

**KONSEP HARTA BERSAMA SUAMI ISTRI
DALAM FIQH MUNAKAHAT**



MUSFIRA

NIM : 29173625

Disertasi Ditulis untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan
untuk Mendapat Gelar Doktor dalam
Program Studi Fiqh Modern

**PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY
BANDA ACEH
2024**

LEMBAR PERSETUJUAN PROMOTOR

**KONSEP HARTA BERSAMA SUAMI ISTRI
DALAM FIQH MUNAKAHAT**

MUSFIRA

NIM : 29173625

Program Studi Fiqh Modern

Disertasi ini sudah dapat diajukan kepada
Pascasarjana UIN Ar-Raniry Banda Aceh untuk diujikan
dalam Ujian Terbuka

Menyetujui

Promotor I,

Promotor II,



Prof. Dr. Syahrizal Abbas, MA



DR. Khairani, M. Ag

LEMBAR PENGESAHAN

**KONSEP HARTA BERSAMA SUAMI ISTRI
DALAM FIQH MUNAKAHAT**

MUSFIRA

NIM : 29173625

Program Studi Fiqh Modern

Telah Dipertahankan di Depan Tim Penguji Disertasi Tertutup
Pascasarjana Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry Banda Aceh
Tanggal, 09 Juli 2024 M
03 Muharram 1446 H

TIM PENGUJI


Prof. Dr. Syahrizal Abbas, MA

Penguji,


Dr. Bukhari Ali, M.Ag

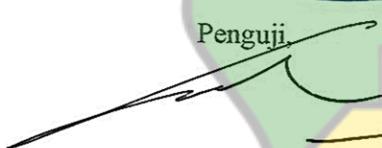
Penguji,


Prof. Dr. Fauzi Saleh, Lc. MA

Penguji,


Prof. Dr. Salman Abdul Muthalib, Lc., M. Ag

Penguji,


Prof. Dr. Muhibbuththabry, M. Ag


Dr. Khairani, M. Ag

Banda Aceh, 06 Agustus 2024

Pascasarjana

Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry Banda Aceh

Direktur,


Prof. Eka Srimulyani, MA, Ph.D

NIP. 197702191998032001

**LEMBAR PENGESAHAN
KONSEP HARTA BERSAMA SUAMI ISTRI
DALAM FIQH MUNAKAHAT
MUSFIRA**

NIM : 29173625

Program Studi Fiqh Modern

Telah Dipertahankan di Depan Tim Penguji Disertasi Terbuka
Pascasarjana Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry Banda Aceh

Tanggal, 14 Agustus 2024 M

9 Safar 1446 H

TIM PENGUJI

Ketua,



Prof. Eka Srimulyani, MA., Ph.D
Penguji,

Sekretaris,



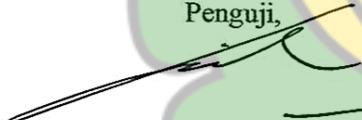
Dr. Muqni Affan Abdullah, Lc., MA
Penguji,



Prof. Dr. Darmawan, S.H., M.Hum
Penguji,



Prof. Dr. Salman Abdal Muthalib, Lc., M. Ag
Penguji,



Prof. Dr. Muhibbuththabry, M. Ag
Penguji,



Prof. Dr. Soraya Devy, M. Ag
Penguji,



Prof. Dr. Syahrizal Abbas, MA



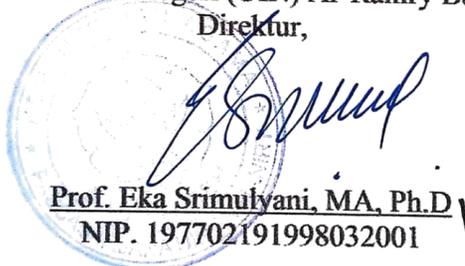
DR. Khairani, M. Ag

Banda Aceh, 14 Agustus 2024

Pascasarjana

Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry Banda Aceh

Direktur,



Prof. Eka Srimulyani, MA, Ph.D
NIP. 197702191998032001

PERNYATAAN KEASLIAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Musfira

NIM : 29173625

Tempat Tanggal Lahir : Banda Aceh, 08 April 1983

Pekerjaan : Mahasiswa Pascasarjana Universitas
Islam Negeri Ar-Raniry Banda Aceh

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa disertasi saya yang berjudul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” benar-benar karya asli saya kecuali yang dicantumkan sumbernya. Apabila di kemudian hari di dalamnya terdapat kesalahan dan kekeliruan hal ini sepenuhnya menjadi tanggung jawab saya.

Demikainlah surat pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya untuk dapat digunakan seperlunya.

Padang, 14 Agustus 2024
Yang Membuat Pernyataan



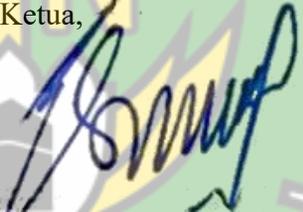
Musfira
NIM. 29173625

PERNYATAAN PENGUJI

Disertasi dengan judul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” yang ditulis oleh Musfira dengan Nomor Induk Mahasiswa 29173625 telah diperbaiki sesuai dengan saran dan permintaan Tim Penguji Disertasi pada Ujian Terbuka, pada tanggal 14 Agustus 2024 M bertepatan dengan 9 Safar 1446 H.

Demikian untuk dimaklumi.

Banda Aceh, 14 Agustus 2024
Ketua,


Prof. Eka Srimulyani, MA., Ph.D



PERNYATAAN PENGUJI

Disertasi dengan judul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” yang ditulis oleh Musfira dengan Nomor Induk Mahasiswa 29173625 telah diperbaiki sesuai dengan saran dan permintaan Tim Penguji Disertasi pada Ujian Terbuka, pada tanggal 14 Agustus 2024 M bertepatan dengan 9 Safar 1446 H.

Demikian untuk dimaklumi.

Banda Aceh, 14 Agustus 2024
Sekretaris,


Dr. Muqni Affan Abdullah, Lc., MA

جامعة الرانيري
AR-RANIRY

PERNYATAAN PENGUJI

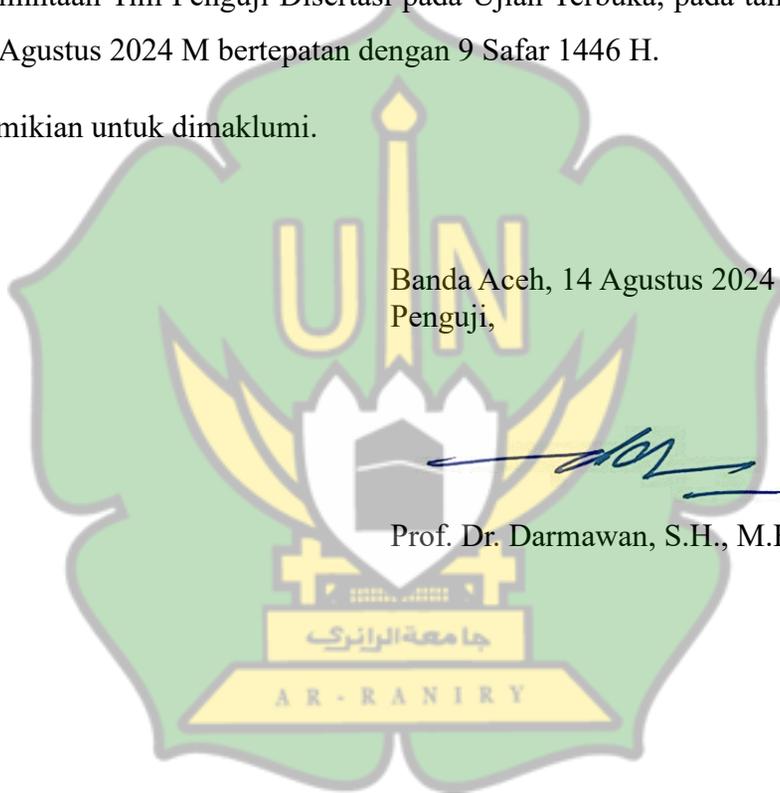
Disertasi dengan judul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” yang ditulis oleh Musfira dengan Nomor Induk Mahasiswa 29173625 telah diperbaiki sesuai dengan saran dan permintaan Tim Penguji Disertasi pada Ujian Terbuka, pada tanggal 14 Agustus 2024 M bertepatan dengan 9 Safar 1446 H.

