

‘URF SEBAGAI DASAR *RATIO DECIDENDI* DALAM PUTUSAN PENGADILAN AGAMA

Nurbaiti Bahrudin

Universitas Esa Unggul, Jakarta
nurbaiti@esaunggul.ac.id

Abstract

There are judges' decisions that do not reflect the value of legal certainty, justice and benefits expected by justice seekers. In fact, the Religious Courts as Islamic law enforcement institutions that must realize the benefit or purpose of the law. The purpose of this research is analyzing the application of 'urf in the decisions of the Religious Courts.

This research is included to quantitative research which used 'maslahah' as an approach. The primary sources of this research are the data of religious court regarding community property. Meanwhile, the secondary sources of this research are some related literatures such as books, constitutional book, journals, and relevant articles. Moreover, This research using the method content analysis.

The conclusion of this thesis is the law decision which concerns on the contextuality that more oriented to "maslahah". Judge's contextuality was conducted through law text interpretation with considering the values that exist in society ('urf). Moreover, concerning that the "maslahah" values are also available in 'urf, hence, the 'urf itself can be called as "maslahah".

Keywords: *'urf, maslahah, ratio decidendi*

Abstrak

Putusan hakim masih belum mencerminkan nilai kepastian hukum, keadilan dan kemaslahatan yang didambakan para pencari keadilan. Padahal, Pengadilan Agama sebagai institusi penegak hukum Islam berperan mewujudkan kemaslahatan atau tujuan hukum tersebut. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisa penerapan 'urf dalam putusan Pengadilan Agama.

Jenis penelitian ini merupakan penelitian kualitatif, yang akan menggunakan pendekatan masalah. Sumber data primer adalah berupa putusan Peradilan Agama tentang harta bersama. Sedangkan data sekunder adalah berupa bahan pustaka yang terdiri dari buku-buku atau kitab, undang-undang, jurnal dan artikel yang relevan dengan tema kajian ini. Selain itu, penelitian ini menggunakan metode content analysis.

Kesimpulan tesis ini adalah putusan hukum yang didasarkan pada kontekstualitas lebih berorientasi pada masalah. Kontekstualitas hakim dilakukan melalui interpretasi teks hukum dengan memperhatikan nilai-nilai yang ada di masyarakat ('urf). Selain itu juga, karena nilai-nilai masalah terdapat dalam 'urf. Sehingga, 'urf dapat disebut juga sebagai masalah.

Kata kunci: *'urf, maslahah, ratio decidendi*

A. PENDAHULUAN

Kondisi hukum umumnya menunjukkan adanya ketidakpercayaan masyarakat pada kekuasaan kehakiman. Faktor utamanya yaitu putusan hakim belum mencerminkan nilai kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan yang didambakan para pencari keadilan.¹ Padahal, Pengadilan Agama sebagai institusi penegak hukum Islam berperan mewujudkan kemaslahatan atau tujuan hukum tersebut.

Shatibi menyatakan bahwa pada dasarnya, syariat ditetapkan untuk mewujudkan kemaslahatan hamba. Baik kemaslahatan di dunia, maupun kemaslahatan di akhirat.² Raysuni menyimpulkan bahwa para ulama mazhab sepakat sesungguhnya kesejahteraan manusia menjadi pokok tujuan hukum.³ Dengan demikian, kesempurnaan Islam tidak hanya terletak pada keistimewaan dan kelengkapan ajarannya, akan tetapi lebih dari itu yakni sejauh mana Islam mampu merelevansikan dirinya dengan tantangan kemodernan. Maka ijtihad menjadi jembatan untuk menghubungkan Islam di masa lalu dengan Islam di masa kini.

Hakim dalam menyelesaikan perkara melalui proses pengadilan tidak hanya berfungsi dan berperan memimpin jalannya persidangan, akan tetapi hakim juga berfungsi bahkan berkewajiban mencari dan menemukan hukum objektif atau materil yang akan diterapkan dalam memutus perkara yang disengketakan para pihak. Hakim sebagai penegak hukum mempunyai posisi sentral dalam penerapan hukum. Hakim tidak hanya dituntut agar dapat berlaku adil, tetapi ia juga harus mampu menafsirkan undang-undang atau menaklukkan interpretasi hukum dengan cara mengeluarkan putusan pengadilan secara aktual sesuai dengan kebutuhan dan perkembangan yang terjadi di tengah-tengah kehidupan masyarakat pencari keadilan, tetapi mempertimbangkan aspek keadilan, kepastian hukum dan nilai kemanfaatannya.

Susi Susanti telah membuktikan hal tersebut melalui penelitiannya, bahwa hakim Pengadilan Agama dalam menghasilkan putusan-putusan yang bernilai filosofis, sosiologis, dan yuridis tidak mesti memaksakan pengambilan hukumnya melalui sumber utama hukum Islam dan undang-undang serta kompilasi hukum Islam (KHI), tetapi juga dapat berijtihad. Ijtihad yang telah dilakukan dalam memutuskan perkara-perkara baru atau kontemporer⁴ tersebut berupa *ijma'*, *qiyas*, *istihsan*, *istislah*, *masalah mursalah*, *sadd al-dhari'ah*, *istishab*, dan lainnya.⁵

Berbeda dengan Susi Susanti, Arry Mth. Soekowathy R. mengatakan bahwa praktik hukum seperti di atas tidak relevan untuk penerapan hukum di Indonesia. Banyak praktik hukum yang telah dicampuri politik dengan unsur-unsur psikologi, sosiologi, etika dan teori-teori yang dikaitkan. Hal tersebut dapat memudarkan kemurnian hukum. Begitu pula, Charles B. Davidson mengatakan bahwa ijtihad atau penggunaan nalar tidak dapat dilakukan dalam membuat putusan pengadilan, karena sulitnya mewujudkan keadilan melalui cara tersebut. Proses prosedural akan lebih tepat dalam mewujudkan keadilan dan menghindari pengaruh bias hukum, sehingga akan menghasilkan kepastian hukum bagi pihak yang berperkara.⁶

Edi Riadi membantah melalui disertasinya, bahwa putusan Mahkamah Agung menggunakan ijtihad dalam upaya merespon isu keadilan, terutama hak asasi manusia, hak asasi anak, gender, dan pluralisme. Meskipun masih banyak yang menggunakan sumber hukum tertulis,

¹ Fence M. Wantu, "Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan dalam Putusan Hakim di Peradilan Perdata," *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol 12, No. 3 (2012): 2.

² Al-Shatibi, *Muwafaqat* (Dar Ibn 'Affan, 1997), Cet 2, 9.

³ Mohammad Hashim Kamali, "In Focus Maqasid al-Shari'ah and Ijtihad as Instruments of Civilisational Renewal: a Methodological Perspective," *Pluto Journals*: 263.

⁴ Pembagian harta bersama; isteri mendapat bagian yang lebih besar, pernikahan beda majelis; via telepon, waris antar agama; wasiat wajibah bagi non muslim, hak asuh anak; transfer dari ibu ke bapak anak di luar nikah

⁵ Susi Susanti, *Ijtihad Hakim dalam Pengembangan Hukum Islam (Studi Putusan-Putusan Hakim Agama)* (Tesis, Universitas Islam Negeri Jakarta, 2013), 183.

