

# Filsafat Hukum dalam Putusan Mahkamah Agung: Studi atas Pembagian Harta Bersama Suami Istri

**Moh. Aqil Musthofa**

Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta

Email: [aqilmusthofa@gmail.com](mailto:aqilmusthofa@gmail.com)

**Abstract:** Ideally, a judgment must meet the principles of certainty, fairness and usefulness. However, in fact it has been far from easy to synchronize between the whole three principles, especially when it comes to the principle of certainty and fairness, which may conflict with each other. Supreme Court (MA) Decision No. 266/K/AG/2010 indicates that in terms of cases of marital assets, the Panel of Judges did not determine their judgment based on the material legal provisions of Article 97 KHI. This fact raises the following question: what is the legal paradigm, legal formation or discovery, and legal value in the Supreme Court decision No. 266/K/AG/2010? To analyze these three aspects, the researcher used progressive legal theory, *maqāṣid aṣy-syari'ah*, and legal ideals theory. From the study and analysis, it is possible to conclude the following points. First, in terms of the legal aspect, this decision is intended for the sake of humans. It was aimed to satisfy the principle of fairness, prosperity and happiness for both parties. Second, the decision indicates that the Panel of Judges made legal discovery to meet the objectives of Islamic law (*maqāṣid aṣy-syari'ah*) of creating benefits for both parties. Third, the legal decision constitutes the principles of legal certainty, legal justice, and legal benefits for both parties.

**Keywords:** *Supreme Court; marital assets; ontology; epistemology; axiology*

**Abstrak:** Putusan hakim di pengadilan, idealnya, harus mengandung nilai kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Dalam implementasinya, tidak mudah untuk mensinergikan ketiga nilai tersebut, terutama nilai kepastian dan keadilan yang terkadang saling bertentangan. Putusan Mahkamah Agung No. 266/K/AG/2010 mengindikasikan bahwa Majelis Hakim dalam memutus perkara pembagian harta bersama suami-istri tidak mendasarkan pada ketentuan hukum materilnya, yaitu Pasal 97 KHI. Sesuai fakta tersebut, maka muncul pertanyaan: bagaimana paradigma hukum, pembentukan atau penemuan hukum oleh Majelis Hakim, serta nilai hukum dalam putusan No. 266/K/AG/2010. Tulisan ini mendeskripsikan: *pertama*, aspek ontologi untuk mengetahui hakikat hukum; *kedua*, aspek epistemologi untuk mengetahui prosedur penemuan atau pembentukan hukum; *ketiga*, aspek aksiologi untuk mengetahui nilai-nilai hukum. Teori hukum progresif, *maqāṣid aṣy-Syari'ah*, dan teori cita hukum digunakan dalam tulisan ini untuk menganalisis ketiga aspek tersebut.

Kesimpulan dari tulisan ini: *pertama*, hakikat hukum dalam putusan ini adalah untuk manusia, putusan ini ditujukan untuk kedua pihak agar mendapat keadilan, kesejahteraan, dan kebahagiaan; *kedua*, Majelis Hakim melakukan penemuan hukum berdasarkan *Maqāṣid asy-Syari'ah*, yang mempertimbangkan kemaslahatan; *ketiga*, putusan tersebut telah mengandung nilai kepastian hukum, keadilan hukum, dan kemanfaatan hukum bagi kedua pihak.

**Kata kunci** : *Mahkamah Agung; harta bersama; ontologi; epistemologi; aksiologi*

## Pendahuluan

Pada suatu negara yang berdasarkan hukum (*rechstaats*), kekuasaan kehakiman merupakan badan yang sangat menentukan isi dan kekuatan kaidah-kaidah hukum positif.<sup>1</sup> Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.<sup>2</sup>

Menurut Gustav Radbruch, hukum yang efektif dan ideal adalah putusan yang sesuai dengan ide *desrecht* meliputi 3 unsur, yaitu: keadilan (*gerechtigkei*), kepastian (*rechtsicherheit*), dan kemanfaatan (*zweckmassigkeit*).<sup>3</sup> Masing-masing tujuan ini memiliki posisi permanen dalam suatu konstruksi hukum. Kepastian hukum terletak dalam pasal-pasal perundang-undangan. Kemanfaatan terletak pada tujuan pasal-pasal tersebut dibuat atau akibat hukum dari suatu putusan yang dikeluarkan oleh pengadilan. Sementara keadilan terletak pada nilai-nilai kehidupan yang ada (*living law*).<sup>4</sup>

Pada dasarnya, hakim harus menerapkan hukum yang ada dalam peraturan perundang-undangan. Adanya hukum 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

---

<sup>1</sup> Rasjidi Lili and Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat Dan Teori Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004), hlm. 93.

<sup>2</sup> Undang Undang Dasar 1945 Pasal 24 ayat (1).

<sup>3</sup> Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum* (Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 2011), hlm. 23.

<sup>4</sup> Bambang Sutiyo, *Metode Penemuan Hukum: Upaya Mewujudkan Hukum Yang Pasti Dan Berkeadilan* (Yogyakarta: UII Press, 2006), hlm. 8.

perubahan masyarakat. Di sisi lain, dalam kehidupan modern dan kompleks serta dinamis seperti sekarang ini, masalah-masalah hukum yang dihadapi masyarakat semakin banyak dan beragam yang menuntut untuk segera ditemukan pemecahannya.<sup>5</sup>

Selain menerapkan hukum, hakim juga mempunyai peran sebagai pencipta atau penemu hukum.<sup>6</sup> Dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, selanjutnya disebut Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman, dinyatakan secara jelas bahwa hakim dilarang menolak mengadili perkara yang diajukan kepadanya dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas. Pada waktu mengadili, hakim menentukan hukum *in concreto* terhadap suatu peristiwa tertentu. Dengan demikian, putusan hakim adalah hukum, atau dengan putusannya tersebut hakim telah membuat hukum (*judge made law*). Di samping lembaga legislatif sebagai pembentuk hukum yang objektif dan abstrak, maka hakim juga mempunyai wewenang untuk membentuk atau menciptakan hukum, hanya saja hukum yang telah diciptakan hakim adalah hukum *in concreto*.<sup>7</sup>

Idealnya, putusan hakim di pengadilan harus mengandung nilai kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Dalam implementasinya, tidak mudah untuk mensinergikan ketiga nilai tersebut, terutama nilai kepastian hukum dan keadilan yang terkadang saling bertentangan. Tulisan ini fokus pada Putusan Mahkamah Agung No. 266/K/AG/2010, yang pada putusan tersebut, Majelis Hakim tidak mendasarkan pada ketentuan Kompilasi Hukum Islam, selanjutnya

---

<sup>5</sup> Mukhsin Asyrof, "Asas-Asas Penemuan Hukum Dan Penciptaan Hukum Oleh Hakim Dalam Proses Peradilan," *Varia Peradilan* 252, no. 111 (2006): hlm. 73–86.

<sup>6</sup> Hakim dituntut untuk memahami logika berfikir usuliyin dalam memahami nash (teks hukum). Sebab hakim tak ubahnya mujtahid dalam menemukan hukum. Analogi ini dilihat dari cara menemukan hukum yang lebih bersifat deduktif, baik dalam hukum positif maupun hukum Islam. Jarang metode induktif digunakan oleh hakim maupun mujtahid, dengan alasan bahwa hukum tidak bisa lepas dari teks. Maulidi Maulidi, "Paradigma Progresif Dan Maqashid Syariah: Manhaj Baru Menemukan Hukum Responsif," *Asy-Syir'ab: Jurnal Ilmu Syari'ah Dan Hukum* 49, no. 2 (2015): hlm. 251–64.

<sup>7</sup> Mertokusumo Sudikno, "Bunga Rampai Ilmu Hukum" (Liberty, Yogyakarta, 1984), hlm. 33.

disebut KHI, dalam memutus perkara pembagian harta bersama suami-istri.<sup>8</sup>

Ketentuan pembagian harta bersama dan besarnya porsi masing-masing suami-istri yang bercerai dimuat dalam Pasal 97 KHI, yang menyebutkan bahwa janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak mendapatkan separuh harta dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Akan tetapi dalam putusan tersebut, Majelis Hakim memutuskan bahwa istri memperoleh  $\frac{3}{4}$  bagian dari harta bersama, sedangkan suami memperoleh  $\frac{1}{4}$  darinya. Sebagaimana diketahui bahwa KHI telah menjadi sumber hukum<sup>9</sup> materiil di lingkungan Peradilan Agama.<sup>10</sup> Oleh karena itu, semestinya Majelis Hakim merujuk pada ketentuan Pasal 97 KHI yang menentukan agar dibagi rata seperdua apabila terjadi sengketa mengenai harta bersama.

Berdasarkan fakta tersebut, muncul permasalahan: bagaimana paradigma hukum, penemuan hukum oleh Majelis Hakim, serta nilai hukum dalam putusan No. 266/K/AG/2010.

