingan umat, atau dengan perkataan lain yang menjadi dasar pertimbangan *istihsan* adalah terealisasi dan terpeliharanya kemaslahatan dan kepentingan umat sebagai tujuan syariat (*maqasid al-syar'iy*). Salah satu pengaruh yang besar hakim yakni salah satunya hakim harus mengetahui dan memahami metodemetode *istishan* diantaranya *istishan qiyasi* adalah suatu bentuk

pengalihan hukum dari ketentuan hukum yang didasarkan pada qiyas jali kepada ketentuan hukum yang didasarkan pada qiyas khafi, sebab adanya alasan yang kuat untuk mengalihkan hukum tersebut. Alasan hukum yang dimaksud adalah kemaslahatan.

Sedangkan istishan istisna'i adalah qiyas dalam bentuk pengecualian dari ketentuan hukum yang berdasarkan prinsip khusus.(Efendi,2005) Tugas dalam bidang peradilan dalam merupakan tugas yang sangat mulia, sebab itu tugas-tugas dalam bidang ini merupakan tugas yang sangat berat dan dituntut untuk tanggung jawab yang besar dalam melaksanakannya. Dilihat dari sudut syariah sebagaimana yang dijelaskan di dalam alqur'an dan sunnah bahwa melaksanakan tugastugas peradilan adalah suatu kewajiban bagi hakim dan setiap manusia (orang) yang beriman. Sedangkan dalam hukum Indonesia, lembaga peradilan sebagai lembaga negara yang ditugasi untuk menegakkan keadilan dan kepastian hukum terhadap perkara-perkara yang berkaitan dengan masyarakat. Dasar hukum tentang hakim selaku pelaksana lembaga peradilan di Indonesia telah diatur di dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 yang telah diperbaharui dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman, Ketetapan Majelis Permusyawaratan Indonesia Nomor X/MPR/1998 yang menyatakan perlunya reformasi dibidang hukum untuk penaggulangan hukum dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Nomor III/MPRI/1978 Tentang Hubungan Tata Kerja Lembaga Tinggi Negara.

Konkesukensi dari penegasan tersebut adalah adanya perlindungan kekuasaan kehakiman yang merdeka. Komponen aparat penegak hukum merupakan pelaksanaan penegakan hukum.. Dengan demikian, hakim peradilan agama dalam menciptakan hukum-hukum baru tidak boleh lepas dari ijtihad. sebagaimana yang telah ditentukan oleh hukum syara', sehingga putusan-putusan yang ditetapkan mempunyai bobot keadilan yang dapat diandalkan.

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian, dapat disimpulkan beberapa hal diantaranya:

1. Penerapan asas *contra legem* untuk membagi harta bersama di Peradilan Agama pada perkara No 283/Pdt.G/2017/PA Mtr, putusan No 42/Pdt.G/2015/PTA JK adalah dengan berlandaskan dari rasa keadilan dan kehati-hatian sehingga sikap hakim dalam memutuskan perkara tersebut lebih kepada hukum yang timbul pada masyarakat (KHI pasal 229).
2. Penerapan asas *contra legem* dalam menyelesaikan perkara harta bersama di Peradilan Umum pada perkara No 1710 K/Pdt/2020 hakim tetap merujuk kepada Kompilasi Hukum Islam dan hakim juga menerapkan asas keadilan, serta kehati-hatian berdasarkan ijtihad terlebih dahulu.
3. Metode ijtihad dan pertimbangan hukum oleh hakim yang digunakan untuk menyelesaikan sengketa harta bersama di Peradilan Agama dan Peradilan Umum berupa yurisprudensi, al-qur'an, sunnah, dan prinsip kehati-hatian, bagi non Islam tetap merujuk kepada Kompilasi Hukum Islam terkhusus hanya untuk perkara sengketa harta bersama.

B. Saran

Berdasarkan kesimpulan di atas, maka penulis menyarankan hal-hal sebagai berikut:

1. Diharapkan Majelis Hakim Peradilan Agama dan Peradilan Umum mempunyai keberanian satulangkah lebih maju untuk tidak menjadi corong undang-undang atau berani mengesampingkan undang-undang demi mengutamakan keadilan dan harus mencermati lebih seksama dalam menilai dan menafsirkan undang-undang yang akan dijadikan pijakan hukum dalam mengambil keputusan dengan menyesuaikan perkara yang sedang ditangani.

2. Hakim dalam memberikan putusan, perlu memperhatikan dengan sungguh-sungguh faktor yang harusnya diterapkan, yaitu keadilan, kemashlahatan, kepastian hukumnya, dan manfaat yang tidak bertentangan dengan hukum syara'.
3. Kepada masyarakat yang ingin melakukan perkawinan supaya membuat perjanjian mengenai pembagian harta bersama,serta pemerintah diharapkan dapat melakukan penyuluhan kepada masyarakat tentang ketentuan pembagian harta bersama menurut hukum positif dan hukum Islam