⁶ Charles B. Davidson, "Procedural Justice Preserves Fundamental Fairness", *Law Now, Article, Legal Studies Program, Faculty of Extention University of Alberta* (2006): 1.

tetapi upaya ijtihad *intiqā'i*⁷ juga sudah digunakan dalam memutuskan perkara. Hal ini ditandai oleh hasil penelitian Edi Riadi dalam putusan bidang perkawinan dan kewarisan Islam sejak tahun 1991 sampai dengan 2007 yang terus mengalami dinamika putusan, baik dari aspek sumber hukum maupun aspek substansi hukum.⁸ Sebagaimana dikuatkan oleh Arif Izzuddin Hassounah mengatakan bahwa ijtihad tidak terbatas hanya oleh ulama, tetapi juga oleh hakim. Pintu ijtihad itu akan selalu terbuka dan akan terus dilaksanakan sampai kapan pun. Semakin modern, maka akan semakin mudah ijtihad untuk dilakukan, karena banyak hal pendukungnya.⁹

Perbedaan penelitian ini dengan penelitian terdahulu adalah bahwa penelitian ini lebih fokus atau spesifik terhadap ijtihad hakim yang menggunakan 'urf sebagai sumber hukum. Penelitian ini ingin menunjukkan bahwa ijtihad yang menggunakan pertimbangan 'urf dapat menghasilkan hukum yang berkualitas dan lebih mencapai *maslahah*. Ijtihad dengan 'urf tersebut kemudian dikaitkan dengan beberapa putusan hakim Pengadilan Agama mengenai harta bersama.

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisa penerapan 'urf dalam putusan Pengadilan Agama. Signifikansi penelitian ini adalah sebagai sumbangan bagi penyelesaian tentang pengembangan hukum Islam melalui putusan pengadilan, sebagai sumbangan bagi khazanah keilmuan di Indonesia, sebagai referensi historis analisis terhadap hukum di Indonesia, dan memberikan pemahaman tentang penggunaan 'urf dalam upaya pengembangan hukum Islam.

B. KAJIAN PUSTAKA

Teori hukum murni atau *the pure theory of law* merupakan dasar dari dua prinsip. *Pertama*, negara bukanlah sumber tatanan hukum, tetapi identik dengan itu. Hal ini merupakan pengamalan prinsip konstitusionalisme, karena melihat negara sebagai sumber tatanan hukum, maka akan memiliki kekuatan untuk membebaskan diri dari ketaatan terhadap hukum positif setiap kali ada pengaruh dari unsur asing. *Kedua*, hukum adalah sesuatu yang "murni" atau menjalankan ilmu otonom di bawah pernyataan-pernyataan yang tidak tergantung validitasnya pada setiap wacana lain seperti sosiologi atau etika.¹⁰ *The pure theory of law* mencoba menggambarkan hukum sebagaimana adanya, tanpa melegitimasinya karena adil atau membatalkannya karena tidak adil. Teori ini menyelidiki hukum yang sebenarnya dan tepat, bukan menyelidiki hukum yang "benar". Menurut pengertian ini, *the pure theory of law* adalah teori hukum yang sangat realistis.

The pure theory of law adalah sebuah teori hukum positif. Hal tersebut menyebabkan hukum positif merupakan obyek dari teori hukum murni tersebut.¹¹ *The pure theory of law* tidak mau mengevaluasi hukum positif, tetapi memahami esensi hukum positif dan memahami hukum positif dengan menganalisa strukturnya. Memahami sendiri adalah tugas yang diterapkan *the pure theory of law* untuk dirinya sebagai ilmu kognitif. *The pure theory of law* tidak mau melayani kepentingan politik siapapun dengan memberikan alat-alat ideologis baik untuk melegitimasi maupun membatalkan kelompok sosial yang ada. Tujuan dari teori hukum yang bersifat umum ini adalah agar para pakar hukum, advokat atau pengacara, hakim, pembuat undang-undang atau pengajar hukum yang berurusan dengan tata hukum tertentu dapat memahami dan mendeskripsikan setepat-tepatnya hukum positifnya sendiri, sehingga teori tersebut harus mendapatkan konsepnya hanya dari isi norma-norma hukum positif. Teori umum ini diarahkan

⁷ Ijtihad *intiqā'i* adalah memilih suatu pendapat dari beberapa pendapat yang terkuat.

⁸ Edi Riadi, *Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam Bidang Perdata Islam* (Disertasi, Universitas Islam Negeri Jakarta, 2011), 295.

⁹ 'Arif 'Izzuddin Hassounah, "Tayassara al-Ijtihadu fi hadha al-'Asri wa Da'wa Sadda Babihi," *Dirasat: 'Ulumu al-Shari'ah wa al-Qonun*, Vol. 36 (2009): 326.

¹⁰ Alexander S. Rosenthal, "Hans Kelsen's Pure Theory of Law: Legality and Legitimacy by Lars Vinx," *The Review of Metaphysics*, Vol. 63, No. 2 (2009): 496, <http://www.jstor.org/page/info/about/politics/terms.jsp> (diakses pada 12 Januari, 2015).

¹¹ Hans Kelsen alih bahasa oleh Nurulita Yusron, *What is Justice?: Justice, Politic and Law in the Mirror of Science (Dasar-Dasar Hukum Normatif)* (Bandung: Penerbit Nusa Media, 2009), cet ke 2, 317.

kepada analisis struktur hukum positif, bukan kepada penjelasan psikologi dan ekonomi menyangkut kondisi-kondisinya atau penilaian moral atau politik menyangkut tujuan-tujuannya.¹² *The pure theory of law* berupaya membatasi pengertian hukum pada bidang-bidang tersebut, bukan lantaran ia mengabaikan atau memungkirinya, melainkan karena ia hendak menghindari tercampurnya berbagai disiplin ilmu yang berlainan metodologi yang mengaburkan esensi ilmu hukum dan meniadakan batas-batas yang diterapkan padanya oleh sifat pokok bahasannya.¹³ Hal tersebut yang menyebabkan salah satu ciri yang menonjol pada teori Kelsen adalah paksaan.¹⁴

Jika konsep ini diterapkan tentu akan menutup kembali pintu ijtihad yang sebelumnya pernah mengalami kebekuan. Padahal, seruan untuk terus berijtihad bagi para ulama dan hakim telah lama diserukan kembali.¹⁵ Proses berijtihad juga perlu dengan memetakan terlebih dahulu *maqasid shari'ah* dalam kasus yang akan diputus sebelum menentukan kaidah usul fikih yang lebih tepat diaplikasikan terhadap suatu perkara yang akan diputus.¹⁶

Islam sebagai agama pada hakikatnya terlihat pada aspek nilai-nilai kemanusiaan yang terkandung di dalamnya, yaitu mengacu pada kelima hak dasar dalam *maqasid shari'ah*.¹⁷ Hal tersebut bisa dipahami bahwa sesungguhnya syariat Islam dibangun untuk kepentingan manusia. Sehingga tidak bisa dipungkiri harus adanya tujuan kemanusiaan yang universal, seperti kemaslahatan, keadilan, kerahmatan dan kebijaksanaan.

Faktanya, kondisi hukum umumnya menunjukkan adanya ketidakpercayaan masyarakat pada kekuasaan kehakiman, karena faktor utamanya yaitu putusan hakim belum mencerminkan nilai kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan yang didambakan para pencari keadilan.¹⁸ Pengadilan Agama sebagai institusi penegak hukum Islam berperan mewujudkan kemaslahatan atau tujuan hukum tersebut.