---

<sup>8</sup> Kehadiran KHI dalam tata hukum nasional dihadapkan pada dua pandangan: *pertama*, hukum tidak tertulis seperti yang diajukan oleh penggunaan instrumen hukum berupa Inpres yang tidak dalam rangkaian tata urutan peraturan perundang-undangan yang menjadi sumber hukum tertulis; *kedua*, KHI dapat dikategorikan sebagai hukum tertulis. Sumber yang ditunjukkan di atas menunjukkan KHI berisi “*law*” dan “*rule*”, di mana “*rule*” pada gilirannya terangkat menjadi “*law*” dengan potensi “*political power*”. Inpres No. 1/1991 dipandang sebagai produk *political power* yang mengalirkan KHI dalam jajaran “*law*”. Dadang Hermawan and Sumardjo Sumardjo, “Kompilasi Hukum Islam Sebagai Hukum Materiil Pada Peradilan Agama,” *YUDISLA: Jurnal Pemikiran Hukum Dan Hukum Islam* 6, no. 1 (2016): hlm. 24–46.

<sup>9</sup> Sumber hukum adalah segala apa saja yang menimbulkan aturan-aturan yang mempunyai kekuatan bersifat memaksa, yakni aturan-aturan yang kalau dilanggar mengakibatkan sanksi yang tegas dan nyata. Alagra, membagi sumber hukum menjadi sumber hukum materiil dan sumber hukum formil. (1) Sumber hukum materiil ialah tempat darimana materi hukum itu diambil. Sumber hukum ini merupakan faktor yang membantu pembentukan hukum, misalnya : hubungan sosial, hubungan kekuatan politik, situasi kondisi ekonomi, tradisi; (2) Sumber hukum formil ialah merupakan tempat atau sumber darimana suatu peraturan memperoleh kekuatan hukum. *Ibid.*

<sup>10</sup> Semenjak dikeluarkannya Inpres No. 1/1991 dan Surat Keputusan Menteri Agama, maka KHI secara praktis telah menjadi sumber hukum materiil di Peradilan Agama yang dilakukan para hakim, pengacara, dan pencari keadilan. *Ibid.*

Ada beberapa tulisan dengan topik utama tentang pembagian harta bersama yang telah dilakukan beberapa peneliti terdahulu, seperti skripsi dengan judul “Analisis Hukum Islam dan Hukum Positif Terhadap Putusan Hakim Mahkamah Agung Nomor 61/K/AG/2010 dalam Perkara Kasasi Gugatan Harta Bersama”<sup>11</sup> yang ditulis oleh Arina Kamiliya. Adapun kesimpulan dari skripsi tersebut adalah Majelis Hakim memutuskan pembagian harta bersama dengan bagian 60% untuk pemohon kasasi dan bagian 40% untuk termohon kasasi. Ditemukannya fakta bahwa harta yang disengketakan bukanlah harta bersama secara mutlak, melainkan sebagian harta tersebut ada yang bersumber dari harta bawaan pemohon kasasi. Mengingat bahwa harta bersama merupakan *syirkah* atau persekutuan harta yang didapatkan suami istri sejak dimulainya ikatan perkawinan hingga putusnya perkawinan. Oleh karena itu, maka harta warisan dan hibah bukan termasuk kategori harta bersama.

Kemudian skripsi dengan judul “Analisis Yuridis terhadap Dasar Pertimbangan Hakim dalam Menetapkan Harta Bersama Tanpa Adanya Perceraian di Pengadilan Agama Malang: Studi Kasus Perkara Nomor: 2198/Pdt.G/2012/PA.Mlg”<sup>12</sup> oleh Zulfa Aminatuz Zuhro. Kesimpulan tulisan ini adalah pertimbangan hukum yang digunakan oleh hakim yang mengabulkan permohonan penetapan harta bersama tanpa perceraian (dalam perkara permohonan izin poligami) sesuai dengan kaidah fikih *ad-dararu yuzālu* yang berarti kemadharatan harus dihilangkan. Maksud dari madharat yang harus dihilangkan yaitu agar harta bersama suami dengan istri yang pertama tidak bercampur dengan istri yang kedua.

Kedua tulisan tersebut menggunakan pendekatan yuridis-normatif. Keduanya terdapat kesamaan dari segi pokok pembahasannya yang menjelaskan bagaimana pertimbangan hakim

---

<sup>11</sup> Arina Kamiliya, “Analisis Hukum Islam Dan Hukum Positif Terhadap Putusan Hakim Mahkamah Agung Nomor 61/K/AG/2010 Dalam Perkara Kasasi Gugatan Harta Bersama” (Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta, 2015).

<sup>12</sup> Zulfa Aminatuz Zahro, “Analisis Yuridis terhadap Dasar Pertimbangan Hakim dalam Menetapkan Harta Bersama Tanpa Adanya Perceraian di Pengadilan Agama Malang: Studi Kasus Perkara Nomor: 2198/Pdt.G/2012/PA.Mlg.” (Skripsi Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Ampel Surabaya, 2014).

dalam memutus perkara tentang pembagian harta bersama. Pokok pembahasan tersebut dianalisis menggunakan dasar hukum yang diambil dari al-Qur'an, Hadits, pendapat ulama, ushul fikih, kaidah fikih, KHI dan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, untuk selanjutnya disebut Undang-undang Perkawinan.

Kemudian terdapat artikel dengan judul "Perspektif Filsafat Hukum Islam atas Hak dan Kewajiban Suami Istri dalam Perkawinan"<sup>13</sup> oleh Muhammad Syukri Albani Nasution. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian tersebut adalah pendekatan normatif. Artikel tersebut dianalisis dengan menggunakan penalaran *lughawiyah*, *istishlahiyah* dan *ta'liliyah* terhadap teks al-Qur'an dan hadits yang berkaitan dengan hak dan kewajiban suami istri, lebih khusus ia menyoroti tentang hak penjatuhan talak dan kepemimpinan rumah tangga.

Kesimpulan yang didapat dari penelitian tersebut yaitu hukum Islam bersifat elastis yang senantiasa dapat berubah menyesuaikan situasi dan kondisi tertentu. Oleh karena itu, hak penjatuhan talak dan hak kepemimpinan rumah tangga tidak mutlak berada di tangan suami. Terbukti bahwa tidak adanya perintah atau larangan yang tegas secara *lafdzhi* dalam nash al-Qur'an dan hadits siapa yang menjatuhkan talak dan siapa yang memimpin keluarga. Hal tersebut dapat berubah-berubah karena menyesuaikan kemaslahatan dalam menjalankan rumah tangga.

Dari ketiga karya ilmiah yang telah disebutkan, belum ada yang membahas tentang putusan pengadilan mengenai pembagian harta bersama yang dikaji dengan pendekatan filsafat hukum. Kajian ini diharapkan dapat berguna bagi khazanah keilmuan yang berkaitan dengan hukum keluarga, khususnya dalam permasalahan pembagian harta bersama.

Tulisan ini mendeskripsikan tiga aspek hukum yang terkandung dalam Putusan No. 266/K/AG/2010 dengan pendekatan filsafat hukum.<sup>14</sup> Ketiga aspek tersebut adalah: ontologi, epistemologi, dan

---

<sup>13</sup> Muhammad Syukri Albani Nasution, "Perspektif Filsafat Hukum Islam Atas Hak dan Kewajiban Suami Istri Dalam Perkawinan," *Analisis: Jurnal Studi Keislaman* 15, no. 1 (2015): hlm. 63–80.

<sup>14</sup> Filsafat hukum adalah cabang dari kajian filsafat. Filsafat hukum mempelajari hakikat dan hukum secara filosofis. Jika dirumuskan dengan

aksiologi. *Pertama*, aspek ontologi untuk mengetahui hakikat atau paradigma hukum, dengan perspektif hukum progresif<sup>15</sup> sebagai pisau analisisnya; *kedua*, aspek epistemologi untuk mengetahui penemuan hukum menggunakan teori *Maqāṣid asy-Syari'ah*,<sup>16</sup> *ketiga*, aspek aksiologi untuk mengetahui nilai hukum dalam putusan, yang dianalisis dengan teori cita hukum.<sup>17</sup>

### **Ketentuan Umum tentang Harta Bersama**

Secara bahasa, harta bersama adalah dua kata yang terdiri dari kata “harta” dan “bersama”. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, harta dapat berarti “barang (uang dan sebagainya) yang menjadi kekayaan”, dan dapat berarti “kekayaan berwujud dan tidak berwujud yang bernilai”. Adapun “harta bersama” berarti “harta yang dipergunakan (dimanfaatkan) bersama-sama”.<sup>18</sup>

Istilah harta bersama seringkali disandingkan dengan istilah perkawinan, sehingga kata tersebut mempunyai arti harta yang diperoleh dalam atau selama perkawinan antara laki-laki dan

pertanyaan, maka filsafat hukum berusaha menjawab beberapa pertanyaan, yaitu: apa, mengapa, dan bagaimana hukum itu? Apa yang menjadi objek telaah hukum? bagaimana daya tangkap hukum tersebut dengan daya tangkap atau diterima masyarakat? Bagaimana proses pengetahuan hukum diperoleh? Bagaimana prosedurnya? Apa yang dilakukan untuk memperoleh hukum yang benar? Apa yang dimaksud kebenaran menurut hukum? serta bagaimana hubungan atau relevansi cara penerapan hukum dengan kaidah moral dan agama? Juhaya S Praja, *Aliran-Aliran Filsafat Dan Etika* (Jakarta: Kencana, 2003), hlm. 55-56.