DAFTAR PUSTAKA

- Abdurrahman. (1997). *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Surabaya: Mandar Maju.
- Afandi, A. (1997). *Hukum Waris, Hukum Keluarga dan Hukum Pembuktian*. Jakarta: PT. Rineka Cipta.
- Akifin, A. D. (2014). *Penerapan asas contra legem dalam pembagian harta bersama (analisis putusan perkara nomor: 1048/Pdt.G/2009/PA.Bbs di Pengadilan Agama Brebes)*. (Skripsi, FS dan Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta).
- Ali, A. (2005). *Keterpurukan hukum di Indonesia*. Bogor: Ghalia.
- Al-Jaziri, A. (1990). *Kitab al-Fiqh Ala Madzahib al-Arba'ah* (Juz III). Beirut: Daar al-Fikr.
- Aminuddin, S. A. (1999). *Fikih Munakahat I*. Bandung: Pustaka Setia.
- Amiruddin, & Asikin, Z. (2004). *Pengantar metode penelitian hukum*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Amiruddin, & Asikin, Z. (2004). *Pengantar metode penelitian hukum*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Arto, M. (1998). *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Basyir, A. A. (2000). *Hukum Perkawinan Islam*. Yogyakarta: UII Press.
- Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam. (2001). *Kompilasi Hukum Islam*. Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, DEPAG RI.
- Djalil, H. A. B. (2012). *Peradilan Islam*. Jakarta: Amzah.
- Elimartati, (2020). *Kritik terhadap KHI tentang ketentuan harta bersama*.
- Fanani. (2014). *Berfilsafat*. Bandung: Mandar Maju.
- Hakim, R. (2000). *Hukum Perkawinan Islam*. Bandung: Pustaka Setia.
- Harahap, M. Y. (1975). *Pembahasan Hukum Perkawinan*. Jakarta: CH. Zahir Trading Co.
- Harahap, M. Y. (2003). *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Ibn Yusuf, A. M. (1400 M). *Alburhan fi ushul al-fiqh*. Cairo: Dar Al-Anshar.

- Ibrahim, A. (2016). *Penerapan asas ius contra legem dalam pembagian harta bersama di Pengadilan Agama Mojokerto*. (Skripsi, FS UIN Maulana Malik Ibrahim Malang).
- Inpres No. 1 Tahun 1991 Kompilasi Hukum Islam. (n.d.).
- Kamil, A. (2005). *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi*. Jakarta: Prenada Media.
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata). (n.d.).
- Koesnoe, M. (1995). *Kedudukan Kompilasi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*. Varia Peradilan.
- Latief, H. D. (1985). *Aneka Hukum Perceraian di Indonesia*. Jakarta: Belia Indonesia.
- Latif, M. (1985). *Aneka Hukum Perceraian di Indonesia*. Jakarta: Bella Indonesia.
- Lawallata, H. (2011). *Harta Kekayaan dalam Perkawinan*.
- Mahkamah Konstitusi (2012). *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VII/2010 tanggal 13 Februari 2012*, hlm. 20-21.
- Manan, A. (2006). *Aneka masalah hukum perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana.
- Manan, A. (2008). *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana.
- Mashadi, A., & Ghufron, F. (1998). *Fiqh Muamalah Kontekstual*. Jakarta: PT. Raja Grafindo.
- Rahardjo, S. (1986). *Ilmu Hukum*. Bandung: Alumni.
- Ramulyo, M. (2007). *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Rifa'i, A. (2011). *Penemuan hukum oleh hakim dalam perspektif hukum progresif*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Roesmali, M. (1976). *Seluk Beluk Hukum: Diktat Kuliah Fakultas Hukum Universitas Lambung Mangkurat*. Banjarmasin.
- Rofiq, A. (1997). *Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Sardjono. (1985). *Perbandingan Hukum Perdata: Materi Kuliah, Fakultas Hukum Universitas Indonesia*. Jakarta.
- Sarong, A. (2010). *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. Banda Aceh: Penerbit Pena.

- Satrio, J. (1993). *Hukum Harta Perkawinan* (Cet. ke-3). Jakarta: Citra Aditya Bakti.
- Shidarta. (2013). "Posisi Pemikiran Teori Hukum Adat Mohammad Koesnoe Dalam Konfigurasi Aliran Pemikiran Hukum (Sebuah Diagnosis Awal)." In *Mohammad Koesnoe Dalam Pengembaraan Gagasan Hukum Indonesia*. Epistema Institute. Jakarta.
- Soedarto. (1981). *Perbandingan Hukum Pidana (Hukum Pidana Inggris): Catatan Kuliah*. Badan Penyediaan Bahan Kuliah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro. Semarang.
- Soekanto, S. (1979). *Perbandingan Hukum*. Alumni. Bandung.
- Soekanto, S. (1981). *Meninjau Hukum Adat Indonesia*. Rajawali. Jakarta.
- Soekanto, S. (1985). *Penelitian Hukum Normatif*. Rajawali. Jakarta.
- Soekanto, S., & Taneko, S. B. (1981). *Hukum Adat Indonesia*. Rajawali. Jakarta.
- Soepomo. (1974). *Kedudukan Hukum Adat Dikemudian Hari*. Pustaka Rakyat. Yogyakarta.
- Soepomo. (1980). *Bab-Bab tentang Hukum Adat*. Pradnya Paramita. Jakarta.
- Subukti, A. (2001). *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Yogyakarta: Intermedia.
- Sukardja, B. A. (1981). *Hukum Perkawinan Menurut Islam, Undang-Undang Perkawinan dan Hukum Perdata*. Jakarta: PT Hidakarya Agung.
- Waluyo, B. (2008). *Penelitian Hukum dalam Praktek*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Widoyoko, E. P. (2014). *Teknik penyusunan instrumen penelitian*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Zuhriah, E. (2008). *Peradilan agama Indonesia*. Malang: UIN Press.