Teori *maslahah* merupakan teori yang diformalisasikan oleh Shatibi (W. 790 H) melalui karyanya yang terkenal *al-Muwafaqat*. Ulama lain yang mempelopori *maslahah* di antaranya adalah Abu Hamid al-Ghazali (W. 1111). Setelah Shatibi, secara umum dapat dikatakan tidak ada lagi yang mengembangkan konsep tersebut, yang ada hanya bersifat pengulangan konsep yang sudah ada, sampai akhirnya konsep tersebut menjadi mapan dan baku.¹⁹ Shatibi menyatakan bahwa pada dasarnya, syariat ditetapkan untuk mewujudkan kemaslahatan hamba. Baik kemaslahatan di dunia, maupun kemaslahatan di akhirat.²⁰ Raysuni menyimpulkan bahwa para ulama mazhab sepakat sesungguhnya kesejahteraan manusia menjadi pokok tujuan hukum.²¹ Dengan demikian, kesempurnaan Islam tidak hanya terletak pada keistimewaan dan kelengkapan ajarannya, akan tetapi lebih dari itu yakni sejauh mana Islam mampu merelevansikan dirinya dengan tantangan kemodernan. Maka ijtihad menjadi jembatan untuk menghubungkan Islam di masa lalu dengan Islam di masa kini,

¹² Hans Kelsen alih bahasa oleh Somardi, *General Theory of Law and State* (Jakarta: Bee Media Indonesia, , 2007), Cet, 3 iv.

¹³ Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni: Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif* (Bandung: Nusa Media, 2010), 1-2.

¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1991), 274.

¹⁵ 'Arif 'Izzuddin Hassounah, "Tayassara al-Ijtihadu fi hadha al-'Asri wa Da'wa Sadda Babihi," *Dirasat: 'Ulumu al-Shari'ah wa al-Qonun*, Vol. 36 (2009): 326.

¹⁶ Edi Riadi, *Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam Bidang Perdata Islam* (Disertasi, Universitas Islam Negeri Jakarta, 2011), 295.

¹⁷ *Hifzu al-din* (memelihara agama), *hifzu al-nafs* (memelihara jiwa), *hifzu al-aql* (menjaga akal), *hifzu al-nasl* (menjaga keturunan), dan *hifzu al-mal* (menjaga harta).

¹⁸ Fence M. Wantu, "Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan dalam Putusan Hakim di Peradilan Perdata," *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol 12, No. 3 (2012): 2.

¹⁹ Mohammad Hashim Kamali, "In Focus Maqasid al-Shari'ah and Ijtihad as Instruments of Civilisational Renewal: a Methodological Perspective," *Pluto Journals*: 248.

²⁰ Al-Shatibi, *Muwafaqat* (Dar Ibn 'Affan, 1997), Cet 2, 9.

²¹ Mohammad Hashim Kamali, "In Focus Maqasid al-Shari'ah and Ijtihad as Instruments of Civilisational Renewal: a Methodological Perspective," *Pluto Journals*: 263.

C. METODE

Jenis penelitian ini merupakan penelitian kualitatif dan menggunakan pendekatan *masalah*. Pendekatan *masalah* merupakan teori yang memusatkan perhatiannya kepada manfaat hukum. Data yang dikumpulkan dalam penelitian diambil dari sumber primer dan sumber sekunder. Data primer adalah berupa putusan pengadilan. Dalam penelitian ini hanya akan diteliti 4 (empat) putusan tentang harta bersama. *Pertama*, putusan Pengadilan Agama Nomor: 0962/P.dt.G/2011/PA.Kds. *Kedua*, putusan Pengadilan Agama Nomor: 1933/P.dt.G/2007/PA.Jr. *Ketiga*, putusan Pengadilan Agama Nomor: 0034/P.dt.G/20011/PA.Wsp. *Keempat*, putusan Pengadilan Agama Nomor : 204/P.dt.G/20014/PA.Bji.

Teknik pengumpulan data penelitian ini adalah studi pustaka,²² serta studi dokumen putusan Pengadilan Agama. Meneliti dokumen putusan yang dihasilkan oleh hakim Pengadilan Agama. Putusan ini dipelajari secara cermat dan mendalam sehingga terlihat proses *istinbat* hukum yang dilakukan oleh hakim. Sehingga dapat dipahami dalil-dalil yang digunakan, mulai dari dalil yang berupa sumber hukum positif, maupun berupa *nas*, *ijma'*, *qiyas* sampai dalil yang berupa *urf*. Peneliti juga menguraikan dan mendeskripsikan putusan. Penulis menggunakan buku-buku atau bahan-bahan untuk memperoleh teori-teori atau informasi yang berkaitan dan ada hubungannya dengan permasalahan yang diteliti.

Penelitian ini menggunakan metode *content-analysis*. Menganalisis data menurut isinya atau dokumen hasil putusan Pengadilan Agama. Penulis menganalisis materi kasus yang diputus dan penggunaan dalil *urf* yang digunakan oleh majelis hakim sebagai bahan pertimbangan hukum dalam putusan perkara tersebut. Selain melakukan analisis terhadap putusan, penulis akan melakukan wawancara (interview) dengan hakim agung.

D. HASIL DAN PEMBAHASAN

1. Urgensi *Urf* dalam Penemuan dan Penerapan Hukum

Putusan harus mengandung prinsip *ratio decidendi* yaitu agar putusan dihormati dan dihargai oleh masyarakat, terutama para pencari keadilan maka putusan yang dijatuhkan itu harus mengandung pertimbangan yang mantap dan jelas. Dalam pertimbangan harus mengandung *basic reason*, yakni alasan penilaian yang rasional, aktual dan mengandung nilai-nilai kemanusiaan dan kepatutan. Hakim Pengadilan Agama tidak boleh bersikap diskriminatif, baik yang bersifat golongan maupun yang bersifat status sosial. Dengan demikian, dalam memeriksa dan menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya diharapkan betul-betul murni dan tidak dipengaruhi oleh unsur-unsur yang membuat ia tidak adil dalam menjatuhkan putusan.

Upaya menghasilkan putusan yang lebih bermaslahah, maka kontekstualitas hakim sangat dibutuhkan dalam interpretasi teks hukum. Hakim harus teliti dan cermat dalam meramu *ratio legis* dalam pertimbangan hukumnya. Ninik Rahayu mengatakan, sebagaimana yang dikutip oleh M. Khusnul Yakin bahwa hakim Pengadilan Agama memahami hukum Indonesia harus dilihat dari akar falsafah pemikiran yang dominan dalam kenyataannya tentang pengertian apa yang dipahami sebagai hukum serta apa yang diyakini sebagai sumber kekuatan berlakunya hukum.²³

Dalam rangka mewujudkan idealisme tersebut, kita bisa memanfaatkan beragam sumber hukum tanpa harus membatasi diri pada al-Qur'an dan hadis. Melalui apa yang disebut dengan *ijtihad*. Al-Qur'an sebagai sumber hukum Islam tidak memuat seluruh persoalan-persoalan hukum, tetapi ia memberikan konsep-konsep umum yang mungkin bisa diterapkan dalam merealisasikan hukum. Hal ini sebagaimana yang dikatakan oleh Abdul Gani Abdullah bahwa *maqasid shari'ah* atau *masalah* itu salah satu intinya adalah *urf*.²⁴ Tentu dalam aplikasinya

²² Penelitian kepustakaan yaitu penelitian yang menelaah sumber-sumber pustaka yang berkaitan dengan penelitian.