<sup>15</sup> Teori ini digagas oleh Satjipto Rahardjo. Penggunaan teori ini dengan melakukan penalaran bahwa hukum harus membebaskan diri dari pemaknaan hukum hanya sebagai norma atau kaidah dalam sistem perundang-undangan Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, cet. ke-1. (Yogyakarta: Genta Pub., 2009), hlm. 33.

<sup>16</sup> Yang dimaksud adalah *Maqāṣid asy-Syari'ah*-nya Asy-Syāṭibi.

<sup>17</sup> Teori digagas oleh Gustav Radburch. Menurutnya, hukum harus mengandung substansi atau cita hukum yang meliputi kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Shidarta, *Hukum Penalaran Dan Penalaran Hukum Akar Filosofis* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2013), hlm. 181.

<sup>18</sup> Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta: Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan* (Jakarta: Balai Pustaka, 1995).

perempuan sebagai suami istri.<sup>19</sup> Pengertian tersebut seperti jika seseorang menghibahkan uang, atau sepeda motor, atau barang lain kepada suami istri, atau harta benda yang dibeli oleh suami/istri dari uang mereka berdua, atau tabungan dari gaji suami dan gaji istri yang dijadikan satu, itu semuanya bisa dikategorikan harta bersama.

Secara yuridis, harta bersama dijelaskan dalam Pasal 35 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, yang berbunyi: “Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama”. Apabila diperhatikan dengan cermat, pasal tersebut menghendaki bahwa setiap harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan tanpa melihat kontribusi siapa yang berusaha, apakah suami bekerja seorang diri sementara istri hanya tinggal di rumah mengurus anak dan mengatur rumah tangga, ataupun sebaliknya.

Terdapat rumusan lain yang lebih rinci mengenai harta bersama yang terdapat dalam Pasal 1 huruf (f) KHI, sebagaimana berikut:

“Harta kekayaan dalam perkawinan atau syirkah adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami-istri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung dan selanjutnya disebut harta bersama tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa.”<sup>20</sup>

Ketentuan pasal tersebut terkesan lebih moderat, karena pasal tersebut menghendaki bahwa harta kekayaan yang diperoleh selama dalam perkawinan baru dapat dipandang sebagai harta bersama manakala harta tersebut diperoleh dari hasil usaha suami dan istri baik secara sendiri-sendiri maupun secara bersama-sama. Lebih lanjut, perumusan harta bersama dalam KHI diatur dalam Bab XIII yang terdiri dari Pasal 85 sampai dengan Pasal 97.

Apabila dilihat dari sumber dan penggolongannya, harta bersama dapat dikelompokkan menjadi:

1. Harta bawaan yang diperjanjikan menjadi harta persatuan bulat

Seluruh harta bawaan suami istri yang dibawa masuk ke dalam perkawinan tidak serta merta bercampur menjadi kesatuan bulat karena perkawinan. Harta bawaan dan milik pribadi suami

---

<sup>19</sup> Hilman Hadimulyo, *Hukum Perkawinan Adat* (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1993), hlm. 163.

<sup>20</sup> KHI Pasal 1 huruf (f).



maupun istri tetap menjadi hak milik masing-masing di bawah penguasaannya. Apabila kedua pihak menghendaki atau bersepakat bahwa harta bawaan masing-masing agar dijadikan satu, maka harta bawaan tersebut melebur menjadi persatuan bulat. Hal demikian diatur dalam Pasal 35 ayat (2)<sup>21</sup> dan Pasal 29 ayat (1)<sup>22</sup> Undang-undang Perkawinan.

2. Penghasilan suami istri yang diperoleh selama dalam perkawinan  
Penghasilan yang diperoleh secara langsung oleh suami istri baik secara sendiri atau bersama-sama merupakan harta bersama, atau suami saja yang bekerja mencari nafkah sementara istri mengurus rumah tangga, maka seluruh penghasilan suami juga merupakan harta bersama. Sebab, istri yang bertugas mengatur rumah tangga. Lain halnya jika istri saja yang bekerja, sedangkan suami terindikasi lalai atau menolak melaksanakan tanggung jawab, maka semua hasil usaha istri dapat ditetapkan sebagai harta istri dan tidak termasuk harta bersama, sehingga bila terjadi perceraian diantara mereka maka suami tidak mendapat apa-apa atau dapat ditetapkan istri mendapat bagian lebih besar dari perolehan suami.<sup>23</sup>
3. Hasil yang diperoleh dari harta bawaan masing-masing  
Hasil pengembangan dari harta bawaan masing-masing suami istri yang diperoleh dalam ikatan perkawinan merupakan harta bersama suami istri. Adapun modal yang dibawa masuk ke dalam perkawinan tetap merupakan hak milik bagi si pemilik modal.<sup>24</sup> Dengan demikian fungsi harta pribadi dalam perkawinan ikut menopang dan meningkatkan kesejahteraan keluarga. Sekalipun

---

<sup>21</sup> Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain, Undang-undang Perkawinan Pasal 35 ayat (2).

<sup>22</sup> Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut, Undang-undang Perkawinan Pasal 29 ayat (1).

<sup>23</sup> M Anshary, *Harta Bersama Perkawinan Dan Permasalahannya* (Bandung: Mandar Maju, 2016), hlm. 37.

<sup>24</sup> *Ibid.*, hlm. 38.

hak dan kepemilikan harta pribadi mutlak berada di bawah kekuasaan pemilikinya, namun harta pribadi tidak terlepas dari fungsinya dan dari kepentingan keluarga. Hal ini berdasarkan ketentuan Pasal 35 ayat (1) Undang-undang Perkawinan.<sup>25</sup>

#### 4. Harta benda yang dibeli selama perkawinan

Setiap harta yang dibeli selama perkawinan, harta tersebut menjadi objek harta bersama suami istri tanpa mempersoalkan apakah suami atau istri yang membeli, apakah harta tersebut terdaftar atas nama suami atau istri di mana harta tersebut terletak. Apa saja yang dibeli selama perkawinan berlangsung otomatis menjadi harta bersama.<sup>26</sup> Pembelian tersebut tidak dipermasalahkan oleh hukum.

Adapun yang menjadi permasalahan hukum adalah asal-usul uang yang digunakan untuk membeli barang tersebut. Apabila uang yang digunakan untuk membeli barang tersebut berasal dari hasil bawaan masing-masing, atau sebagai hasil dari usaha suami istri selama dalam perkawinan yang dilakukan secara sendiri atau bersama-sama, maka hal itu termasuk kategori harta bersama. Jika barang yang dibeli itu berasal dari hasil penjualan barang bawaan suami atau istri, maka barang yang dibeli itu tetap merupakan harta bawaan dari pemilik harta bawaan tersebut.

#### 5. Harta benda yang dapat dibuktikan diperoleh dalam perkawinan

Semua harta yang dapat dibuktikan diperoleh selama dalam perkawinan dikategorikan sebagai harta bersama. Dalam peradilan perdata, untuk menentukan apakah harta yang disengketakan itu merupakan harta bersama atau bukan, maka diperlukan pembuktian sebagaimana telah diatur dalam Pasal 1856 Kitab Undang-undang Hukum Perdata<sup>27</sup>, untuk selanjutnya disebut KUHPerdato.

---

<sup>25</sup> Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, Undang-Undang Perkawinan Pasal 35 ayat (1).

<sup>26</sup> Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan Dan Acara Peradilan Agama UU. No. 7 Tahun 1989*, cet. V (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hlm. 275.

<sup>27</sup> Barangsiapa yang mengatakan ia mempunyai hak, atau ia menyebutkan suatu perbuatan untuk menguatkan haknya, atau untuk membantah hak orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak itu atau adanya kejadian itu, KUH Perdata Pasal 1856.

Harta bersama merupakan harta yang dapat dipergunakan oleh suami dan istri. Terdapat dua macam hak dalam harta bersama, yaitu hak milik dan hak guna, artinya mereka berdua sama-sama dapat mempergunakan harta tersebut dengan syarat harus mendapat persetujuan dari kedua pihak. Jika suami akan menggunakan harta bersama maka dia harus meminta izin kepada istrinya. Demikian juga sebaliknya, istri harus meminta izin kepada suaminya sebelum menggunakan harta bersama.<sup>28</sup>

Perlu diketahui, bahwa penggunaan atau pembelanjaan dari harta bersama yang sekiranya untuk kebutuhan pokok rumah tangga, misalnya untuk keperluan dapur, maka hal demikian tidak membutuhkan persetujuan kedua pihak. Jadi, istri tidak perlu meminta persetujuan dari suami apabila membelanjakan uang untuk keperluan dapur, karena hal demikian merupakan kebutuhan primer rumah tangga dan dianggap maklum. Apabila membelanjakan untuk kebutuhan yang selain bersifat primer, maka diperlukan persetujuan antara kedua pihak. Terlebih lagi jika barang yang dibeli mempunyai nilai harga yang tinggi.

Mengenai pembagian harta bersama, hendaklah dilakukan secara adil agar tidak menimbulkan perselisihan di antara kedua pihak. Jika pasangan tersebut memilih cara yang lebih elegan, yaitu dengan cara damai (musyawarah) maka cara ini justru lebih baik. Namun jika memang ternyata keadilan itu hanya bisa diperoleh melalui jalur hukum di pengadilan, maka tentu cara ini lebih tepat.<sup>29</sup>

Pembagian harta bersama karena terjadi cerai hidup yang melalui jalur hukum di pengadilan telah ditentukan dalam Pasal 37 Undang-Undang Perkawinan, bahwa bila perkawinan putus karena perceraian, harta benda diatur menurut hukumnya masing-masing. Pasal ini tidak memberi ketentuan pasti, melainkan diserahkan pada aturan hukum masing-masing (hukum Islam, hukum adat, dan hukum-hukum lainnya).