Demikian untuk dimaklumi.

Banda Aceh, 14 Agustus 2024
Penguji,



Prof. Dr. Darmawan, S.H., M.Hum



PERNYATAAN PENGUJI

Disertasi dengan judul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” yang ditulis oleh Musfira dengan Nomor Induk Mahasiswa 29173625 telah diperbaiki sesuai dengan saran dan permintaan Tim Penguji Disertasi pada Ujian Terbuka, pada tanggal 14 Agustus 2024 M bertepatan dengan 9 Safar 1446 H.

Demikian untuk dimaklumi.

Banda Aceh, 14 Agustus 2024
Penguji,



Prof. Dr. Salman Abdul Muthalib, Lc., M. Ag

جامعة الرانيري

AR-RANIRY

PERNYATAAN PENGUJI

Disertasi dengan judul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” yang ditulis oleh Musfira dengan Nomor Induk Mahasiswa 29173625 telah diperbaiki sesuai dengan saran dan permintaan Tim Penguji Disertasi pada Ujian Terbuka, pada tanggal 14 Agustus 2024 M bertepatan dengan 9 Safar 1446 H.

Demikian untuk dimaklumi.

Banda Aceh, 14 Agustus 2024
Penguji,



Prof. Dr. Muhibbuththabry, M. Ag



AR-RANIRY

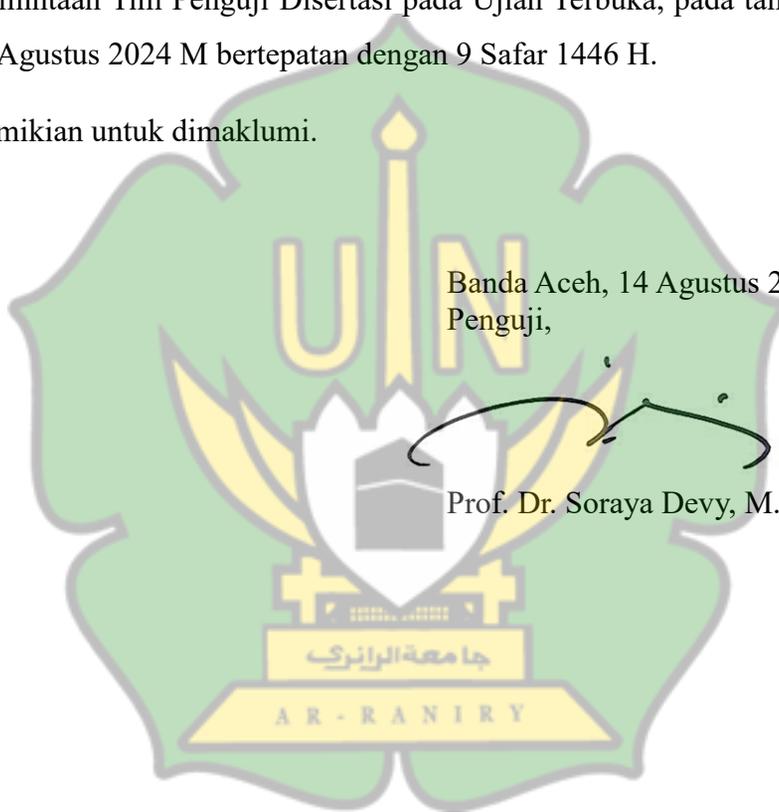
PERNYATAAN PENGUJI

Disertasi dengan judul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” yang ditulis oleh Musfira dengan Nomor Induk Mahasiswa 29173625 telah diperbaiki sesuai dengan saran dan permintaan Tim Penguji Disertasi pada Ujian Terbuka, pada tanggal 14 Agustus 2024 M bertepatan dengan 9 Safar 1446 H.

Demikian untuk dimaklumi.

Banda Aceh, 14 Agustus 2024
Penguji,


Prof. Dr. Soraya Devy, M. Ag



PERNYATAAN PENGUJI

Disertasi dengan judul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” yang ditulis oleh Musfira dengan Nomor Induk Mahasiswa 29173625 telah diperbaiki sesuai dengan saran dan permintaan Tim Penguji Disertasi pada Ujian Terbuka, pada tanggal 14 Agustus 2024 M bertepatan dengan 9 Safar 1446 H.

Demikian untuk dimaklumi.

Banda Aceh, 14 Agustus 2024
Penguji,



Prof. Dr. Syahrizal Abbas, MA



PERNYATAAN PENGUJI

Disertasi dengan judul “Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh Munakahat” yang ditulis oleh Musfira dengan Nomor Induk Mahasiswa 29173625 telah diperbaiki sesuai dengan saran dan permintaan Tim Penguji Disertasi pada Ujian Terbuka, pada tanggal 14 Agustus 2024 M bertepatan dengan 9 Safar 1446 H.

Demikian untuk dimaklumi.

Banda Aceh, 14 Agustus 2024
Penguji,



Dr. Khairani, M. Ag



PEDOMAN TRANSLITERASI

Transliterasi yang digunakan dalam Penulisan tesis ini adalah transliterasi Arab-Latin hasil keputusan bersama Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Tahun 1987, Nomor, 0543 b/U/1987. Adapun ketentuannya adalah sebagai berikut:

Arab	Trasliterasi	Arab	Trasliterasi
ا	Tidak disimbolkan	ط	Th
ب	B	ظ	Zh
ت	T	ع	'
ث	Ts	غ	Gh
ج	J	ف	F
ح	H	ق	Q
خ	Kh	ك	K
د	D	ل	L
ذ	Dz	م	M
ر	R	ن	N
ز	Z	و	W
س	S	ه	H
ش	Sy	ء	'
ص	Ṣ	ي	Y
ض	Ḍ		

Catatan:

1. Vokal Tunggal

(*fathah*)

(*kasrah*)

(*dhammah*)

= a misalnya, حدث ditulis *hadatsa*

= i misalnya, وقف ditulis *wuqifa*

= u misalnya, روي ditulis *ruwiya*

2. Vokal Rangkap
 (ى) *fathah* dan *yā* = *ay*, misalnya, بين ditulis *bayna*
 (و) *fathah* dan *waw* = *aw*, misalnya, يوم ditulis *yawm*
3. Vokal Panjang
 (ا) *fathah* dan alif = *ā* (a dengan garis di atas)
 (ي) *kasrah* dan ya = *ī* (i dengan garis di atas)
 (و) *fathah* dan waw = *ū* (u dengan garis di atas)
4. *Tā Marbūthah* (ة)
Tā marbūthah hidup atau mendapat harkat *fathah*, *kasrah* dan *dhumma*, transliterasinya adalah (t), misalnya (المرسلة المصلحة) = *al-mashlahat al-mursalah*, sementara *tā` marbūthah* mati atau mendapat harakat sukun, transliterasinya adalah h, misalnya (الضرورة) = *al-dharūrah*.
5. *Syaddah* (تasydīd)
Syaddah yang dalam bahasa Arab dilambangkan (ّ), dalam transliterasi ini di lambangkan dengan huruf, yakni huruf yang sama dengan huruf yang sama mendapat *syaddah*, misalnya (المهذب), ditulis *al-muhadzdzab*.
6. Kata sandang dalam sistim tulisan Arab dilambangkan dengan ال, transliterasinya adalah *al*, misalnya الكشف النفس، ditulis *al-kasyf, al-nafs*.
7. *Hamzah* (ء)
 Untuk *hamzah* yang terletak di tengah dan di akhir kata ditransliterasikan dengan apostrof, misalnya ملائكة ditulis *malā`ikah*, جزئي ditulis *jiz`ī*. Adapun *hamzah* yang terletak di awal kata, tidak dilambangkan karena dalam bahasa Arab ia menjadi *aliif*, misalnya, إسناد، ditulis *isnād*

MODIFIKASI

1. Nama orang berkebangsaan Indonesia ditulis seperti biasa tanpa transliterasi, seperti Sulaiman Rasyid. Sedangkan nama-nama lain ditulis sesuai dengan kaidah penerjemahan tetapi tidak dimiringkan.
2. Nama kota ditulis menurut ejaan bahasa Indonesia, seperti Mesir, bukan Mishrī; Beirut bukan Bayrūt, dan sebagainya.