²³ M. Khusnul Yakin, *Ratio Decidendi Penetapan Pengesahan (Itsbat) Nikah di Pengadilan Agama*, *Yuridika*, Vol. 30, No. 2 (2015): 178.

²⁴ Wawancara dengan hakim agung Prof. Abdul Ghani Abdullah pada tanggal 17 Maret 2016.

adalah seorang hakim menerapkan *'urf* dalam pertimbangan hukumnya guna mewujudkan tujuan hukum atau *maslahah*.

2. Putusan Hakim dalam Menetapkan Harta Bersama

a. Putusan Pengadilan Agama Nomor: 0962/P.dt.G/2011/PA.Kds.

Hakim menggunakan prinsip "*urf*" atau adat, prinsip ini merupakan bagian dari kaidah hukum yang terdapat di dalam al-Qur'an dan hadis. Sepanjang adat itu baik, maka Islam mengakuinya dan menjadi hukum Islam, sebagaimana hadis "*Apa yang dianggap baik oleh orang-orang Islam, maka dianggap baik oleh Allah*".²⁵ Hukum adat yang berlaku di dalam masyarakat Indonesia, yang kemudian diadopsi oleh pemerintah sebagai hukum positif di antaranya adalah hukum tentang harta bersama.

Berdasarkan pertimbangan hukum di atas, maka hakim menjatuhkan putusan:²⁶

1. Mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian.
2. Menetapkan harta bersama penggugat dengan tergugat yang belum pernah dibagi.
3. Menetapkan seperdua bagian dari harta bersama di atas adalah bagian penggugat dan seperdua bagian tergugat.
4. Menghukum tergugat untuk membagi dua harta bersama di atas secara *riil* dan apabila tidak dibagi secara *riil* maka dijual melalui kantor lelang dan piutang negara dan hasilnya dibagi dua.
5. Menolak selain dan selebihnya

b. Putusan Pengadilan Agama Nomor : 1933/P.dt.G/2007/PA.Jr

Majelis hakim mengambil pengertian tentang "harta bersama" menurut doktrin hukum Islam.²⁷ Walaupun dalam fikih Islam, harta bersama atau gono-gini tidak pernah didefinisikan dan tidak diatur secara jelas, namun keberadaan harta bersama oleh masyarakat Islam Indonesia cenderung diterima. Hal ini disebabkan kenyataan bahwa banyak suami-istri sama-sama bekerja membanting tulang berusaha mencukupi kebutuhan keluarga dan mendapatkan kekayaan bahkan pendapatannya itu diniatkan sebagai harta peninggalan/warisan bagi anak-anak yang ditinggalkan nanti.

Bahwa pencaharian semacam ini dikategorikan oleh syariah sebagai sebuah manivestasi dari *shirkah abdan mufawwadah* atau perkongsian tenaga dan kemitraan usaha tak terbatas. Hakim juga menggunakan prinsip "*urf*" *shirkah abdan mufawwad}ah* tersebut dapat dijadikan sebagai suatu ketentuan hukum yang mengikat, sebagaimana kaidah fikih "*al-thabit bi al-'urfi ka thabit bi al-shar'i*". Yakni apa yang lazim menurut kebiasaan seolah-olah berlaku lazim menurut syara', selama kebiasaan tersebut tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip umum syariah. Hal itu karena pada hakikatnya memang kemitraan usaha suami istri tidak terbatas, apa saja yang mereka usahakan dan apa saja yang mereka hasilkan selama dalam masa perkawinan menjadi harta bersama, kecuali yang mereka terima dari warisan atau sebagai pemberian khusus untuk salah seorang di antara mereka berdua.

Berdasarkan pertimbangan hukum di atas, maka hakim menjatuhkan putusan dalam kompensi:²⁸

1. Mengabulkan gugatan penggugat
2. Menjatuhkan talak satu *bain sughra* dari tergugat terhadap penggugat
3. Adapun dalam rekompensi:

²⁵ قَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ

²⁶ Peradilan Agama Kudus, "Putusan nomor: 0962/P.dt.G/2011/PA.Kds," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 28 September, 2016).

²⁷ Dalam hukum Islam, konsep harta bersama dikenal dalam pembahasan muamalat, bukan pada pembahasan *munakahat*.

²⁸ Peradilan Agama Jember, "Putusan nomor: 1933/P.dt.G/2007/PA.Jr," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 14 Desember, 2015).

4. Mengabulkan gugatan penggugat rekonsensi untuk sebagian.
5. Menyatakan sebagai hukum bahwa obyek sengketa I, II, IV, V, VII, VIII, IX, X, XII, XIII, XIV adalah harta bersama penggugat rekonsensi dengan tergugat rekonsensi.
6. Menyatakan sebagai hukum, bahwa penggugat rekonsensi dan tergugat rekonsensi, masing-masing berhak seperdua bagian atas harta bersama sebagaimana tersebut dalam diktum No. 2 (dua) tersebut di atas.
7. Menghukum tergugat rekonsensi untuk membagi dan menyerahkan separuh bagian harta bersama sebagaimana tersebut dalam diktum No. 2 (dua) di atas kepada penggugat rekonsensi.
8. Menyatakan sebagai hukum, bahwa akta hibah No. 1237/525/2007, tanggal 14 November 2007 cacat hukum dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
9. Menyatakan sebagai hukum, bahwa obyek sengketa III dan VI adalah harta bawaan penggugat rekonsensi;
10. Menghukum tergugat rekonsensi untuk menyerahkan harta bawaan penggugat rekonsensi sebagaimana tersebut dalam diktum No. 6 (enam) tersebut di atas kepada penggugat rekonsensi;
11. Menyatakan sebagai hukum sita jaminan yang dilakukan Pengadilan Agama Jember sebagaimana tertuang dalam berita acara penyitaan jaminan No. 1933/Pdt.G/2007/PA.Jr, tanggal 21 Januari 2008 adalah sah dan berharga
12. Tidak menerima dan menolak gugatan penggugat selain dan selebihnya.

c. Putusan Pengadilan Agama Nomor: 0034/P.dt.G/20011/PA.WSP.

Majelis hakim mengambil pengertian tentang “harta bersama” menurut doktrin hukum Islam. Walaupun dalam fikih Islam, harta bersama atau gono-gini tidak pernah didefinisikan dan tidak diatur secara jelas, namun keberadaan harta bersama oleh masyarakat Islam Indonesia cenderung diterima. Hal ini disebabkan kenyataan bahwa banyak suami-istri sama-sama bekerja membanting tulang berusaha mencukupi kebutuhan keluarga dan mendapatkan kekayaan bahkan pendapatannya itu diniatkan sebagai harta peninggalan/warisan bagi anak-anak yang ditinggalkan nanti.

Berdasarkan pertimbangan hukum di atas, maka hakim menjatuhkan putusan dalam kompensi:²⁹

1. Mengabulkan gugatan penggugat
2. Menjatuhkan talak satu *bain sughra* dari tergugat terhadap penggugat

Adapun dalam rekonsensi:

1. Mengabulkan gugatan penggugat rekonsensi untuk sebagian.
2. Menyatakan sebagai hukum bahwa uang hasil penjualan obyek sengketa II adalah harta bawaan penggugat rekonsensi.
3. Menghukum tergugat rekonsensi untuk menyerahkan/mengembalikan uang hasil penjualan objek sengketa II kepada penggugat rekonsensi
4. Menolak gugatan penggugat selainnya.

d. Putusan Pengadilan Agama Binjai Nomor: 204/P.dt.G/2014/PA.Bji.