---

<sup>28</sup> Etty Rochaeti, "Analisis Yuridis Tentang Harta Bersama (Gono Gini) Dalam Perkawinan Menurut Pandangan Hukum Islam Dan Hukum Positif," *Jurnal Wawasan Yuridika* 28, no. 1 (2015): 650–61.

<sup>29</sup> *Ibid.*, hlm. 657.

Apabila pihak-pihak yang bersengketa harta bersama beragama Islam maka pembagiannya mengikuti ketentuan KHI, sedangkan bagi yang bukan beragama Islam mengikuti ketentuan dalam KUHPerduta. Kedua-duanya memberikan ketentuan bahwa harta bersama dibagi sama rata atau seperdua di antara suami dan istri.<sup>30</sup> Begitu pun demikian, apabila salah satu dari pihak suami atau istri meninggal dunia maka dibagi pula menjadi seperdua.<sup>31</sup> Seperdua pertama menjadi hak yang masih hidup dan seperdua yang lainnya diperhitungkan menjadi harta waris.

Memandang bahwa hubungan suami istri merupakan hubungan *partnership*, yang masing-masing pihak mempunyai peran dalam ikatan perkawinan maka pembagian harta bersama dibagi rata seperdua adalah porsi yang umum diterapkan. Pembagian seperdua tidak harus menjadi patokan pasti. Dalam kasus-kasus tertentu, hakim memutuskan perkara pembagian harta bersama terkadang tidak membaginya menjadi seperdua. Bisa saja suami mendapat bagian lebih banyak, sedangkan istri lebih sedikit. Atau bisa pula sebaliknya, istri mendapat bagian lebih banyak sedangkan suami lebih sedikit sebagaimana dalam putusan No. 266/K/AG/2010. Tentu terdapat pertimbangan-pertimbangan oleh hakim mengapa pembagian harta bersama tidak harus dibagi seperdua. Untuk itu, permasalahan ini akan dijelaskan pada pembahasan selanjutnya.

### **Deskripsi Putusan No. 266/K/AG/2010**

Seorang istri mengajukan gugat cerai kepada suaminya di Pengadilan Agama Bantul. Kedua pasangan suami istri tersebut telah dikaruniai dua anak dan mempunyai beberapa harta bersama. Harta-harta tersebut di antaranya:

---

<sup>30</sup> Ketentuan pembagian harta bersama dalam KHI terdapat pada Pasal 97 yang berbunyi: “Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”. Sedangkan dalam KUHPerduta terdapat pada Pasal 128 yang berbunyi: “Setelah bubarnya persatuan maka harta benda kesatuan dibagi dua antara masing-masing dengan tidak mempedulikan soal dari pihak yang manakah barang-barang itu diperoleh”.

<sup>31</sup> Hal demikian diatur secara jelas dalam Pasal 96 ayat (1) KHI yang berbunyi: “Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama”.

- Tanah pertanian berjumlah 2 petak, masing-masing dengan luas 1.587 m<sup>2</sup> dan 1.524 m<sup>2</sup>
- Tanah 1 petak seluas 265 m<sup>2</sup>
- Tanah pekarangan beserta rumah di atasnya seluas 145 m<sup>2</sup>
- Mobil Kijang
- Sepeda Motor Legenda
- Sepeda Motor Supra Fit
- Rumah dan seisinya

Pada proses persidangan di Pengadilan Agama Bantul, untuk selanjutnya disebut PA Bantul, gugatan diterima. Dengan mempertimbangkan fakta-fakta yang disampaikan oleh masing-masing pihak, maka Hakim PA Bantul mengeluarkan putusan No. 229/Pdt.G/2009/PA.Btl dengan amar putusan sebagai berikut:

“Menetapkan  $\frac{3}{4}$  dari harta bersama tersebut merupakan bagian Penggugat dan  $\frac{1}{4}$  bagian merupakan bagian Tergugat.”

Diketahui bahwa pihak yang kalah dalam putusan tersebut adalah Tergugat (suami). Akan tetapi, Tergugat belum puas atas putusan tersebut dan merasa dirinya kalah, sehingga ia mengajukan upaya banding di Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta, selanjutnya disebut PTA Yogyakarta. Pada tahap ini, status suami yang sebelumnya berstatus Tergugat menjadi Pembanding, sedangkan istri yang sebelumnya berstatus sebagai Penggugat menjadi Terbanding.

Setelah dilakukan pemeriksaan, Hakim PTA Yogyakarta menerima permohonan banding tersebut dan menyatakan bahwa putusan PA Bantul No. 229/Pdt.G/2009/PA.Btl sudah tepat, sehingga putusan tersebut diambil alih kemudian dikuatkan oleh Hakim PTA Yogyakarta melalui putusan No. 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk dengan amar putusan pembagian harta bersama yang sama.

Tidak berhenti di situ, Pembanding kembali mengajukan upaya hukum. Kali ini upaya hukum pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung, untuk selanjutnya disebut MA. Pada tahap ini, suami yang berstatus Pembanding menjadi Pemohon Kasasi, sedangkan istri yang sebelumnya berstatus Terbanding menjadi Termohon Kasasi. Alasan-alasan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi dalam memori kasasinya tersebut pada pokoknya ialah:

“Pemohon Kasasi/Tergugat masih mencintai Termohon Kasasi/Penggugat dalam pertimbangan apapun dan dalam kondisi apapun;

Bahwa seperti asasnya harta gono gini dalam pernikahan adalah harta bersama dan masing-masing mendapat bagian separo atau dibagi dua secara riil.”

Menanggapi alasan Pemohon Kasasi yang diajukan, Hakim MA kemudian mempertimbangkan bahwa:

“Bahwa rumah tangga Penggugat dan Tergugat sudah pecah, dengan fakta bahwa berbagai upaya telah dilakukan agar tidak terjadi perceraian, namun Penggugat tetap berkeinginan untuk cerai karena Tergugat tidak pernah memberikan nafkah dan Tergugat tidak taat beragama seperti shalat, puasa dan lain-lain, sehingga Penggugat mengalami stres dan memerlukan perawatan psikiater. Rumah tangga yang sudah pecah tersebut tidak efektif dipertahankan untuk mencapai tujuan dari perkawinan membentuk rumah tangga yang harmonis;

Bahwa berdasarkan bukti dan fakta-fakta di persidangan ternyata suami tidak memberikan nafkah dari hasil kerjanya dan seluruh harta bersama diperoleh istri dari hasil kerjanya, maka demi rasa keadilan, pantaslah Penggugat memperoleh harta bersama sebesar yang ditetapkan amar putusan di bawah ini;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, maka permohonan Kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi Drs. SUTRISNO BASKORO Bin WIRYO PAWIRO SUNARTUN tersebut harus ditolak dengan perbaikan amar putusan PTA Yogyakarta, amar selengkapannya sebagaimana akan disebutkan di bawah ini.”

Berdasarkan pertimbangan di atas, Hakim MA kemudian menjatuhkan amar putusan sebagai berikut:

“Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi: Drs. SUTRISNO BASKORO Bin WIRYO PAWIRO SUNARTUN tersebut;

Memperbaiki amar putusan PTA Yogyakarta No. 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk tanggal 19 November 2009 M bertepatan dengan tanggal 2 Dzulhijjah 1430 H yang

membatalkan putusan PA Bantul No. 229/Pdt.G/2009/PA.Btl tanggal 20 Agustus 2009 M bertepatan dengan tanggal 28 Sya'ban 1430 H sehingga amar selengkapannya sebagai berikut:

Menetapkan Penggugat berhak memiliki  $\frac{3}{4}$  (tiga perempat) bagian dari harta bersama sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas dan Tergugat berhak memiliki  $\frac{1}{4}$  (seperempat) bagian dari harta bersama sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas.”

Dari semua tingkatan peradilan baik putusan tingkat pertama, tingkat banding maupun pada tingkat kasasi diputus dengan amar yang seragam (tidak ada perbedaan). Amar putusan pada tingkat pertama, tingkat banding maupun tingkat kasasi memutuskan harta bersama antara Penggugat (istri) dan Tergugat (suami) dengan bagian  $\frac{3}{4}$  untuk Penggugat (isteri) dan  $\frac{1}{4}$  untuk Tergugat (suami).

### Aspek Ontologi Hukum

Untuk menjamin tercapainya fungsi hukum sebagai sarana rekayasa masyarakat ke arah kehidupan yang lebih baik, maka tidak hanya dibutuhkan ketersediaan hukum dalam arti kaidah atau peraturan, melainkan juga adanya jaminan atas perwujudan dari kaidah hukum dalam praktik hukum, yaitu adanya jaminan penegakan hukum yang baik.<sup>32</sup> Untuk melihat hakikat atau paradigma putusan No. 266/K/AG/2010 dapat dilihat dari gagasan Satjipto Rahardjo berikut ini.