3. Istilah asing yang sudah populer dan masuk ke dalam bahasa Indonesia ditulis seperti biasa, tanpa transliterasi. Seperti tauhid, bukan *tawhīd*; hadis, bukan *ḥadīts*, dan sebagainya. Adapun istilah asing yang belum masuk ke dalam kosa kata Indonesia, ditulis seperti aslinya dan dicetak miring, seperti *tabyīn*, *‘āmm*, dan lain-lain.
4. Tulisan Al-Qur`an diseragamkan menjadi “Al-Qur`an” di manapun letaknya dan tidak dimiringkan.

B. SINGKATAN

Ed.	= Edisi	t.p	= tanpa penerbit
Cet.	= Cetakan	t.tp	= tanpa tempat terbit
Jld	= Jilid	QS	= Qur`ān Surat
Hlm.	= Halaman	H.R	= Hadits Riwayat
H	= Hijriah	t.t	= Tanpa tahun
M	= Tahun Masehi		
SWT	= Subhanahu wata`ala		
SAW	= Shallallahu `alaihi wasallam		
RA	= Radhiallahu `an		



KATA PENGANTAR



Alhamdulillah, Puji dan syukur penulis panjatkan kehadiran Allah SWT yang telah melimpahkan *rahmaan* dan *rahiim*-Nya. Shalawat beriring salam semoga senantiasa dilimpahkan kepada Nabi Muhammad SAW.

Ucapan terima kasih penulis sampaikan kepada pengemban amanah UIN Ar-Raniry Banda Aceh, yaitu Prof. Dr. Mujiburrahman, M. Ag selaku Rektor, Prof. Dr. Eka Srimulyani, Ph.D selaku direktur Pascasarjana UIN Ar-Raniry Banda Aceh, Penasehat Akademik, dan segenap jajaran stafnya. Semoga Allah SWT senantiasa melimpahkan kekuatan menjalankan amanak dengan baik.

Terima kasih tidak terhingga kepada Prof. Dr. Syahrizal Abbas, MA promotor pertama dan Dr. Khairani, M. Ag promotor kedua yang telah memotivasi, membimbing, mengarahkan, menginspirasi bahkan membuka cakrawala penulis terutama di bidang Fiqh Modern yang sangat mewarnai karya kecil ini.

Terima kasih tidak terhingga kedua orang tua tercinta alm. Ayahanda Walid dan Ibunda Nuril Husna, Suami tercinta Agussalim dan anak-anak tersayang Nashwa Salim, Syaihan Salim dan Wildan Salim, dan sanak saudara.

Banda Aceh, Agustus 2024
Penulis,

Musfira
NIM. 29173625

ABSTRAK

Judul Disertasi : Konsep Harta Bersama Suami Istri
dalam Fiqh Munakahat
Nama Penulis/ NIM : Musfira/29173625
Pembimbing I : Prof. Dr. Syahrizal Abbas, MA
Pembimbing II : Dr. Khairani, M. Ag
Kata Kunci : *Fiqh Munakahat, Harta Bersama, Konsep dan Suami Istri*

Penelitian ini bertujuan untuk merekonstruksi konsep kepemilikan terhadap harta bersama sebagai pemenuhan hak dan kewajiban suami istri dan implikasi konsep harta bersama suami istri dalam *fiqh munakahat*. Metode penelitian yang digunakan dalam disertasi ini adalah penelitian hukum normatif dengan jenis penelitian kualitatif bersifat deskriptif. Adapun sumber bahan yang digunakan dalam penelitian ini adalah sumber bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Sumber bahan hukum primer berupa al-Quran, hadits, Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; KUH Perdata; dan Kompilasi Hukum Islam. Dalam hal ini, ayat-ayat al-Quran yang dipilih adalah ayat-ayat ahkam dan hadits ahkam yang spesifik dengan *fiqh munakahat* dalam subbab tentang harta bersama suami istri dalam perkawinan, terkait undang-undang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Sumber bahan hukum sekunder berupa kitab *fiqh munakahat* bab harta perkawinan, *fiqh mazhab*, jurnal, artikel, baik yang dipublikasi maupun tidak dipublikasikan. Sedangkan sumber bahan hukum tersier, berupa kamus, jurnal dan ensiklopedi yang mendukung penelusuran dan perolehan sumber data pertama dan kedua. Adapun teknik analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah teknik analisis konten. Hasil penelitian menunjukkan bahwa: (1) konsep kepemilikan dalam *fiqh munakahat* adalah apa yang dibawa dan dihasilkan oleh suami adalah milik suami, suami berhak menggunakan sesuai keinginannya dan istri tidak berhak menggunakan kecuali atas izin suami. Begitu juga istri, apa yang dibawa dan dihasilkan oleh istri adalah milik istri, istri berhak menggunakan sesuai keinginannya dan suami tidak berhak menggunakan kecuali atas izin istri, sehingga konsep kepemilikan harta suami istri dalam pandangan Islam tidak diperbolehkan ketika suami memakai harta milik istri tanpa izin dari istrinya atau sebaliknya. Harta yang diberikan oleh suami kepada istrinya, baik dalam bentuk nafkah wajib atau hadiah, itu sudah menjadi milik

istri, dan istri berhak menggunakan sesuai keinginannya serta suami tidak berhak mengatur penggunaan atau menggunakan kembali untuk dirinya tanpa izin dari istrinya; (2) Konstruksi harta bersama dapat melahirkan hak dan kewajiban bagi suami istri. Di Indonesia, ketentuan harta bersama dalam perkawinan merupakan fikih kontemporer. Dasar harta bersama dalam perkawinan di Indonesia, bermula dari adat *syirkah* dan istiadat (*urf*) masyarakat di suatu negeri. Sedangkan dalam *fiqh munakahat*, terjadinya harta bersama suami istri disebabkan oleh adanya ikatan adat pernikahan; (3) tinjauan *fiqh munakahat*, harta yang diperoleh suami istri karena usahanya adalah harta bersama, baik pencarian harta dilakukan bersama-sama maupun salah satu antara suami istri yang bekerja. Dalam *fiqh munakahat*, harta bersama suami istri lahir sebagai konsekuensi dari hak, kewajiban dan kewenangan terhadap harta yang diperoleh selama perkawinan, bukan dalam kesepakatan berserikat, sehingga implikasi harta bersama dalam *fiqh munakahat* lahir dari hak dan kewajiban akan menimbulkan atau mengakibatkan warisan. Rekomendasi bagi kalangan praktisi hukum agar dapat mengetahui dan memahami ketentuan normatif hukum berkaitan harta bersama secara menyeluruh dengan menghadirkan unsur kemashlahatan dan keadilan di dalamnya serta mampu menghubungkan fakta hukum yang terjadi di lapangan sehingga mampu melahirkan teori dalam perspektif hukum *fiqh munakahat*.



مخلص البحث

عنوان البحث: مفهوم الأموال المشتركة بين الزوج في فقه المناكحات
اسم طالبة / رقم القيد: مسفرة / 29173625
المشرف الأول : الأستاذ الدكتور/ شهرزال عباس، ماجستير
المشرفة الثانية : الدكتورة / خيراني، ماجستير
الكلمات الرئيسية: فقه المناكحات، الأموال المشتركة، المفهوم والزوج