Hakim menggunakan pertimbangan secara sosiologis atau *urf* di kalangan masyarakat Indonesia yang telah mempraktikkan adanya harta bersama dalam perkawinan. Suami dan istri merupakan korporasi dua badan (*shirkah abdan*) dalam mengupayakan harta bersama tersebut, hal itu disebabkan sumber keuangan keluarga bukan cuma suami atau istri saja, akan tetapi baik suami maupun istri punya andil dalam mendatangkan sumber keuangan keluarga, baik dalam suatu jenis

²⁹ Pengadilan Agama Watansoppeng, “Putusan nomor: 0034/P.dt.G/20011/PA.WSP,” *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, <http://www.badilag.net> (diakses pada 28 September, 2016).

pekerjaan yang sama atau tidak, sekalipun seorang istri hanya berperan sebagai ibu rumah tangga, dengan berperan sebagai ibu rumah tangga istri telah melayani dan mengurus segala kebutuhan rumah tangga yang merupakan penunjang kinerja bagi suaminya untuk menghasilkan ekonomi rumah tangga.

Berdasarkan pertimbangan hukum di atas, maka hakim menjatuhkan putusan:³⁰

1. Mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian
2. Menetapkan biaya hadanah kepada anak penggugat dan tergugat yang bernama anak II sebesar Rp. 1.500.000,- (satu juta lima ratus ribu rupiah).
3. Menetapkan harta bersama penggugat dengan tergugat berupa obyek sengketa.
4. Menetapkan ½ (seperdua) bagian dari harta bersama di atas adalah bagian penggugat dan ½ (seperdua) bagian tergugat.
5. Menghukum tergugat untuk membagi dua harta bersama di atas secara *riil* dan apabila tidak dibagi secara *riil* harta tersebut maka dijual melalui kantor lelang dan piutang negara dan hasilnya dibagi dua.
6. Menghukum penggugat untuk membayar biaya perkara yang timbul sebesar Rp. 716.000,-
7. Menolak selain dan selebihnya.

3. Analisa Penggunaan 'Urf dalam putusan Peradilan Agama

Aplikasi '*urf*' pada pembahasan ini adalah dalam putusan hakim. '*Urf*' sebagai pertimbangan hukum dalam mengabulkan perkara gugatan harta bersama. Hakim menggunakan prinsip "*urf*" *shirkah abdan mufawwadah*³¹ sebagai suatu ketentuan hukum yang mengikat. Hal itu karena pada hakikatnya memang kemitraan usaha suami istri tidak terbatas, apa saja yang mereka usahakan dan apa saja yang mereka hasilkan selama dalam masa perkawinan menjadi harta bersama, kecuali yang mereka terima dari warisan atau sebagai pemberian khusus untuk salah seorang di antara mereka berdua.

Dengan jalan memasukkan kerjasama suami istri ke dalam pembahasan *shirkah*/perkongsian. *Shirkah* dalam pencaharian harta bersama menurut Ismuha adalah sebagai dasar hukum tentang pelebagaan harta bersama di Indonesia. Apa yang dicontohkan oleh Ismuha adalah merupakan hukum yang hidup di masyarakat atau adat yang sudah berkembang sedemikian rupa hidup di tengah-tengah masyarakat pedesaan.

Hakim juga menggunakan salah satu kaidah tentang '*urf*', yaitu "*al-thabit bi al-'urfi ka al-thabit bi al-shar'i*".³² Yakni apa yang lazim menurut kebiasaan seolah-olah berlaku lazim menurut *shara'*. Tentunya, selama kebiasaan tersebut tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip umum syariah. Meskipun hakim tidak mencantumkan kaidah '*urf*' di atas atau kaidah yang semakna dengannya, namun hakim tetap menggunakan prinsip "*urf*" atau adat.³³ Prinsip ini merupakan bagian dari kaidah hukum yang terdapat di dalam al-Qur'an dan hadis. Sepanjang adat itu baik, maka Islam mengakuinya dan menjadikan hukum Islam, sebagaimana hadis:

³⁰ Pengadilan Agama Binjai, "Putusan nomor : 204/P.dt.G/20014/PA.Bji," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 28 September, 2016).

³¹ *Shirkah abdan mufawwadah* adalah perkongsian tak terbatas. Perkongsian antara dua orang atau lebih sebagai gabungan dari semua bentuk perkongsian. Posisi dan komposisi pihak-pihak yang terlibat di dalamnya adalah tidak sama. Baik dalam hal modal, pekerjaan, maupun dalam hal keuntungan dan kerugian. Selain itu, perkongsian ini juga perkongsian dalam pekerjaan yang mereka lakukan dengan tangan-tangan mereka atau dengan tenaga mereka. Seperti melakukan pekerjaan tertentu, baik kerja pemikiran, maupun pekerjaan yang bersifat fisik.

³² Pengadilan Agama Binjai, "Putusan nomor: 204/P.dt.G/20014/PA.Bji," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 28 September, 2016); Peradilan Agama Jember, "Putusan nomor: 1933/P.dt.G/2007/PA. Jr.," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 14 Desember, 2015); Peradilan Agama Watansoppeng, "Putusan nomor 0034/P.dt.G/20011/PA.WSP," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 28 September, 2016).

³³ Peradilan Agama Kudus, "Putusan nomor : 0962/P.dt.G/2011/PA.Kds," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 28 September, 2016).

قَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ

“Apa yang dianggap baik oleh orang-orang Islam, maka dianggap baik oleh Allah”.

Hadis di atas secara jelas menunjukkan bahwa kebiasaan-kebiasaan baik yang berlaku di dalam masyarakat muslim yang sejalan dengan tuntutan umum syariat Islam adalah juga merupakan sesuatu yang baik di sisi Allah. Sebaliknya, hal-hal yang bertentangan dengan kebiasaan yang dinilai baik oleh masyarakat, akan melahirkan kesulitan dan kesempitan dalam kehidupan sehari-hari. Bagaimanapun juga, baik dan buruk itu adalah dua hal penting yang dapat menentukan apakah perbuatan itu harus dikerjakan atau ditinggalkan.

Keempat putusan yang terdiri dari putusan Pengadilan Agama Kudus (Jawa Tengah), Jember (Jawa Timur), Watansoppeng (Sulawesi Selatan) dan Binjai (Sumatera Utara) telah menunjukkan bahwa *'urf* sangat berperan. Daerah-daerah tersebut telah mengenal konsep harta bersama. Harta bersama di Kudus dan Jember yang berada di pulau Jawa disebut dengan barang gini atau gonogini, Watansoppeng yang berada di Provinsi Sulawesi Selatan disebut dengan *caraka*, dan Binjai yang berada di Provinsi Sumatera Utara disebut juga dengan harta bersama. Konsep harta bersama merupakan *'urf* yang telah dikenal di berbagai daerah di Indonesia. Bahkan, konsep harta bersama tersebut dilaksanakan oleh masyarakat Islam Indonesia. Sehingga apabila ditinjau dari beberapa aspek, harta bersama termasuk kepada kriteria penggolongan konsep *'urf*.