Menurut Satjipto Rahardjo, paradigma hukum harus kembali kepada makna filosofisnya, yaitu hukum untuk manusia (*law for human being*). Memahami hukum untuk manusia yang dimaksud Satjipto Rahardjo adalah hukum yang dapat mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Dengan filosofi tersebut, maka manusia menjadi penentu dan titik orientasi hukum. Hukum bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu, hukum bukan institusi yang lepas dari

---

<sup>32</sup> Munir Fuady, *Aliran Hukum Kritis: Paradigma Ketidakberdayaan Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 40.

kepentingan manusia. Mutu hakim ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia.<sup>33</sup>

Selanjutnya, Satjipto Rahardjo menjelaskan bahwa hukum sangat ditentukan oleh kemampuan untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran tersebut, hukum selalu berada dalam proses untuk menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan itu bisa diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat, dan lain-lain. Inilah “hakikat hukum yang selalu dalam proses untuk menjadi” (*law as a process, law in the making*). Hukum tidak ada untuk hukum itu sendiri, tetapi untuk manusia.<sup>34</sup> Inilah yang kemudian disebut sebagai paradigma hukum progresif.

Agenda utama hukum progresif adalah menempatkan manusia sebagai sentralitas utama dari perbincangan tentang hukum. Bagi hukum progresif, hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya, dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.<sup>35</sup>

Dalam paradigma hukum yang positivistik, posisi manusia adalah untuk hukum dan logika hukum, sehingga manusia dapat dipaksa untuk dimasukkan ke dalam hukum. Berbeda dengan paradigma hukum yang progresif, yaitu menempatkan hukum untuk manusia. Jika faktor kemanusiaan yang di dalamnya termasuk kebenaran dan keadilan telah menjadi titik pembahasan hukum, maka faktor etika dan moralitas dengan sendirinya ikut terseret masuk ke dalamnya.<sup>36</sup>

Dalam kasus ini, Majelis Hakim sebagai pembuat hukum telah mengabdikan dirinya kepada kemanusiaan, bukan hanya sekedar mengabdikan pada teks hukum positif. Proses penyelesaian pembagian

---

<sup>33</sup> Satjipto Rahardjo, “Hukum Progresif: Hukum Yang Membebaskan,” *Jurnal Hukum Progresif* 1, no. 1 (2005): 1–24.

<sup>34</sup> Rahardjo, *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia...*, hlm. 33.

<sup>35</sup> Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif* (Penerbit Buku Kompas, 2006), hlm. 188.

<sup>36</sup> A M Mujahidin, “Hukum Progresif: Jalan Keluar Dari Keterpurukan Hukum Di Indonesia,” *Varia Peradilan*, no. 257 (2007): 51–60.



harta bersama dalam kasus tersebut seharusnya merujuk pada Pasal 97 KHI, yang menentukan bahwa masing-masing janda dan duda mendapatkan bagian seperdua dari harta. Akan tetapi, Majelis Hakim memutuskan pembagian harta bersama berdasarkan pertimbangan fakta-fakta dan rasa keadilan bagi istri dan suami. Istri mendapat bagian  $\frac{3}{4}$  sedangkan suami mendapat  $\frac{1}{4}$ . Apabila pembagian harta bersama hanya merujuk pada bunyi teks pasal 97 KHI, justru akan terlihat tidak adil.

Apabila Majelis Hakim hanya berpikir dan memahami hukum secara legalistik-positivistik dan berbasis peraturan (*rule bound*), dalam konteks ini hanya mengacu pada Pasal 97 KHI, maka putusannya justru akan terlihat tidak bijaksana. Karena fakta-faktanya jelas bahwa selama beberapa tahun Pemohon Kasasi/Tergugat tidak menjalankan tugas sebagai suami dengan tidak memberikan nafkah kepada Termohon Kasasi/Penggugat, yang mengakibatkan Termohon Kasasi/Penggugat mendapat kesukaran dalam merawat anak selama beberapa tahun belakangan.

Putusan No. 266/K/AG/2010 telah sesuai dengan peristiwa konkrit atau fakta yang terjadi. Majelis Hakim tidak lagi hanya sebagai corong undang-undang, karena sebenarnya terdapat hal yang lebih besar daripada peraturan perundang-undangan itu sendiri yaitu hukum yang berdasar pada semangat kemanusiaan. Semangat kemanusiaan tertuju pada pemenuhan hak yang lebih besar kepada Termohon Kasasi/Penggugat yang telah mendapat bagian harta bersama lebih banyak.

Majelis Hakim juga tidak mereduksi hukum hanya sebagai aturan perundang-perundangan atau hukum positif yang mutlak serta final, atau dalam istilah lain mempertahankan *status quo*, karena hukum tidak boleh memisahkan diri dengan moral. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju pada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan dapat diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian terhadap masyarakat dan lain-lainnya.

### **Aspek Epistemologi Hukum**

Masalah penemuan hukum dalam kaitannya dengan tugas hakim akan muncul pada saat hakim melakukan pemeriksaan perkara hingga penjatuhan putusan. Hakim dalam menjalankan tugas dan wewenangnya untuk memeriksa, mengadili dan memutuskan harus

didasarkan pada hukum yang berlaku dan juga berdasarkan keyakinannya, bukan sekedar berdasarkan logika hukum semata.<sup>37</sup> Seorang hakim harus mampu menggali dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, menjaga kemandiriannya, dan menerapkan norma hukum dengan moralitas yang tinggi.

Metode penemuan hukum dalam putusan No. 266/K/AG/2010 dapat dianalisis dengan teori penemuan hukum oleh Sudikno Mertokusumo sebagai berikut:<sup>38</sup>

1. Metode Interpretasi

Metode ini digunakan terhadap suatu peristiwa konkret yang telah ada hukumnya, namun aturan tersebut tidak jelas sehingga perlu dilakukan penafsiran dengan metode tertentu

2. Metode Argumentasi

Metode ini digunakan dalam hal aturan hukumnya ada tetapi tidak lengkap, maka untuk melengkapinya diperlukan metode argumentasi atau penalaran hukum

3. Metode Penemuan Hukum Bebas

Metode ini diperuntukkan bagi peristiwa-peristiwa yang tidak dijumpai aturan hukumnya, yaitu membentuk pengertian-pengertian hukum. Dalam hal ini hakim tidak mengikuti atau berpijak pada teks-teks hukum tetapi teks-teks hukum digunakan sebagai alat untuk menemukan pemecahan suatu peristiwa konkret.

Metode interpretasi dan argumentasi merupakan metode yang berpijak dari aturan perundang-undangan dalam menyelesaikan perkara. Sedangkan metode penemuan hukum bebas lebih kepada kebebasan hakim dalam penyelesaian perkara, apakah dirinya memakai aturan hukum positif atau menyimpanginya. Singkatnya, hakim ketika mempertimbangkan hukumnya telah ber'tikad baik sehingga akan menghasilkan putusan yang sesuai dengan kepatutan.

Dalam penemuan hukum bebas, bukan berarti peradilan yang tidak terikat undang-undang atau hukum positif. Pada kasus ini,

---

<sup>37</sup> Achmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim: Dalam Perspektif Hukum Progresif* (Sinar Grafika, 2010), hlm. 46.

<sup>38</sup> *Ibid.*, hlm. 46-47.

undang-undang dan hukum positif merupakan alat bantu untuk memperoleh pemecahan yang menurut hukum tepat dan tidak perlu harus sama dengan penyelesaian sesuai undang-undang atau hukum positif.

Dengan demikian, bagian harta bersama  $\frac{3}{4}$  untuk istri dan  $\frac{1}{4}$  untuk suami secara jelas tidak mengikuti ketentuan Pasal 97 KHI. Dapat diketahui bahwa Majelis Hakim dalam membentuk putusan menggunakan metode hukum bebas. Pasal 97 KHI dipakai Majelis Hakim sebagai alat bantu, apakah pembagian seperdua bagi kasus yang dihadapinya sesuai dengan keadilan bagi istri dan suami sudah tepat atautkah malah justru tidak memenuhi keadilan.

Penerapan metode penemuan hukum bebas oleh Majelis Hakim telah mendapatkan legitimasi secara yuridis dari ketentuan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman, bahwa hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Penggunaan metode penemuan hukum bebas berlanjut pada penerapan asas *contra legem*. Asas ini merupakan mekanisme yang membolehkan hakim menyimpangi suatu ketentuan yang nyata-nyata bertentangan dengan rasa keadilan masyarakat.<sup>39</sup>

Dalam kacamata disiplin ilmu ushul fikih, pembentukan putusan oleh Majelis Hakim mengikuti metode *istinbāt al-ahkām*<sup>40</sup> secara *istiṣlāhī*<sup>41</sup> yang mendasarkan pada kausa finalis atau dikenal dengan istilah *maqāṣid asy-syari'ah* (tujuan-tujuan pembentukan hukum Islam). *Maqāṣid asy-syari'ah* telah menjadi doktrin sekaligus metode, sebagai doktrin bermaksud mencapai, menjamin, dan melestarikan

---

<sup>39</sup> A Salman Maggalatung, "Hubungan Antara Fakta Norma, Moral, Dan Doktrin Hukum Dalam Pertimbangan Putusan Hakim," *Jurnal Cita Hukum* 2, no. 2 (2014).