الزواج هو جمع شخصين الذين قبلهما منفصلين ومتفرقين حتى توحد وحدة و تصحبية . الزواج هو رحمة و نعمة من الله، لأن منها يشعر الإنسان بالهدوء والمودة والسلام. الزواج هو اتفاق بين المرأة والرجل لعيشة الحياة في الأسرة. تبدأ هذه الاتفاقية عند عقد الزواج، حيث يكون كلاهما الحقوق والواجبات ببعضهما بعضا. وأما حقوق الزوجة هي واجبات الزوج وعلى العكس، حقوق الزوج هي واجبات الزوجة. أما أهداف هذا البحث: إعادة مفهوم ملكية مال المشتركة استيفاءا لحقوق و واجبات الزواج وتطبيق مفهوم مال المشتركة الزواج في فقه المناكحات. ومنهج البحث المستخدم في هذه الرسالة هو البحث القانوني المعياري. ونوع البحث المستخدم هو البحث النوعي الوصفي. وأما مصادر البيانات المستخدمة في هذا البحث هي البيانات الأولية والثانوية والثالثية. ومصدر البيانات الأولية هو القرآن والحديث والقانون الجمهورية الإندونيسية رقم 1 لعام 1974 عن الزواج؛ القانون المدني؛ وتجميع الشريعة الإسلامية. وفي هذه الحالة، آيات القرآن المختارة هي آيات الأحكام وأحاديث الأحكام الخاصة بفقه المناكحات في فصل فرع مال المشتركة للزوج والزوجة في الزواج المتعلق بقوانين الزواج وتجميع الشريعة الإسلامية. أما مصدر البيانات الثانوية فهي في كتاب فقه المناكحات في باب مال الزواج، وفقه المذهب، و المجلات، و المقالات منشورة كانت أو غير منشورة. وأما مصدر بيانات الاخرة هو القاموس والمجلات والموسوعات تدعم البحث والاسترجاع مصادر البيانات الأولى والثانية. وأما أسلوب تحليل البيانات المستخدمة في هذا البحث هو أسلوب تحليل المحتوى. وأظهرت نتائج البحث ما يلي: (1) مفهوم مال المشتركة في فقه المناكحات هو مال الذي يبحث وينتج الزوج فهو للزوج، فيستعمله الزوج كما يشاء، وليس للزوجة أن تستعمله إلا بإذنه. وكذلك الزوجة، فما تبحث من المال وتنتج الزوجة فهو للزوجة، فتستعمله الزوجة حسب رغبتها، وليس للزوج أن يستعمله إلا بإذن الزوجة، فكذلك مفهوم مال المشتركة للزوج والزوجة في نظرة الإسلام، لا يجوز أن يستخدم الزوج أموال زوجته دون إذنها أو أن تستخدم الزوجة أموال زوجها دون إذنه. الأموال التي يعطيها الزوج لزوجته إما على سبيل النفقة والواجبة أو الهدية ، فهي مال الزوجة عل المطلق، و تستعمل الزوجة كما تشاء، ولا يجوز للزوج أن ينظم استعمالها أو إعادة استعمالها لنفسه دون إذن من زوجته؛ (2) أن يؤدي مال المشتركة إلى ظهور الحقوق و الواجبات للزوج. وفي إندونيسيا، تنظيم مال المشتركة للزوج تعتبر في الفقه المعاصر. وأساس مال المشتركة في الزواج في إندونيسيا يبدأ من الشريعة والعادات (العرف) المجتمع في بلد ؛ (3) مراجعة فقه المناكحات، الأموال التي حصل عليها الزوج والزوجة علي سبيل العمل هي أموال المشتركة لديهم،توجد من عمل بينهما معا كانت، أو من أحدهما.وفي فقه المناكحات، مال المشتركة بين الزوج والزوجة ولدت كنتيجة من الحقوق والواجبات والقدرات عن الأموال الموصولة على سبيل الزواج، وليس في اتفاق الاتحاد، حتى تطبيق مال المشتركة في فقه المناكحات تنشأ من الحقوق والواجبات التي تسبب

كالميراث. الإقتراح للممارسين القانونيين لمعرفة وفهم الأحكام القانونية المعيارية المتعلقة بأموال المشتركة العامة من خلال عرض العناصر الفائدة والعدالة فيه، والقدرة على ربط الوقائع القانونية التي وقعت فيه، حتى يتمكن من إنتاج نظريات من المنظور القانوني في فقه المناكحات.



ABSTRACT

Dissertation Title : The Concept of Joint Property
between Husband and Wife in
Islamic Marital
(*Munakahat*) Jurisprudence
Author's Name/Student ID : Musfira/29173625
Primary Supervisor : Prof. Dr. Syahrizal Abbas, MA
Secondary Supervisor : Dr. Khairani, M. Ag
Keywords : *Munakahat* Jurisprudence, Joint
Property, Concept, Husband, Wife

Marriage is defined as a union between two individuals that were previously separate and stood alone, becoming unified and complementary when they become married. Marriage is a grace and blessing from Allah (glory be to Him), as through marriage, individuals experience tranquility, love, and peace. Marriage is an agreement between a woman and a man to embark on married life. This agreement begins with the marriage contract, where both partners are bound to each other, and from that moment onwards, they have rights and obligations that must be fulfilled by both parties. The rights of the wife are the obligations of the husband, and vice versa; the rights of the husband are the obligations of the wife. This research aims to reconstruct the concept of joint property ownership as a fulfillment of husbands and wives' rights and obligations and the implications of the joint property concept for husbands and wives in *Munakahat* jurisprudence. The research method used in this dissertation is normative legal research. The research is qualitative descriptive. The data sources used in this research are primary, secondary, and tertiary data. Primary data sources include the Quran, hadiths, the Republic of Indonesia Law Number 1 of 1974 concerning Marriage; the Civil Code; and the Compilation of Islamic Law. The selected Quran verses are those related to *Munakahat* jurisprudence in the subsection on joint property for husbands and wives in marriage, in connection with marriage laws and the Compilation of Islamic Law. Secondary data sources include *Munakahat* jurisprudence books on marital property,

jurisprudential schools (Madhhab), journals, and articles, both published and unpublished. Tertiary data sources consist of dictionaries, journals, and encyclopedias that support the exploration and acquisition of the first and second data sources. The data analysis technique used in this research is content analysis.

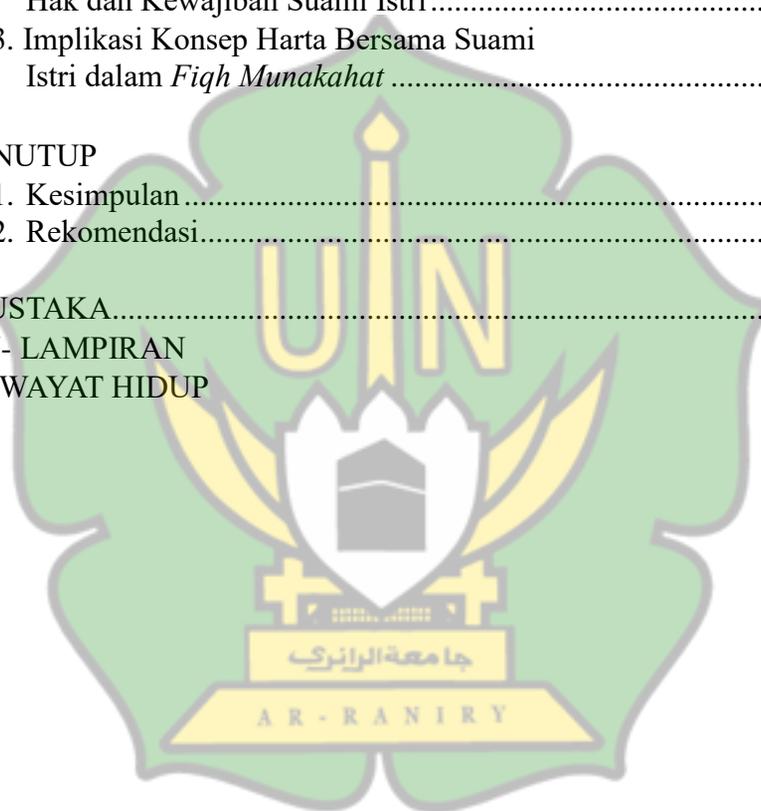
The results of the research show that: (1) *Munakahat* jurisprudence states that the husband owns what he brings and gets, and the husband has the right to use it as he desires, while the wife does not have a right to use it without his permission. Similarly, the wife owns what she brings and gets. She has the right to use it as she desires, while the husband does not have a right to use it without her permission. Therefore, in Islamic perspective, it is not allowed for the husband to use the wife's property without her permission or for the wife to use the husband's property without his permission. The property given by the husband to the wife, regardless of whether it is a gift or an obligation of maintenance, belongs to the wife, and she has the right to use it as she wishes. The husband has no right to control its usage or use it for himself without the wife's permission; (2) The construction of joint property can give rise to rights and obligations for husband and wife couples. In Indonesia, joint property provisions in marriage constitute contemporary jurisprudence. The basis for joint property in marriage in Indonesia stems from customary partnership (*syirkah*) and the customary practices (*urf*) of the people in a region; (3) From the perspective of *Munakahat* jurisprudence, the property acquired by husbands and wives through their efforts is joint property, whether the search for such property is done together or by one of the spouses working. In *Munakahat* jurisprudence, joint property for husbands and wives arises as a consequence of the rights, obligations, and authorities over property acquired during marriage, not as a result of an agreed partnership. This implies that joint property in *Munakahat* jurisprudence arises from rights and obligations, and it can lead to or result in inheritance. The recommendation for legal practitioners to comprehend and understand comprehensively the normative legal provisions related to joint property, incorporating elements of welfare and justice, and connecting legal facts in the field in order to generate theories from the perspective of *Munakahat* jurisprudence.