Jika dilihat dari aspek penyebutannya di beberapa daerah yang berbeda sebagaimana di atas dan yang dimaksud objek penyebutan tersebut adalah harta bersama, maka termasuk kepada *al-'urf al-lafzi* (kebiasaan yang menyangkut ungkapan). Sementara itu, konsep harta bersama juga tidak hanya dikenal, tetapi juga dilaksanakan oleh masyarakat Islam Indonesia, sehingga harta bersama termasuk kepada *al-'urf al-'amali* (kebiasaan yang berbentuk perbuatan). Jika dilihat dari kebiasaan harta bersama ini diberlakukannya di berbagai daerah di Indonesia. Dalam penelitian ini mewakili Jawa Tengah, Jawa Timur, Sulawesi Selatan dan Sumatera Utara, maka harta bersama ini termasuk kepada *al-'urf al-'am* (kebiasaan yang bersifat umum) atau *'urf* nasional. *'Urf* tertentu yang berlaku secara luas di seluruh masyarakat dan di seluruh daerah.

Harta bersama juga memenuhi syarat-syarat *'urf* diterima sebagai dalil dalam *istinbat* hukum. *Pertama*, harta bersama sebagai *'urf* mengandung kemaslahatan dan logis. Yaitu memberikan manfaat bagi masing-masing pihak. *Kedua*, harta bersama sebagai *'urf* berlaku umum pada masyarakat yang terkait dengan lingkungan *'urf*, yaitu berlakunya di berbagai daerah di Indonesia. *Ketiga*, harta bersama sebagai *'urf* yang dijadikan dasar bagi penetapan suatu hukum telah berlaku saat itu, bukan *'urf* yang muncul kemudian. Yaitu harta bersama telah dikenal dan dipraktikkan sebelum adanya keempat putusan di atas. *Keempat*, harta bersama sebagai *'urf* tidak bertentangan dengan dalil *shara'* atau ketentuan yang *qat'i* dalam hukum Islam. Yaitu tidak ada dalil secara khusus yang membolehkan atau melarang praktik harta bersama. Sehingga dalam prinsip muamalat praktik harta bersama boleh dilakukan selama tidak ada dalil yang melarangnya. Sebagaimana kaidah yang menyatakan bahwa:³⁴

الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم

Dasar hukum dari sesuatu (muamalat) adalah boleh, sampai ada dalil yang mengharamkannya.

Kelima, harta bersama sebagai *'urf* tidak bertentangan dengan perkataan atau keterangan yang sudah jelas. Yaitu tidak ada keterangan atau ketentuan yang melarang praktik atau pelebagaan harta bersama.

Menurut penulis putusan harta bersama di atas telah memberikan manfaat atau menghargai hak melalui apresiasi yang diberikan kepada kedua belah pihak. Baik itu putusan di daerah yang menganut sistem kekerabatan patrilineal, yaitu putusan Pengadilan Agama Binjai. Maupun putusan di daerah yang menganut sistem kekerabatan parental, yaitu putusan Pengadilan Agama Kudus, Jember dan Watansoppeng.

³⁴ Muhammad Mustofa al-Zuhayli, *al-Qawa'id al-Fiqhiyyah wa Tatbiqatuha fi al-Madhahib al-Arba'ah* (Damaskus: Dar al-Fikr, 2006): 190.

Jika dilihat dari sistem kekerabatan, ketiga daerah di atas, yaitu Jawa Tengah, Jawa Timur dan Sulawesi Selatan adalah daerah yang memiliki sistem kekerabatan yang cenderung menganut prinsip parental atau bilateral. Yaitu sistem kekerabatan yang memperhitungkan keturunan melalui ayah dan ibu. Dengan demikian, penulis melihat bahwa sistem kekerabatan ini memiliki apresiasi yang sama terhadap suami dan istri, termasuk dalam hal harta bersama. Sehingga dalam praktik umumnya, apabila terjadi perceraian dalam masyarakat parental ini, maka pembagiannya $\frac{1}{2}$ untuk suami dan $\frac{1}{2}$ untuk istri. Meskipun ada juga yang membagi dengan porsi $\frac{2}{3}$ untuk suami dan $\frac{1}{3}$ untuk istri.

Sedangkan untuk masyarakat daerah Sumatera Utara yang menganut sistem kekerabatan patrilineal. Penulis melihat bahwa putusan hakim Pengadilan Agama Binjai, masyarakat yang bersifat patrilineal pada dasarnya tidak ada pemisahan harta bersama dengan harta bawaan. Semuanya masuk menjadi harta bersama atau harta persatuan yang dikuasai oleh suami sebagai kepala rumah tangga. Namun, putusan Pengadilan Agama Binjai telah memutuskan pembagian harta bersama $\frac{1}{2}$ untuk suami dan $\frac{1}{2}$ untuk istri.³⁵

Hal yang perlu diperhatikan juga oleh hakim adalah kontekstualitas porsi pembagian harta bersama tersebut. Istri yang lebih dominan perannya seperti dalam perkara nomor : 1933/P.dt.G/2007/PA.Jr,³⁶ tentu tidak harus mendapat bagian yang seimbang. Dalam *'urf* sendiri tidak memiliki aturan yang sama mengenai pembagian porsi harta bersama tersebut.³⁷

Konsep harta bersama di atas telah menjadi *'urf* dan kebiasaan yang mewujudkan apresiasi terhadap kedua belah pihak. Sehingga dapat digolongkan kepada *'urf sahih*. Yakni kebiasaan yang esensinya tidak bertentangan dengan *nas*. Selain itu, kebiasaan tersebut juga membawa kepada kemaslahatan sesuai dengan ketentuan-ketentuan syariat Islam. Dengan demikian, salah satu indikator sesuai tidaknya suatu *'urf* dengan tujuan syara' adalah kemaslahatan yang dikandungnya. Dengan demikian, harta bersama merupakan harta yang pengaturannya haruslah secara bersama-sama dan dipergunakan untuk kepentingan bersama pula, serta dalam segala sesuatunya tentang pembelanjaan harta untuk kepentingan-kepentingan yang sifatnya bukan rutinitas harus ada persetujuan bersama tanpa ada pihak yang dirugikan, karena memang hak dan kedudukan suami dengan istri seimbang, begitu juga terhadap harta bersama. Hal ini penting agar keserasian dan keseimbangan hidup dalam rumah tangga dapat tercapai.

'Urf sahih inilah, baik *lafzi* maupun *'amali* dan baik *'am* maupun *khas*, harus dijaga baik di dalam syariat maupun dalam masalah peradilan. Sesuatu yang telah dikenal dan dilakukan banyak orang akan menjadi kebutuhan banyak orang dan menjadi kesepakatan dan kemaslahatan mereka. Teori *'urf* ini merupakan perwujudan adanya realitas sosial kemasyarakatan.

Kedudukan *'urf sahih* sangat penting dan wajib diperhatikan dalam memutuskan perkara. Seorang mujtahid dalam menetapkan suatu hukum harus memperhatikan *'urf* yang berlaku di masyarakat di mana hukum itu ditetapkan. Selama *'urf* yang berlaku tidak meyalahi hukum syara', maka wajib memeliharanya. Seperti halnya *shari'* telah memelihara *'urf* masyarakat Arab yang baik dalam menetapkan hukum seperti jual beli salam.³⁸ *'Urf* yang sudah berjalan lama di

³⁵ Pengadilan Agama Binjai, "Putusan nomor : 204/P.dt.G/20014/PA.Bji," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 28 September, 2016).

³⁶ Peradilan Agama Jember, "Putusan nomor: 1933/P.dt.G/2007/PA.Jr," *Direktori Putusan, Mahkamah Agung Republik Indonesia*, [http:// www.badilag.net](http://www.badilag.net) (diakses pada 14 Desember, 2015).