<sup>40</sup> Dalam kajian ushul fikih, metode penemuan hukum (*istinbāt al-ahkām*) dibagi menjadi tiga, yaitu: metode *bayāni* (interpretasi literal), metode *ta'li* (kausasi), dan metode *taufiqi* (sinkronisasi). Syamsul Anwar, "Teori Konformitas dalam Metode Penemuan Hukum Islam al-Gazali" Syamsul Anwar, "Teori Konformitas Dalam Metode Penemuan Hukum Islam Al-Gazali," dalam *Antologi Hukum Islam: Teori Dan Metodologi*, cet. I, ed. Amin Abdullah (Yogyakarta: Sunan Kalijaga Press, 2000), hlm. 275.

<sup>41</sup> Metode *istiṣlāhī* termasuk bagian dari metode *ta'li*. Lihat *ibid*.

kemaslahatan manusia, dan sebagai metode dimaksudkan sebagai pisau analisis atau kacamata untuk membaca realitas yang hidup dan berkembang di masyarakat.<sup>42</sup>

Tujuan-tujuan pembentukan hukum Islam dibagi menjadi tiga tingkatan, yang didasarkan pada prioritas dan pentingnya tujuan tersebut sebagaimana di bawah ini:<sup>43</sup>

1. Tujuan *daruriyyah* (tujuan yang bersifat primer). Tujuan ini meliputi lima kepentingan pokok yang harus dilindungi, dan perlindungan terhadap lima pokok tersebut menjadi tujuan utama hukum Islam. Kelima kepentingan pokok tersebut antara lain: *hifz ad-din* (perlindungan terhadap religiusitas atau agama), *hifz an-nafs* (perlindungan terhadap diri manusia), *hifz al-'aql* (perlindungan terhadap akal), *hifz an-nasl* (perlindungan terhadap keluarga), dan *hifz al-māl* (perlindungan terhadap harta).
2. Tujuan *hājjiyyah* (tujuan yang bersifat sekunder), adalah tujuan yang apabila tujuan itu direalisasikan, maka akan tercapai keluasan (*tamassu'*) serta terhindar dari kesempitan, kesukaran, dan kesulitan dalam hidup.
3. Tujuan *taḥsiniyyah* (tujuan yang bersifat tersier), adalah tujuan yang bertujuan untuk mengambil sesuatu sesuai dengan rasa keindahan dan kenyamanan serta menghindarkan keadaan-keadaan yang menipu dengan cara mempertimbangkannya dengan akal sehat dan lurus.

Putusan No. 266/K/AG/2010 telah sejalan dengan tujuan pemberlakuan hukum (*maqāṣid asy-syari'ah*) yang sifatnya *daruriyyah* yang bertujuan untuk:

1. Perlindungan terhadap keluarga atau keturunan (*hifz an-nasl*)  
Istri pantas mendapat bagian tersebut karena dirinya lah yang mendapat hak asuh anak (*hadānah*) atas anak yang bernama Saraswati Nur Diwangkara (berusia 10 tahun). Agar

---

<sup>42</sup> Yudian Wahyudi, *Ushul Fikih versus Hermeneutika: Membaca Islam Dari Kanada Dan Amerika* (Pesantren Nawasea Press, 2007), hlm. 44-45.

<sup>43</sup> Asy-Syāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fī Uṣul Al-Aḥkām* (Ttp: Dār al-Fikr, 1341), II: 3.

kehidupan istri bersama anaknya dapat terjamin ke depannya, tentu membutuhkan *sandang* (pakaian), *papan* (tempat tinggal), *pangan* (makan), pendidikan anak, dan lain-lainnya. Maka, patutlah ia mendapat bagian harta bersama sebesar  $\frac{3}{4}$ .

2. Perlindungan terhadap harta (*ḥifz al-māl*)

Selama dalam ikatan perkawinan, harta bersama tersebut sebagian besar diperoleh dari hasil kerja istri. Sedangkan suami tidak terlihat mempunyai peran sama sekali, malah justru selama sebelas tahun terakhir, suami tidak pernah memberikan nafkah kepada istri dan anaknya. Oleh karena itu, agar istri mendapatkan kembali hak yang telah dihasilkannya selama bertahun-tahun, maka sudah tepat ketika dia mendapat bagian harta sebesar  $\frac{3}{4}$ . Adapun bagi suami yang mendapat bagian sebesar  $\frac{1}{4}$  juga dapat dikatakan sudah tepat, karena memang suami tidak mampu menjalankan tugas mencari nafkah untuk keluarganya.

Lebih lanjut lagi, hakim merupakan aparatur negara yang berfungsi sebagai otoritas penegak hukum. Putusan yang dikeluarkan oleh hakim bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan bagi para pencari keadilan. Majelis Hakim yang menetapkan hukum dalam putusan No. 266/K/AG/2010 tentang pembagian harta bersama tersebut bersesuaian dengan kaidah fikih *taṣarruf al-imām ‘ala al-ra’iyah manūt bi al-maṣlahah*.<sup>44</sup>

Maksud kaidah tersebut adalah kebijakan dari pemerintah atau aparatur negara (termasuk hakim) terhadap rakyatnya harus dihubungkan dengan kemaslahatan. Ketika pemimpin atau pemerintah membuat suatu aturan, maka harus mengutamakan kepentingan umum (kemaslahatan). Hakim pun juga termasuk aparat negara, apalagi perannya sebagai aparat penegak hukum justru harus lebih banyak mempertimbangkan kemaslahatan bagi para pencari keadilan.

Selama menjalani kehidupan rumah tangga, diketahui bahwa istri lebih banyak berkontribusi atas harta bersama, sehingga Majelis Hakim menetapkan bagian istri lebih besar daripada bagian suami.

---

<sup>44</sup> Madrasah Hidayatul Mubtadi'in, *Taqrīrāt Manzūmat Al-Farūid Al-Bahiyah Fi Al-Qawā'id Al-Fiqhiyyah* (Kediri: PP. Lirboyo, t.t.), hlm. 49.

Atas dasar fakta demikian, maka putusan hakim juga telah bersesuaian dengan kaidah fikih: *mā kānā aksaru fi'lan aksaru fadlan*.<sup>45</sup>

Maksud kaidah di atas yaitu, peran atau tugas yang menuntut pekerjaan lebih banyak, maka lebih banyak pula orang yang bekerja tersebut mendapat imbalannya. Jadi kadar suatu imbalan atau penghargaan (*reward*) pantas diberikan bagi seseorang yang kontribusinya lebih banyak.<sup>46</sup>

### Aspek Aksiologi Hukum dalam Putusan

Tujuan hukum menurut Gustav Radburch sebagaimana dikutip oleh Sidharta ada tiga yaitu keadilan (*gerechtigkei*), kepastian (*rechtsicherheit*), dan kemanfaatan (*zweckmassigkeit*).<sup>47</sup> Ketiga nilai hukum tersebut tidak selalu menyatu secara harmonis di dalam hukum. Ketiga nilai hukum tersebut memiliki tingkatan secara hierarkis, kepastian hukum berada di tengah antara kemanfaatan dan keadilan. Ketika muncul pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan, sebenarnya terdapat pertentangan antara keadilan yang tampak (*apparent*) dan keadilan yang sejati (*real*). Kepastian hukum yang menjadi karakter hukum positif harus mengalah kepada keadilan.<sup>48</sup>

Kandungan hukum dalam Putusan No. 266/K/AG/2010 nantinya akan terlihat apakah putusan tersebut mengandung semua nilai hukum yang meliputi keadilan, kepastian, dan kemanfaatan, ataukah hanya salah satunya. Atau bahkan akan timbul permasalahan baru dari putusan tersebut akan dijelaskan sebagai berikut:

#### 1. Kepastian Hukum

Putusan No. 266/K/AG/2006 telah memenuhi kepastian hukum. Kepastian hukum dalam putusan No. 266/K/AG/2006 adalah untuk kedua pihak yang berperkara, dalam hal ini adalah istri dan suami. Dengan adanya kepastian hukum, pihak-pihak

---

<sup>45</sup> *Ibid.*, hlm. 59.

<sup>46</sup> Dalam hal ibadah pun demikian, misalnya seseorang melakukan sholat dhuha 8 rakaat tentu akan mendapat pahala lebih banyak daripada sholat dhuha 2 rakaat.

<sup>47</sup> Sidharta, *Hukum Penalaran Dan Penalaran Hukum Akar Filosofis*, hlm. 181

<sup>48</sup> Muhamad Isna Wahyudi, "Penegakan Keadilan Dalam Kewarisan Benda Agama," *Jurnal Yudisial* 8, no. 3 (2015): 269–88.

yang berperkara mengetahui kejelasan akan hak dan kewajiban dalam putusan tersebut. Apabila tidak ada kepastian hukum, maka orang tidak akan tahu apa yang harus diperbuat, dan tidak akan mengetahui perbuatannya apakah itu benar atau salah. Perlu diketahui, kepastian hukum yang dikonsepsikan sebagai keteraturan hukum terdapat dua pemahaman di dalamnya sebagaimana berikut:

*Pertama*, kepastian hukum yang dipahami sebagai kepastian undang-undang. Pemahaman pertama ini diambil dari pendapat Theo Huijbers, bahwa kepastian atau legalitas hukum menjamin fungsi hukum sebagai peraturan yang harus ditaati.<sup>49</sup> Untuk menjamin kepastian hukum, hakim harus menyandarkan putusannya pada hukum positif atau undang-undang. Berdasarkan pemahaman pertama ini, maka fungsi hakim terlihat hanya sebagai corong atau terompet undang-undang. Jika putusannya melenceng atau keluar dari undang-undang, maka putusan tersebut dipandang tidak mengandung kepastian hukum, meskipun akan dirasa lebih adil. Pemahaman pertama ini yang kemudian menjadi kerangka berpikir penganut aliran hukum *legal positivism*. Apabila ditelusuri lebih lanjut, kepastian hukum pertama menempatkan hukum sebagai sesuatu yang kaku. Hal ini berlainan dengan semangat hukum progresif yang memiliki paradigma “hukum sebagai sesuatu yang berproses untuk menjadi”.