DAFTAR ISI

Halaman

HALAMAN SAMPUL.....	i
LEMBARAN PERSETUJUAN PROMOTOR.....	ii
LEMBAR PENGESAHAN UJIAN TERTUTUP.....	iii
LEMBAR PENGESAHAN UJIAN TERBUKA.....	iv
PERNYATAAN KEASLIAN.....	v
PERNYATAAN PENGUJI.....	vi
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN.....	xiv
KATA PENGANTAR.....	xvii
ABSTRAK.....	xviii
DAFTAR ISI.....	xxiv
BAB I PENDAHULUAN	
1.1. Latar Belakang Masalah.....	1
1.2. Identifikasi dan Batasan Masalah.....	7
1.3. Rumusan Masalah.....	7
1.4. Tujuan Penelitian.....	7
1.5. Manfaat Penelitian.....	8
1.6. Definisi Operasional.....	9
1.7. Kerangka Konseptual dan Teoritik.....	14
1.8. Kerangka Berpikir.....	39
1.9. Tinjauan Pustaka.....	39
1.10. Metode Penelitian.....	53
1.11. Sistematika Penulisan.....	59
BAB II KEPEMILIKAN DALAM FIQH	
2.1. Pengertian Kepemilikan dalam Fiqh.....	61
2.2. Sumber Hak Milik dalam Fiqh.....	69
2.3. Sebab-sebab Terjadinya Kepemilikan.....	78
2.4. Pembagian Kepemilikan dalam Fiqh.....	101
2.5. Kepemilikan Harta Bersama Suami Istri.....	120
BAB III KONSTRUKSI HARTA BERSAMA SEBAGAI PEMENUHAN HAK DAN KEWAJIBAN SUAMI ISTRI	
3.1. Definisi Hak dan Kewajiban Suami Istri.....	123
3.2. Konstruksi Lahirnya Harta Bersama.....	132
3.3. Hak dan Kewajiban Suami Istri terhadap Harta Besama.....	160

3.4. Relasi Harta Bersama dengan Nafkah	178
3.5. Faktor yang Mempengaruhi Harta Bersama Suami Istri.....	185
BAB IV IMPLIKASI PADA KONSEP HARTA BERSAMA SUAMI ISTRI DALAM FIQH MUNAKAHAT	
4.1. Konsep Kepemilikan dalam <i>Fiqh Munakahat</i>	232
4.2. Konstruksi Harta Bersama sebagai Pemenuhan Hak dan Kewajiban Suami Istri.....	234
4.3. Implikasi Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam <i>Fiqh Munakahat</i>	244
BAB V PENUTUP	
5.1. Kesimpulan	249
5.2. Rekomendasi.....	250
DAFTAR PUSTAKA.....	251
LAMPIRAN- LAMPIRAN	
DAFTAR RIWAYAT HIDUP	



BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah

Perkawinan adalah berkumpulnya dua insan yang semula terpisah dan berdiri sendiri menjadi satu kesatuan yang utuh dan bermitra.¹ Pernikahan merupakan rahmat dan nikmat dari Allah SWT, karena melalui pernikahan, manusia merasakan ketengangan, kasih sayang dan kedamaian.² Faris Amin mendefinisikan pernikahan sebagai suatu perjanjian antara wanita dan laki-laki untuk menempuh suatu kehidupan rumah tangga. Perjanjian tersebut dimulai sejak akad nikah, kedua pasangan telah terikat satu sama lain dan sejak saat itu mereka mempunyai hak dan kewajiban yang harus dipenuhi oleh keduanya. Hak istri adalah kewajiban dari suami, begitu juga sebaliknya hak suami adalah kewajiban dari istri.³

Hak istri kewajiban suami ada dua bentuk, yaitu berbentuk materi dan non materi, hak istri kewajiban suami berbentuk materi di antaranya mahar dan nafkah lahir (tempat tinggal, pakaian, pendidikan, kesehatan dan lain sebagainya). Sedangkan hak istri kewajiban suami berbentuk non materi di antaranya adalah nafkah batin (hubungan seksual/*Jima*), perlakuan baik suami, perlakuan adil suami dan menjaga kehormatan istri. Di samping itu, hak suami kewajiban istri di antaranya menaati suami, baik taat dalam hubungan seksual, taat untuk tidak keluar rumah tanpa izin suami, menjaga amanah dan menjaga kehormatan suami.

Kewajiban seorang suami terhadap istrinya di antaranya adalah memberikan mahar dan nafkah, baik dalam bentuk materi maupun inmateril. Begitu juga kewajiban seorang istri terhadap

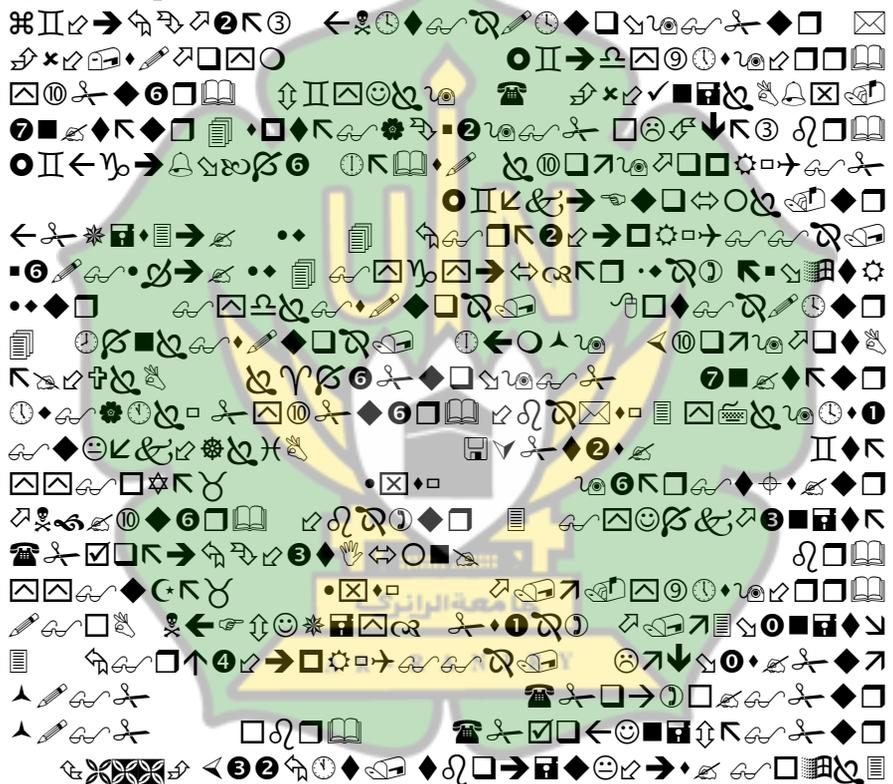
¹Heppy Hyma Puspytasari, "Harta Bersama dalam Perkawinan Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif", *Jurnal: Jatiswara*, Vol. 35, No. 2, Juli 2020, hlm. 129.

²Azmil Fauzi Fariska, "Pertimbangan Putusan Hakim Perkara Harta Bersama No. 0233/PDT.G/2018/PA.TBH di Pengadilan Agama Tembilahan", *Al-Qadha: Jurnal Hukum Islam dan Perundang-Undangan*, Vol. 8, No. 2, Desember 2021, hlm. 161.