³⁷ Pembagian harta bersama, beberapa daerah di Jawa Tengah memiliki kebiasaan yaitu suami mendapatkan $\frac{2}{3}$ (duapertiga) dan isteri mendapat $\frac{1}{3}$ (sepertiga). Asas pembagian tersebut di Jawa Tengah di sebut asas *sakgendong sapikul*. Tata cara pembagian seperti ini juga dikenal di pulau Bali berdasarkan asas *sasuhun-sarembat*. Demikian pula di kepulauan Banggai, terdapat asas $\frac{2}{3}$ (duapertiga) dan $\frac{1}{3}$ (sepertiga). tersebut.

³⁸ Jual beli salam adalah transaksi jual beli barang dengan cara pemesanan dengan syarat-syarat tertentu dan pembayaran tunai terlebih dahulu secara penuh. Bank Indonesia, *Kodifikasi Produk Perbankan Syariah* (Direktorat Perbankan Syariah Bank Indonesia, 2008), B-8. Lihat juga: Abdurrahman al-Jaziri, *al-Fiqhu 'ala al-Madhab al-Arba'ah* (Beirut: dar al-Kutub al-'Alamiyah, 2003), Juz 2, 272.

kalangan masyarakat Madinah yang ditemukan umat Islam ketika mereka sampai di kota itu. Salam diterima sebagai bagian hukum Islam melalui sunah *taqririyah*.³⁹

Begitu pula *'urf* masyarakat Arab yang melakukan *'azl*⁴⁰ ketika berhubungan suami istri.⁴¹ Dalam ibadah, umat Islam menjalankan ibadah haji dan umrah. Hal ini sebagaimana yang telah dipraktikkan masyarakat Arab jauh sebelum Islam datang.

Jika melihat histori penggunaan *'urf* maka dapat dipahami bahwa penerapan hukum Islam selalu didorong dan didasari untuk selalu mempertimbangkan perilaku masyarakat yang telah dikenal atau dijalani, dengan mempertimbangkan toleransi dan kemudahan. Pada proses inilah yang dikenal oleh ulama sebagai *al-'adah muhakkamah*, Muhammad Sidqi bin Ahmad al-Burnu menyatakan itu dalam tataran fikih menjadi:⁴²

إن العادة تجعل حكماً لإثبات حكم شرعي

Bahwa adat istiadat dijadikan sebagai hukum tak lain untuk menetapkan hukum syariat.

Pengaruh *'urf* dapat dilihat dalam gagasan ulama fikih seperti Imam Abu Hanifah, beliau memasukkan adat sebagai salah satu prinsip istihsannya. Imam Abu Hanifah berijtihad dengan memanfaatkan adat istiadat dan kebiasaan-kebiasaan sosial yang beragam dari masyarakat sebagai sumber hukum sekunder sepanjang hal tersebut tidak berlawanan dengan *nas* maupun spirit syariah. Demikian juga dengan Imam Malik yang mendukung adat masyarakat Madinah sebagai bagian penting dalam teori hukumnya. Begitu juga Imam Syafi'i dalam memberikan pendapat atau fatwa sangat ditentukan kondisi masyarakat pada masa itu, seperti *qaul qadim* dan *qaul jadid* yang terjadi di Hijaz dan Iraq, hal ini muncul karena sangat dipengaruhi oleh kondisi sosial.

Pemikiran yang menyatakan bahwa pencaharian bersama suami istri dalam perkawinan masuk ke bagian *shirkah abdan mufawwadah*, seperti yang dikemukakan oleh Ismuha dan ulama lainnya. Melihat kehidupan masyarakat Indonesia yang pada umumnya masyarakat agraris, di mana suami istri secara bersama-sama hidup dan mencari nafkah dengan cara menggarap tanah/sawah secara bersama-sama yang walaupun ada pemisahan pekerjaan. Ismuha melihat bahwa pencaharian bersama suami istri patut untuk diperhatikan dan dijalankan oleh umat Islam Indonesia, maka beliau berusaha untuk mencari dalil sebagai dasar sahnya kerjasama suami istri dalam kehidupannya, yang kemudian bisa dijadikan bahwa persoalan tentang pelembagaan harta bersama suami istri di Indonesia ada dalam ketentuan hukum Islam.

Meskipun kewajiban mencari nafkah adalah tanggung jawab suami dan istri tidak ada kewajiban untuk hal itu, namun standar yang digunakan adalah kemaslahatan dalam rumah tangga. Dalam konteks inilah harta bersama suami istri menjadi sangat relevan, tanpa adalagi diskriminasi antara peran istri dengan peran suami. Tuntutan untuk terpenuhi kebutuhan hidup dalam kehidupan rumah tangga semakin meningkat sejalan dengan bertambahnya kebutuhan hidup rumah tangga itu sendiri, seperti kebutuhan sandang dengan segala macam bentuknya,

³⁹ عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قَدِمَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ وَهُمُ يُسَلِّفُونَ بِالتَّعَمُّرِ السَّنَيْنِ وَالثَّلَاثِ، فَقَالَ: «مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، فَفِي كَيْلٍ مَغْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَغْلُومٍ، إِلَى أَجْلِ مَغْلُومٍ»

Dari Ibn Abbas ra ia berkata Rasulullah tiba di Madinah dan orang-orang madinah ketika itu telah melakukan jual beli salam selama dua dan tiga tahun. Rasul bersabda: barang siapa yang melakukan jual beli salam terhadap sesuatu, maka hendaklah ditentukan jumlah, takaran dan tenggang waktunya. (HR. Bukhari). Muhammad bin Isma'il Abu Abdillah al-Bukhari, *Sahih} Bukhori* (Dar Touq al-Najah}, 1422 H), Jilid 3, Cet 1, 85.

⁴⁰ Suami mengeluarkan sperma saat ejakulasi di luar rahim atau di luar kemaluan istri. Wizarah al-Awqaf wa al-Shu'uni al-Islamiyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyah al-Kuwaitiyah* (Kuwait, 1427 H), 46, 44. Lihat juga: Sayyid Sabiq, *Fiqhu al-Sunnah* (Beirut: Dar al-Kitab al-'Araby, 1997), Juz 2, 193. Wahbah al-Zuhailly, *al-Fiqhu al-Islamy wa Adillatuhu* (Suria: Dar al-Fikr), Juz 9, 6600.

⁴¹ عَنْ جَابِرٍ، قَالَ: «كُنَّا نَغْزُلُ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْفُرَّانُ يَنْزُلُ»
Dari Jabir ia berkata, dulu kami melakukan *'azl* pada masa Nabi Muhammad saw dan ayat *al-Quran* masih diturunkan.

Muhammad bin Isma'il Abu Abdillah al-Bukhori, *Sohih Bukhori* (Dar Touq al-Najah, 1422 H), Jilid 3, Cet 1, 33.

⁴² Muhammad Sidqy bin Ahmad al Burnu *al-Wajiz fi Iddah Qawa'id al-Fiqh al-Kulliyah* (Lebanon: Mu'assisah al-Risalah, 1996), 276.

pakaian, perumahan, biaya pendidikan, biaya perawatan yang begitu cepat berubah, transportasi, komunikasi keluarga, dan perlengkapan lainnya.