*Kedua*, kepastian hukum tidak harus dipahami sebagai kepastian undang-undang saja. Alasannya adalah undang-undang merupakan teks yang kaku dan tidak dapat mencakup seluruh fenomena dan dinamika hukum di masyarakat. Pemahaman kedua ini lebih luas, karena kepastian hukum ditandai dengan keselarasan antara undang-undang, keputusan hakim dan kebutuhan masyarakat. Pemahaman demikian berawal dari pemaknaan hukum yang bukan terbatas hanya sebagai wujud undang-undang semata. Padahal selain undang-undang, terdapat hukum lain yang harus dipatuhi yaitu putusan hakim. Dengan berbagai upayanya, hakim harus menciptakan atau membentuk hukum yang adil bagi masyarakat dan harus dilaksanakan oleh masyarakat, walaupun

---

<sup>49</sup> Theo Huijbers, *Pengantar Filsafat Hukum* (Yogyakarta: Kanisius, 1992) hlm. 164.

dalam pembentukan hukumnya hakim menyimpang dari aturan undang-undang sekalipun.

## 2. Keadilan Hukum

Putusan tersebut telah mencerminkan nilai keadilan karena Majelis Hakim mengakui adanya pemenuhan dan pengembalian hak harta bagi istri. Istri telah mendapatkan haknya kembali dengan diberikannya bagian harta bersama lebih besar daripada suami. Karena selama perkawinan berlangsung, harta bersama lebih banyak diperoleh istri dari hasil pekerjaannya. Sedangkan bagian suami lebih sedikit karena ia tidak mampu menjalankan tugas sebagai suami dengan baik yaitu mencari nafkah.

Keadilan merupakan pemenuhan hak kepada satu individu dan pelaksanaan kewajiban bagi individu lainnya. Putusan tersebut sesuai dengan keadilan yang diinginkan oleh istri, bahwa istri sebagai pihak yang menang dapat menuntut apa yang menjadi haknya dan si suami sebagai pihak yang kalah wajib memenuhi kewajibannya. Hal demikian sesuai dengan konsep keadilan menurut John Stuart Mill dan Notonegoro berikut:

“Nama dari kelas-kelas aturan moral tertentu yang menyoroti kesejahteraan manusia lebih dekat daripada –dan karena menjadi kewajiban yang lebih absolut- aturan penuntun hidup apapun yang lain. Keadilan juga merupakan konsepsi di mana kita menemukan salah satu esensinya, yaitu hak yang diberikan kepada individu, mengimplikasikan dan memberikan kesaksian mengenai kewajiban yang lebih mengikat.”<sup>50</sup>

Keadilan tidak harus dikatakan seimbang atau sama. Dalam hal ini tidak harus sama mengenai jumlah bagian harta bersama yang didapat, karena melihat kasus atau perkara pembagian harta bersama di atas merupakan perkara yang kasuistik. Sehingga, majelis hakim perlu memperhatikan fakta, nilai-nilai kebenaran, kejernihan hati serta moralitas dalam memutus perkara.

Menurut Aristoteles, keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesetaraan. Akan tetapi, kesetaraan perlu dibedakan

---

<sup>50</sup> Karen Labacqz, *Six Theories of Justice (Teori-Teori Keadilan)*, terj. Yudi Santoso (Bandung: Nusa Media, 2011), hlm. 23.



antara kesetaraan numerik dan kesetaraan proporsional. Kesetaraan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang dimaksud sekarang dengan prinsip kesetaraan di depan hukum bagi semua warga (*equality before the law*). Sementara kesetaraan proporsional memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya.<sup>51</sup>

Kepercayaan publik terhadap pengadilan sangat bergantung pada praktik hakim dalam memutuskan perkara. Dalam persoalan ini, Penggugat/Termohon Kasasi (istri) yang mengajukan gugatan dan Tergugat/Pemohon Kasasi (suami) yang mengajukan upaya hukum banding dan kasasi, keduanya telah mengambil langkah yang tepat dengan menyerahkan dan menyelesaikan perkara sepenuhnya melalui jalur hukum di pengadilan. Hal ini menandakan bahwa ekspektasi publik terhadap pengadilan sangat tinggi demi mendapat solusi hukum atas penyelesaian perkara secara adil dan bijaksana. Oleh karena itulah pihak-pihak yang berpakara menamakan hal demikian dengan istilah “mencari keadilan”, dan tentu tujuan mereka tak lain dan tak bukan adalah keadilan.<sup>52</sup>

### 3. Kemanfaatan Hukum

Semua orang mengharapkan manfaat dalam penegakan dan pelaksanaan hukum, maka dari itu kemanfaatan hukum perlu diperhatikan. Penegakkan hukum yang menimbulkan keresahan

---

<sup>51</sup> Wahyudi, “Penegakan Keadilan Dalam Kewarisan Beda Agama.” Hlm. 273.

<sup>52</sup> Berdasarkan kerangka Rolax, ada enam tahapan proses pencarian keadilan: (1) Seseorang menyadari bahwa situasi atau pengalaman tertentu merugikan, dan merupakan ketidakadilan; (2) Seseorang merasa ketidakadilan tersebut disebabkan perbuatan yang dilakukan atau tidak dilakukan oleh orang lain, dan atas dasar itu merumuskan sebuah keluhan; (3) Pencari keadilan mengadukan keluhan tersebut terkait dengan pelanggaran hukum (adat, negara, Islam) yang merugikan, dan menuntut pemulihan atas pelanggaran tersebut; (4) Pencari keadilan dapat mengungkapkan keluhan dan mengadukannya di hadapan forum (pengadilan, dewan adat, kepala kampung, dll.) yang dapat membantunya untuk memperoleh pemulihan; (5) Penanganan pengaduan oleh forum yang dipilih dengan menerapkan norma-norma yang berlaku secara imparial; (6) Pencari keadilan memperoleh ganti rugi atas keluhannya ketika putusan atau kesepakatan dilaksanakan. *Ibid.*, hlm, 274.

masyarakat harus dihindari, sebagaimana hukum yang hanya cenderung melihat peraturan undang-undang dan hukum positif lainnya terkadang tidak aspiratif dengan kehidupan masyarakat.

Hukum dibuat untuk masyarakat, maka pelaksanaan dan penegakkan hukum harus memberikan keamanan dan kegunaan bagi masyarakat bukan malah menjadi keresahan bagi masyarakat.<sup>53</sup> Selain itu, kemanfaatan adalah tujuan dari keadilan yang akan menentukan isi hukum. Hukum dipandang adil ketika memberikan kebaikan dalam kehidupan manusia.<sup>54</sup>

Posisi kemanfaatan sebagai tujuan final dari penerapan hukum sangat menentukan isi hukum dan perwujudan keadilan. Nilai kemanfaatan memiliki dua dimensi yang saling berkaitan: *pertama*, ditujukan untuk para pihak yang berperkara; *kedua*, untuk masyarakat luas. Adanya putusan hakim dapat memberi manfaat dan kepuasan kepada masyarakat luas dan sebagai upaya hukum yang hadir dalam masyarakat secara langsung (pihak-pihak yang berperkara). Dengan demikian, putusan hakim sangatlah penting karena ia dibutuhkan oleh masyarakat.

Majelis hakim Mahkamah Agung memutus perkara pembagian harta bersama dalam putusan No. 266/K/AG/2010 meskipun tidak sesuai dengan hukum materilnya yaitu Pasal 97 KHI, majelis hakim nampak lebih memandang pada nilai kemanusiaan. Nilai kemanusiaan yang dimaksud adalah langsung menjurus pada pemenuhan hak-hak bagi istri dan pelaksanaan kewajiban bagi suami. Oleh karena itu, majelis hakim harus menerapkan asas *contra legem* dengan tuntutan demi keadilan dan kemaslahatan bagi kedua pihak.

Kembali lagi pada asumsi dasar atau paradigma hukum bahwa hukum adalah untuk manusia, maka putusan No. 266/K/AG/2010 telah menunjukkan kemanfaatan hukum baik bagi istri maupun suami. Bagian harta yang lebih banyak didapat oleh istri akan bermanfaat bagi kehidupan di masa mendatang

---

<sup>53</sup> Darji Darmodiharjo dan Sidharta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum: Apa Dan Bagaimana Filsafat Hukum Di Indonesia*, cet. VI (Jakarta: Gramedia, 2006), hlm. 113.