³Faris El-Amin, *Fikih Munakahat 2; Ketentuan Hukum Pasca Pernikahan dalam Islam*, (Pamekasan: Duta Media Publishing, 2021), hlm. 1.

suaminya di antaranya adalah melayani semua kebutuhan suami, merawat dan membesarkan anak-anaknya.⁴ Hak dan kewajiban tersebut merupakan salah satu konsekwensi dari sebuah ikatan pernikahan yang sah baik secara agama maupun secara hukum negara. Hal ini sebagaimana penjelasan dalam firman Allah swt QS. Al-Baqarah: 233 mengenai tanggungjawab suami dalam memberikan nafkah dan QS. An-Nisa': 4 berkenaan dengan pemberian mahar oleh suami kepada istri.

QS. Al-Baqarah: 233.



Artinya: “Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara *ma'ruf*. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya.

⁴Beri Risky, “Konsep Pembagian Harta Bersama Menurut Hukum Islam dan Undang-Undang Perkawinan”, *Lentera: Indonesian Journal of Multidisciplinary Islamic Studies*, Volume 2, No. 1, Januari-Juni 2020, hlm. 64.

Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan. Maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. Bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan”. (QS. Al-Baqarah: 233).

QS. An-Nisa': 4.



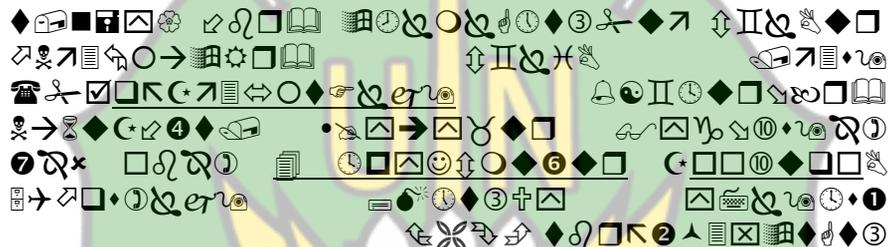
Artinya: “Berikanlah maskawin (mahar) kepada wanita (yang kamu nikahi) sebagai pemberian dengan penuh kerelaan. Kemudian jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian dari mas kawin itu dengan senang hati, Maka makanlah (ambillah) pemberian itu (sebagai makanan) yang sedap lagi baik akibatnya (QS. An-Nisa': 4).

Berdasarkan ayat di atas menunjukkan bahwa Islam tidak menuntut suami harus memberi nafkah besar kepada istri. Nafkah yang diberikan oleh suami sesuai kemampuannya, jangan dipaksakan atau memaksakan di luar kadar kesanggupannya. Begitu juga dengan mahar atau mas kawin. Pemberian mas kawin yang besar atau kecil ditetapkan atas persetujuan kedua pihak, karena pemberian itu harus dilakukan dengan ikhlas.

Pernikahan melahirkan hak dan kewajiban dalam kehidupan berumah tangga atau keluarga. Seorang pria menjadi suami mendapatkan haknya sebagai suami dalam keluarga, wanita menjadi istri mendapatkan haknya sebagai istri dalam keluarga. Keduanya, suami istri memiliki kewajiban dan hak yang sama dalam keluarga. Suami dan istri mempunyai kedudukan yang sama dalam keluarga. Sekalipun disadari bahwa ada perbedaan kewajiban antara suami

dan istri dalam keluarga, namun suami istri mempunyai posisi dan peranan masing-masing. Dominasi harus dihilangkan dalam keluarga, karena hal tersebut dapat menjadi penyalahgunaan hak dan pengingkaran eksistensi.

Untuk menciptakan hubungan keluarga yang harmonis suami istri harus saling memahami akan hak, kewajiban, peran, posisi dan kedudukan masing-masing. Suami istri harus benar-benar paham bahwa kewajiban suami adalah hak istri. Begitu juga sebaliknya, kewajiban istri adalah hak suami. Jika kewajiban dan hak masing-masing suami istri sudah dipahami, maka dengan mudah akan tercipta keluarga *sakinah*, *mawaddah* dan *warahmah*. Hal ini sebagaimana dijelaskan dalam firman Allah swt QS. Ar-Rum: 21.



Artinya: “Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir”. (QS. Ar-Rum: 21).

Dari ayat yang penulis garisbawahi di atas, jelas terlihat bahwa dalam menjalin ikatan pernikahan, ada tiga elemen yang harus dimiliki oleh suami istri, yaitu *sakinah*, *mawaddah* dan *warahmah*. *Sakinah* adalah ketenteraman, kenyamanan dalam hati, *mawaddah* adalah kasih sayang dan *warahmah* adalah kelembutan hati dan empati. Artinya, terciptanya kehidupan yang diliputi oleh rasa ketenteraman, rasa kasih dan sayang. Dengan terciptanya suasana demikian, maka akan tercapai ketenangan dan kebahagiaan dalam rumah tangga, karena hakikat pernikahan adalah untuk membentuk sebuah keluarga nyaman, tenteram, damai dan abadi untuk selama-lamanya. Hal ini dapat diwujudkan hanya dengan

pemenuhan hak dan kewajiban di dalamnya, baik suami maupun istri.

Sekalipun pernikahan dilandasi oleh rasa cinta kasih dan sayang, namun terkadang tidak dapat dihindari bahwa tidak jarang terjadinya perselisihan dalam sebuah keluarga, sehingga memicu pertengkaran bahkan perceraian. Jika ditelusuri, perselisihan dalam rumah tangga adalah suatu hal yang wajar dan itu merupakan bumbu-bumbu dalam rumah tangga, terkadang setelah terjadi perselisihan muncul keharmonisan, akan tetapi tidak sedikit setelah terjadi perselisihan berujung pada perceraian. Dalam Islam, Allah swt menganjurkan perdamaian pada setiap perselisihan, tidak terkecuali perselisihan dalam pernikahan. Namun apabila hubungan pernikahan tersebut tidak mungkin untuk diselamatkan lagi, maka dibolehkan untuk bercerai, karena kemungkinan jika dilanjutkan akan terjadi hal atau perkara yang menyakiti di antara salah satunya.

Setelah terjadinya perceraian, bukan berarti selesai permasalahannya, bahkan masalah lain muncul berbagai akibat hukum, di antaranya berkenaan dengan harta bersama dalam perkawinan. Dalam literatur hukum Islam, tidak dikenal dengan istilah harta bersama, begitu juga dalam nash, baik al-Quran maupun hadits. Hal ini diakui oleh para ulama Indonesia dalam penyusunan Kompilasi Hukum Islam. Dari sisi teknisnya, kepemilikan harta secara bersamaan antara suami dan istri dalam kehidupan pernikahan dapat disamakan dengan bentuk kerjasama (*syirkah*). Pada dasarnya, *syirkah* bukanlah topik perkawinan, tetapi di bawah topik perdagangan.⁵ Namun para ulama Indonesia sepakat untuk mengambil *syirkah abdan* sebagai landasan dalam merumuskan kaidah hukum berkaitan dengan harta bersama. Dikatakan *syirkah abdan* karena adanya kenyataan bahwa sebagian besar dari suami

⁵Abdul Basith Junaidy, "Harta Bersama dalam Hukum Islam di Indonesia (Perspektif Sosiologis)", *Jurnal Al-Qonun, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Ampel Surabaya*, Vol. 17, No. 2, Desember 2014, hlm. 359.

istri dalam masyarakat Indonesia sama-sama bekerja dalam mencari nafkah dan sebagai tabungan untuk hari tua.⁶

Hal senada diuraikan dalam tulisan Nadia & Nova bahwa secara umum, ketentuan harta bersama telah diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Sedangkan secara khusus umat Islam diatur dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI). Dalam Pasal 1 ayat f tercantum bahwa harta yang diperoleh secara mandiri atau bersama-sama selama dalam ikatan pernikahan masih berlangsung disebut dengan harta bersama atau *syirkah*. Konsep bersama dalam konteks ini ditinjau dari berbagai jenis *musyarakah*. Menurut ulama kontemporer itu merupakan adaptasi dari *syirkah `abdan* dan *syirkah mufawadhah*.⁷ Dalam hal ini terdapat beberapa penelitian yang berbeda pendapat tentang konsep harta bersama. Ada pendapat yang setuju kedua *syirkah* tersebut sesuai dengan konsep harta bersama dalam perkawinan, namun harus didahului oleh akad di luar akad pernikahan.⁸ Di samping itu, ada juga yang setuju bahwa hanya *syirkah `abdan* yang sesuai dengan konsep harta bersama.⁹ Namun ada juga yang mengkritik bahwa kedua bentuk *syirkah* tersebut tidak ada kesesuaian dengan konsep harta bersama.