Kondisi tersebut terus berubah dan berkembang seiring dengan perkembangan situasi dan kondisi masyarakat. Pencarian suami dan istri yang tidak lagi dalam bidang agraris, bahkan hasil kerja mereka tidak berhubungan langsung dengan kerjasama antar mereka. Untuk memenuhi kebutuhan hidup rumah tangga, maka seorang istri di samping bekerja mengurus urusan rumah tangga, menjaga dan mendidik anak-anak, terkadang secara suka rela atau terpaksa istri ikut menanggung nafkah keluarga berdasarkan kerelaannya itu bekerja untuk memenuhi kebutuhan dalam memikul pembiayaan rumah tangganya yang semakin hari terus meningkat, bahkan tidak jarang dalam dunia yang terus berkembang ini sektor-sektor tertentu justru didominasi oleh tenaga kerja perempuan. Kerelaan istri memang tidak mempengaruhi keharusan mencari nafkah bagi suami sebagaimana yang terdapat dalam ketentuan hukum Islam. Peran seorang istri dalam kehidupan rumah tangga seperti yang telah digambarkan dalam literatur fikih klasik, yaitu tidak mempunyai peranan langsung dalam hal finansial sudah terhapuskan oleh kebiasaan yang melanda dunia pada masa sekarang, di mana kerja sama suami istri untuk membangun rumah tangga sesuai dengan apa yang dicita-citakan adalah sangat penting.

Latar belakang di atas memunculkan anggapan umum yang saat ini berlaku adalah bahwa harta yang diperoleh selama dalam perkawinan menjadi milik bersama suami istri. Konsep ini pula yang berlaku di beberapa daerah mengenai harta bersama. Tanpa mempersoalkan siapakah yang sesungguhnya berjerih payah memperoleh harta tersebut. Dengan demikian, *'urf* ini adalah sumber hukum yang sangat patut untuk digunakan sebagai pertimbangan hukum. Sesuai dengan hukum Islam yang bertujuan menjaga kemaslahatan umat. Sehingga hukum Islam dapat mengakomodir kebutuhan dan dinamika sosial suatu masyarakat.

E. KESIMPULAN

Setelah dilakukan penelitian terhadap beberapa putusan tentang harta bersama yang diambil dari putusan Pengadilan Agama Kudus, Pengadilan Agama Jember, Pengadilan Agama Watansoppeng dan Pengadilan Agama Binjai, dapat disimpulkan bahwa hakim telah menerapkan *'urf* dalam putusan perkara harta bersama. Penerapan ini telah sesuai dengan tujuan hukum Islam, yaitu *maslahah*. Bahwasanya hakim melakukan kontekstualitas dalam interpretasi teks hukum.

Hakim telah menjadikan *'urf* sebagai dasar *ratio decidendi* dalam putusannya. Terutama putusan terkait harta bersama. *'Urf sahih* inilah, baik *lafzi* maupun *'amali* dan baik *'am* maupun *khas*, harus dijaga baik di dalam syariat maupun dalam masalah peradilan. Kedudukan *'urf sahih* sangat penting dan wajib diperhatikan dalam memutuskan perkara. Berlakunya harta bersama suami isteri di Indonesia merupakan suatu inovasi baru bagi perkembangan hukum Islam di Indonesia. Hakim memperhatikan nilai-nilai yang ada di masyarakat (*'urf*). Selain itu juga, karena nilai-nilai *maslahah* terdapat dalam *'urf*. Sehingga adanya harta bersama tersebut membawa kemaslahatan bagi kedua pihak suami isteri.

Berdasarkan hasil penelitian di atas, maka penulis menyarankan agar dapat dijadikan bahan pertimbangan aparat penegak hukum dalam hal ini lembaga Peradilan Agama terkait untuk melakukan kontekstualitas dalam interpretasi teks hukum. Putusan yang tidak hanya terkait dengan harta bersama, namun dalam berbagai putusannya terkait hukum keluarga. Hal yang perlu diperhatikan juga oleh hakim adalah kontekstualitas tidak hanya dalam memutuskan harta bersama, tetapi juga perlu ada kontekstualitas dalam porsi pembagian harta bersama tersebut. Tentu tidak harus mendapat bagian yang seimbang. Dalam *'urf* sendiri tidak memiliki aturan yang sama mengenai pembagian porsi harta bersama tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

- Al-Bukhari, Muhammad bin Isma'il bin al-Mughirah. *al-Jami'u al-Sahih*. Kairo : Dar al-Su'bi 1987.
- Al-Burnu, Muhammad Sidqy bin Ahmad. *Al-Wajiz fi 'Iddah Qawa'id al-Fiqh al-Kulliyah*. Lebanon; Mu'assisah al-Risalah, 1996.
- Al-Jaziri, Abdurrahman. *al-Fiqhu 'ala al-Madhahib al-Arba'ah*. Beirut: Dar al-Kutub al-'Alamiyah, 2003.
- Al-Shatibi. *Muwafaqat*. Dar Ibn 'Affan, 1997.
- Al-Zuhaily, Wahbah. *Al-Fiqhu al-Islamy wa Adillatuhu*. Suria: Dar al-Fikr.
- Al-Zuhaily, Muhammad Mustofa. *Al-Qawa'id al-Fiqhiyah wa Tatbiqatuha fi al-Madhahib al-Arba'ah*. Damaskus: Dar al Fikr, 2006.
- Davidson, Charles B. "Procedural Justice Preserves Fundamental Fairness", *law now, article, legal studies program, faculty of extention university of Alberta* (2006).
- Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia. www.putusan.mahkamahagung.go.id
- Hassounah, 'Arif 'Izzuddin. "Tayassara al-Ijtihadu fi hadha al-'Asri wa Da'wa Sadda Babihi," *Dirasat: Ulumu al-Shari'ah wa al-Qonun*, Vol. 36 (2009).
- Kamali, Mohammad Hashim. "Qawa'id Al Fiqh: The Legal Maxims Of Islamic Law," The Association Of Muslim Lawyers (Uk) (2010).
- Kelsen, Hans. *Teori Hukum Murni: Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif*. Bandung: Nusa Media, 2010.
- Kelsen, Hans. alih bahasa oleh Nurulita Yusron, *What is Justice?: Justice, Politic and Law in the Mirror of Science (Dasar-Dasar Hukum Normatif)*. Bandung: Penerbit Nusa Media , 2009.
- Kelsen, Hans. alih bahasa oleh Somardi, *General Theory of Law and State* .Jakarta: Bee Media Indonesia, , 2007.
- Rahardjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1991.
- Riadi, Edi. *Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam Bidang Perdata Islam*. Disertasi, Universitas Islam Negeri Jakarta, 2011.
- Rosenthal, Alexander S. "Hans Kelsen's Pure Theory of Law: Legality and Legitimacy by Lars Vinx," *The Review of Metaphysics*, Vol. 63, No. 2 (2009): 496, <http://www.jstor.org/page/info/about/politics/terms.jsp> (diakses pada 12 Januari, 2015).
- Susanti, Susi. *Ijtihad Hakim dalam Pengembangan Hukum Islam (Studi Putusan-Putusan Hakim Agama)*. Tesis, Pascasarjana, Universitas Islam Negeri Jakarta, 2013.
- Wantu, Fence M. "Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan dalam Putusan Hakim di Peradilan Perdata." *Jurnal Dinamika Hukum* 12, No.3 (2012).
- Yakin, M. Khusnul. "Ratio Decidendi Penetapan Pengesahan (Itsbat) Nikah di Pengadilan Agama," *Yuridika*, Vol. 30, No. 2 (2015)