<sup>54</sup> M Sudikno Mertokusumo and Adriaan Pitlo, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum* (Citra Aditya Bakti, 1993), hlm. 2.

bagi si istri bersama anaknya yang belum *mumayyiz* setelah bercerai dengan suaminya. Adapun si suami, meskipun mendapat bagian harta lebih kecil juga akan bermanfaat bagi dirinya. Bagian sedikit itu pula sebagai peringatan bagi suami apabila ia menikah lagi dengan wanita lain, agar ia lebih bertanggungjawab dalam kehidupan rumah tangga.

## Penutup

Majelis Hakim sebagai pembuat hukum telah mengabdikan dirinya kepada kemanusiaan, bukan hanya sekedar mengabdikan pada tekstualitas hukum positif. Dalam hal ini tidak lain dan tidak bukan adalah untuk kedua pihak (suami-istri) agar mendapat keadilan, kesejahteraan, dan kebahagiaan. Majelis Hakim juga tidak mereduksi hukum hanya sebagai aturan perundang-perundangan atau hukum positif yang mutlak serta final, atau dalam istilah lain mempertahankan *status quo* karena hukum tidak boleh memisahkan diri dengan moral.

Penerapan metode penemuan hukum bebas oleh Majelis Hakim telah mendapatkan legitimasi secara yuridis dari ketentuan Pasal 5 ayat (1) Undang-undang Kekuasaan Kehakiman bahwa hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Penggunaan metode penemuan hukum bebas berlanjut pada penerapan asas *contra legem*. Asas ini merupakan mekanisme yang membolehkan hakim menyimpangi suatu ketentuan yang nyata-nyata bertentangan dengan rasa keadilan masyarakat. Atas pertimbangan kemaslahatan, Majelis Hakim juga menggali hukum dengan metode *istiṣlāhi* agar penyelesaian perkara tersebut sesuai dengan tujuan hukum Islam (*Maqāṣid asy-Syari'ah*).

Putusan tersebut telah mengandung nilai kepastian hukum bagi kedua pihak. Kepastian hukum menunjukkan bahwa, putusan adalah produk hukum yang harus dipatuhi dan dilaksanakan. Bagi pihak yang menang (istri) akan dipenuhi hak-haknya, sedangkan pihak yang kalah (suami) melaksanakan kewajiban memenuhi hak-hak berdasarkan apa yang telah diputuskan hakim. Putusan tersebut juga mengandung nilai keadilan untuk kedua pihak. Adil tidak harus dikatakan sama, dengan membagi harta bersama masing-masing memperoleh seperdua. Adil dalam hal ini merupakan pemberian hak-hak kepada masing-masing individu atas apa yang telah mereka usahakan. Adapun nilai

kemanfaatan hukum dalam putusan adalah untuk pihak istri dan suami. Istri memperoleh bagian harta bersama lebih banyak akan bermanfaat bagi dirinya dan anaknya dalam mencukupi kebutuhan hidup sehari-hari. Sedangkan bagi suami, walaupun lebih kecil bagian yang didapat juga akan bermanfaat bagi dirinya. Hal ini pula sebagai peringatan agar di lain waktu bila ia menikah dengan wanita lain, agar lebih bertanggungjawab dalam kehidupan rumah tangga.

### Daftar Pustaka

- Anshary, M. *Harta Bersama Perkawinan Dan Permasalahannya*. Bandung: Mandar Maju, 2016.
- Anwar, Syamsul. “Teori Konformitas Dalam Metode Penemuan Hukum Islam Al-Gazali.” In *Antologi Hukum Islam: Teori Dan Metodologi*, edited by Amin Abdullah, 275. Yogyakarta: Sunan Kalijaga Press, 2000.
- Asy-Syāṭibi. *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl Al-Aḥkām*. Ttp: Dār al-Fikr, 1341.
- Asyrof, Mukhsin. “Asas-Asas Penemuan Hukum Dan Penciptaan Hukum Oleh Hakim Dalam Proses Peradilan.” *Varia Peradilan* 252, no. 111 (2006): 73–86.
- Darmodiharjo, Darji, and Sidharta. *Pokok-Pokok Filsafat Hukum: Apa Dan Bagaimana Filsafat Hukum Di Indonesia*. Cet. VI. Jakarta: Gramedia, 2006.
- Fuady, Munir. *Aliran Hukum Kritis: Paradigma Ketidakeberdayaan Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003.
- Hadimulyo, Hilman. *Hukum Perkawinan Adat*. Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1993.
- Harahap, Yahya. *Kedudukan Kevenangan Dan Acara Peradilan Agama UU. No. 7 Tahun 1989*. Cetakan V. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Hermawan, Dadang, and Sumardjo Sumardjo. “Kompilasi Hukum Islam Sebagai Hukum Materiil Pada Peradilan Agama.” *YUDISLA: Jurnal Pemikiran Hukum Dan Hukum Islam* 6, no. 1 (2016): 24–46.
- Huijbers, Theo. *Pengantar Filsafat Hukum*. Yogyakarta: Kanisius, 1992.

- Kamiliya, Arina. “Analisis Hukum Islam Dan Hukum Positif Terhadap Putusan Hakim Mahkamah Agung Nomor 61/K/AG/2010 Dalam Perkara Kasasi Gugatan Harta Bersama.” Yogyakarta, 2015.
- Kebudayaan, Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan. *Kamus Besar Bahasa Indonesia. Jakarta: Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan. Jakarta: Balai Pustaka, 1995.*
- Kitab Undang-undang Hukum Perdata.
- Kompilasi Hukum Islam.
- Labacqz, Karen. *Six Theories of Justice (Teori-Teori Keadilan)*. Edited by Yudi Santoso. Bandung: Nusa Media, 2011.
- Lili, Rasjidi, and Ira Thania Rasjidi. *Dasar-Dasar Filsafat Dan Teori Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004.
- Maggalatung, A Salman. “Hubungan Antara Fakta Norma, Moral, Dan Doktrin Hukum Dalam Pertimbangan Putusan Hakim.” *Jurnal Cita Hukum* 2, no. 2 (2014).
- Maulidi, Maulidi. “Paradigma Progresif Dan Maqashid Syariah: Manhaj Baru Menemukan Hukum Responsif.” *Asy-Syir’ah: Jurnal Ilmu Syari’ah Dan Hukum* 49, no. 2 (2015): 251–64.
- Mertokusumo, M Sudikno, and Adriaan Pitlo. *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*. Citra Aditya Bakti, 1993.
- , Sudikno. “Bunga Rampai Ilmu Hukum.” Liberty, Yogyakarta, 1984.
- , Sudikno. *Teori Hukum*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 2011.
- Mubtadi’in, Madrasah Hidayatul. *Taqrirāt Manzūmat Al-Farāid Al-Bahiyah Fi Al-Qawā’id Al-Fiqhiyyah*. Kediri: PP. Lirboyo, n.d.
- Mujahidin, A M. “Hukum Progresif: Jalan Keluar Dari Keterpurukan Hukum Di Indonesia.” *Varia Peradilan*, no. 257 (2007): 51–60.
- Nasution, Muhammad Syukri Albani. “Perspektif Filsafat Hukum Islam Atas Hak Dan Kewajiban Suami Istri Dalam

- Perkawinan.” *Analisis: Jurnal Studi Keislaman* 15, no. 1 (2015): 63–80.
- Praja, Juhaya S. *Aliran-Aliran Filsafat Dan Etika*. Jakarta: Kencana, 2003.
- Rahardjo, Satjipto. “Hukum Progresif: Hukum Yang Membebaskan.” *Jurnal Hukum Progresif* 1, no. 1 (2005): 1–24.
- . *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*. 1st ed. Yogyakarta: Genta Pub., 2009.
- . *Membedah Hukum Progresif*. Penerbit Buku Kompas, 2006.
- Rifai, Achmad. *Penemuan Hukum Oleh Hakim: Dalam Perspektif Hukum Progresif*. Sinar Grafika, 2010.
- Rochaeti, ETTY. “Analisis Yuridis Tentang Harta Bersama (Gono Gini) Dalam Perkawinan Menurut Pandangan Hukum Islam Dan Hukum Positif.” *Jurnal Wawasan Yuridika* 28, no. 1 (2015): 650–61.
- Shidarta. *Hukum Penalaran Dan Penalaran Hukum Akar Filosofis*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2013.
- Sutiyoso, Bambang. *Metode Penemuan Hukum: Upaya Mewujudkan Hukum Yang Pasti Dan Berkeadilan*. Yogyakarta: UII Press, 2006.
- Undang-Undang Dasar 1945.
- Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.
- Wahyudi, Muhamad Isna. “Penegakan Keadilan Dalam Kewarisan Beda Agama.” *Jurnal Yudisial* 8, no. 3 (2015): 269–88.
- Wahyudi, Yudian. *Ushul Fikih versus Hermeneutika: Membaca Islam Dari Kanada Dan Amerika*. Pesantren Nawasea Press, 2007.
- Zahro, Zulfa Aminatuz. “Analisis Yuridis terhadap Dasar Pertimbangan Hakim dalam Menetapkan Harta Bersama Tanpa Adanya Perceraian di Pengadilan Agama Malang: Studi Kasus Perkara Nomor: 2198/Pdt.G/2012/PA.Mlg.” Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Ampel Surabaya, 2014.