Sebagaimana dijelaskan dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 1 huruf (f) dengan tegas menyebutkan harta kekayaan dalam perkawinan atau *syirkah* adalah harta yang diperoleh sendiri-sendiri atau bersama suami istri selama dalam ikatan perkawinan

⁶Ahmad Jamaluddin Jambunanda, "Perspektif Fiqih Kontemporer Tentang Pembagian Harta Bersama Akibat Perceraian dalam Asas Keadilan (Studi Kasus Analisis Putusan Pengadilan Tinggi Agama Jakarta Perkara No. 126/Pdt.G/2013/PTA.JK)", *Tesis*, (UIN Sultan Maulana Hasanuddin Banten: PPs UIN Sultan Maulana Hasanuddin Banten, 2019), hlm. 6.

⁷Nadia dan Noval, "Musyarakah pada Harta Bersam", *Bilancia: Jurnal Studi Ilmu Syariah dan Hukum*, Vol. 14, No. 2, Juli-Desember 2020, hlm. 342. Baca juga Abdul Basith Junaidy, *Harta Bersama dalam...*, hlm. 345.

⁸Mamat Ruhimat, "Teori Syirkah dalam Pembagian Harta Bersama bagi Istri yang Berkarier Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam serta Prakteknya di Pengadilan Agama", *Adliya: Jurnal Hukum dan Kemanusiaan*, Vol. 11, No. 1, Januari 2017, hlm. 83.

⁹Kholil Nawawi, "Harta Bersama menurut Hukum Islam dan Perundang-Undangan di Indonesia", *Mizan: Jurnal Ilmu Syariah*, Vol. 1, No. 1, 2013, hlm. 10.

berlangsung dan selanjutnya disebut harta bersama tanpa mempermasalahkan terdaftar atas nama siapa.¹⁰ Kemudian, dalam Islam sendiri, baik dalam al-Quran maupun hadits tidak menyinggung atau mengatur secara langsung tentang konsep harta bersama. Para ulama klasik termasuk Al-Imam al-Arba`ah juga tidak pernah membahas tentang harta bersama sebagaimana konsep yang dipahami dalam undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan ataupun dalam Kompilasi Hukum Islam. Menurut para fuqaha, suami memiliki hartanya sendiri, begitu juga dengan istri. Sebagai kewajibannya, maka suami memberikan sebagian hartanya kepada istri atas nama nafkah, kemudian digunakan oleh istri untuk memenuhi kebutuhan keluarganya.¹¹

Berdasarkan uraian latar belakang masalah di atas, masih terdapat ketidakjelasan berkenaan dengan harta bersama, khususnya dalam kajian *fiqh munakahat*. Oleh karena itu, untuk memperoleh jawaban terhadap permasalahan di atas, maka peneliti tertarik untuk mengkaji lebih mendalam lagi tentang “**Konsep Harta Bersama dalam Fiqh Munakahat**”.

1.2. Identifikasi dan Batasan Masalah

Berdasarkan paparan latar belakang masalah di atas, maka timbul permasalahan yang harus diidentifikasi dalam konsep harta bersama perspektif *fiqh munakahat*, yaitu sebagai berikut:

1. Harta bersama adalah harta yang diperoleh suami istri selama masa pernikahan.
2. Konsep pelaksanaan pembagian harta bersama dalam *fiqh munakahat*.
3. Praktik tata cara pembagian harta bersama karena perceraian tidak diuraikan dalam *Fiqh munakahat*.
4. Terdapat perubahan sosial dalam pencarian harta untuk menghidupi keluarga.

Adapun batasan masalah dalam penelitian ini adalah menelaah konsep harta bersama suami istri dalam *fiqh munakahat*,

¹⁰Rahmad Raharjo, “Rekonstruksi Pembagian Harta Bersama”,

¹¹Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Munakahat dan Undang-undang Perkawinan*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 175.

khususnya tentang kepemilikan dan pelaksanaan pembagian harta bersama.

1.3. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang masalah di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana konsep kepemilikan dalam *fiqh munakahat*?
2. Bagaimana konstruksi harta bersama sebagai pemenuhan hak dan kewajiban suami istri?
3. Bagaimana implikasi terhadap harta bersama suami istri dalam *fiqh munakahat*?

1.4. Tujuan Penelitian

Secara umum, tujuan dari penelitian ini adalah untuk mengetahui konsep harta bersama dalam *fiqh munakahat*. Sedangkan secara khusus, tujuan penelitian ini adalah untuk:

1. Mendeskripsikan dan menganalisis konsep kepemilikan dalam *fiqh*.
2. Mendeskripsikan dan menganalisis konstruksi harta bersama sebagai pemenuhan hak dan kewajiban suami istri.
3. Mendeskripsikan dan menganalisis implikasi konsep harta bersama suami istri dalam *fiqh munakahat*.

1.5. Manfaat Penelitian

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi yang bermanfaat, baik secara teoritis maupun praktis. Secara teoritis, penelitian ini diharapkan dapat menambah khazanah ilmu pengetahuan hukum, Islam yang berkaitan dengan hukum keluarga, khususnya berkenaan dengan konsep harta bersama suami istri, sehingga dapat dijadikan sebagai rujukan dalam menelaah lebih dalam tentang konsep harta bersama dalam *fiqh munakahat*. Sedangkan secara praktis, hasil penelitian ini dapat bermanfaat bagi:

1. Pihak pemerintah/pengambil kebijakan. Hasil penelitian ini diharapkan menjadi bahan diskusi bagi pemerintah/pengambil kebijakan dalam merumuskan dan mencetuskan qanun *munakahat* bagi masyarakat Aceh, khusus berkaitan dengan hak

kepemilikan harta bersama suami istri, sehingga dapat dijadikan sebagai landasan pengambil kebijakan dalam penerapan syariat Islam di Aceh.

2. Praktisi. Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumbangan pemikiran dalam menelaah ketentuan berkaitan dengan konsep harta bersama suami istri, sehingga dapat memformulasikan rumusan baru tentang harta bersama suami istri yang dapat dijadikan sebagai pedoman bagi praktisi hukum Islam dalam menentukan harta bersama suami istri, tata cara pembagian harta bersama secara adil, benar dan transparan, sehingga tidak terjadinya perdebatan dan persengketaan.
3. Masyarakat. Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi pedoman bagi masyarakat dalam melakukan pembagian harta bersama secara adil dan kepastian hukum dalam menyelesaikan persengketaan tentang harta bersama suami istri.
4. Peneliti. Hasil penelitian ini diharapkan dapat menambah pengetahuan para pembaca dan menjadi rujukan bagi peneliti-peneliti selanjutnya dalam mengembangkan pengkajian hukum keluarga Islam.

1.6. Definisi Operasional

Untuk menyamakan visi dalam memahami topik disertasi ini, maka peneliti perlu menjelaskan beberapa definisi operasional dalam penelitian ini, yaitu sebagai berikut:

1.6.1. Konsep

Dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (KBBI), konsep berarti pengertian, gambaran mental dari sebuah objek, proses, paham (pendapat), rancangan atau cita-cita yang sudah dipertimbangkan.¹² Konsep adalah istilah yang digunakan untuk menggambarkan objek secara abstrak. Konsep juga diartikan sebagai ide abstrak yang digunakan sebagai klasifikasi atau penggolongan umumnya dinyatakan dengan suatu istilah atau

¹²Pusat Pembinaan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan RI, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2008), hlm. 520.

rangkaian kata¹³, atau kata yang menyatakan abstraksi yang digeneralisasikan dari hal-hal yang khusus.¹⁴

Konsep merupakan sejumlah kesimpulan yang telah ditarik dari pengalaman dengan objek atau kejadian tertentu. Di samping itu, konsep merupakan sebuah rancangan, idea atau pengertian yang diabstrakkan dari peristiwa konkret.¹⁵ Rancangan sangat diperlukan dalam setiap kegiatan agar proses pelaksanaan kegiatan dapat berjalan dengan baik dan sistematis. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa konsep merupakan sebuah rancangan yang digunakan untuk mencapai tujuan yang telah ditetapkan.

1.6.2. Harta Bersama

Harta adalah sesuatu yang dibutuhkan dan diperoleh oleh manusia, baik berupa benda yang tampak seperti emas, perak, hewan, tumbuh-tumbuhan maupun yang tidak tampak seperti manfaat kendaraan, pakaian dan tempat tinggal. Harta adalah segala sesuatu yang dapat diambil, disimpan dan dapat dimanfaatkan. Sesuatu yang tidak dapat disimpan dan tidak dapat dimanfaatkan tidak termasuk dalam kategori harta. Di samping itu, harta juga didefinisikan dengan segala sesuatu yang bernilai, yang diutamakan adalah manfaat bukan zatnya (benda).¹⁶ Menurut Kurniawan, harta adalah segala sesuatu yang dimiliki manusia yang mempunyai nilai dan manfaat, seperti tanah, uang, kendaraan, rumah, perhiasan, pakaian, perabotan

¹³Idtesis.com, Pengertian Konsep Menurut Para Ahli, (Diposting pada tanggal 20 Maret 2014), <http://idtesis.com/konsep-menurut-para-ahli/diakses> pada tanggal 15 September 2023.

¹⁴Arso, "Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) Sebagai Harta Bersama Dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam", *Disertasi*, Sumatera Utara: UIN Sumatera Utara, 2016, hlm. 10.

¹⁵<https://kbbi.web.id/konsep>. *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI); Kamus Versi Online/daring (Dalam Jaringan)*, diakses pada tanggal 15 September 2023.

¹⁶Beri Risky, *Konsep Pembagian Harta...*, hlm. 65-66.

rumah tangga, hasil perkebunan, hasil karya cipta dan lain sebagainya termasuk kategori harta.¹⁷

Harta bersama adalah harta yang diperoleh bersama dalam ikatan perkawinan. Harta bersama juga merupakan konsep hukum yang tergolong dalam ranah hukum perkawinan.¹⁸ Harta bersama adalah harta benda dalam perkawinan yang dihasilkan oleh pasangan suami istri secara bersama-sama selama masa perkawinan masih berlangsung. Harta bersama juga merupakan hak suami dan hak istri, sehingga pasangan suami istri tersebut memiliki anak atau tidak memiliki anak tidak menjadi masalah, karena anak tidak berhak atas harta, hanya memiliki hak untuk memperoleh warisan dari orang tuanya.¹⁹ Harta bersama juga didefinisikan sebagai harta yang didapat selagi masih ada ikatan perkawinan tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa.²⁰

Definisi senada juga disampaikan oleh Faris bahwa harta bersama adalah harta yang diperoleh semenjak perkawinan berlangsung, dimulai dari berlangsungnya perkawinan sampai berakhir atau putus perkawinan disebabkan oleh perceraian, kematian dan putusan pengadilan.²¹

¹⁷M. Beni Kurniawan, "Pembagian Harta Bersama Ditinjau Dari Besaran Kontribusi Suami Istri dalam Perkawinan: Kajian Putusan Nomor 618/PDT.G/2012/PA.BKT", *Jurnal Yudisial*, Vol. 11, No. 1, April 2018, hlm. 41.

¹⁸M. Natsir Asnawi, *Hukum Harta Bersama: Kajian Perbandingan Hukum, telaah Norma, Yurisprudensi dan Pembaharuan Hukum*, Cet. 2, (Jakarta: Kencana, 2022), hlm. 33. Dalam kehidupan berkeluarga, status kepemilikan hak atas kekayaan intelektual ini akan menjadi suatu perolehan menambah kekayaan dalam rumah tangga suami istri yang secara peraturan perundang-undangan dapat dikategorikan menjadi harta kekayaan bersama. Secara teori, timbulnya harta bersama dalam perkawinan dimulai sejak seorang pria dengan seorang wanita terikat dalam perkawinan sebagai suami istri. Sejak saat itu muncullah harta benda dalam perkawinan yang selanjutnya disebut dengan harta bersama, yang dilembagakan peristilahannya dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Baca Arso, *Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) Sebagai Harta...*, hlm. 17.

¹⁹Esti Royani, *Pembagian Harta Bersama Akibat Perceraian yang Berkeadilan Pancasila*, (Yogyakarta: Zahir Publishing, 2020), hlm. 32.

²⁰Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2016), hlm. 106.

²¹Faris El Amin, *Fikih Munakahat 2; Ketentuan Hukum Pasca Pernikahan...*, hlm. 46. Baca juga Evi Djuniarti, "Hukum Harta Bersama Ditinjau

Berdasarkan definisi di atas, maka dapat disimpulkan bahwa harta bersama merupakan harta yang dimiliki oleh pasangan suami istri sejak terjadinya akad nikah hingga berumah tangga. Selama dalam ikatan pernikahan harta tersebut akan selalu menjadi harta bersama, kecuali terjadi perceraian, meninggal dan putusan pengadilan.

1.6.3. Fiqh Munakahat

Fiqh *munakahat* terdiri dari dua kata, yaitu *fiqh* dan *munakahat*. Fiqh secara bahasa adalah *al-fahmu* (faham yang mendalam). *Al-fiqh* diartikan sebagai pengetahuan terhadap sesuatu dan memahaminya secara mendalam. Secara umum, *al-fiqh* adalah pengetahuan tentang ilmu agama karena keagungan, kemuliaan dan keutamaan di atas segala macam pengetahuan.²² Dengan kata lain, *fiqh* diartikan sebagai pemahaman seseorang yang mengetahui secara mendalam. *Fiqh* adalah ilmu tentang hukum *syara`* yang bersifat amaliah yang digali dan ditemukan dari dalil *tafsili* (secara satu per satu).²³

Fiqh juga diartikan dengan seperangkat peraturan berdasarkan wahyu ilahi dan penjelasan dalam sunnah Nabi saw tentang tingkah laku orang *mukallaf* yang diakui dan diyakini mengikat untuk semua umat Islam. Artinya, kewajiban umat Islam untuk mengamalkannya, karena mengamalkan aturan tersebut merupakan suatu ibadah dan melanggarnya merupakan pelanggaran pedoman yang telah Allah swt tetapkan. Al Yasa` dalam Mahli Ismail, menjelaskan bahwa *fiqh* adalah seperangkat norma untuk mengatur perbuatan lahir manusia dalam hubungan pribadi atau kolektif yang diperoleh dari

dari Perspektif Undang-Undang Perkawinan dan KUH Perdata (The Law of Joint Property Reviewed from The Perspective of Merriage Law And Civil Code”, *Jurnal Penelitian Hukum DE JURE*, Vol. 17, No. 4, Desember 2017, hlm. 447.

²²Kosim, *Fiqh Munakahat I; Dalam Kajian Filsafat Hukum Islam dan Keberadaannya dalam Politik Hukum Ketatanegaraan Indonesia*, (Depok: PT Raja Grafindo Persada, 2019), hlm. 1.

²³Temas Masithoh M. Nur, “Hubungan Fikih Munakahat dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Serta Kompilasi Hukum Islam di Indonesia”, *Wacana Paramarta: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 21, No. 2, 2022, hlm. 3.

penafsiran al-Quran dan al-Hadits melalui penalaran yang sistematis.²⁴

Sedangkan kata *munakahat* berasal dari bahasa Arab *na-ka-ha*, berarti kawin atau perkawinan.²⁵ Kata *munakahat* adalah bentuk jama` dari *nakaha*, karena mengingat perkawinan itu menyangkut dan berkaitan dengan banyak perkara, mulai pernikahan, perceraian dan akibatnya serta kembali lagi kepada perkawinan setelah perkawinan putus, yang biasa disebut dengan rujuk. Oleh karena itu, *munakahat* lebih tepat disebut dengan *hal ihwal* berkenaan dengan perkawinan.²⁶ Menurut Risnalisa, perkawinan merupakan ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri yang bertujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang Maha Esa. Pernikahan akan membentuk suasana damai dan tentram yang dilingkupi rasa kasih sayang antar anggota keluarga agar dapat menciptakan suatu keharmonisan dalam rumah tangga.²⁷

Muhammad menambahkan dalam beberapa literatur, istilah pernikahan sama dengan istilah perkawinan yang berarti bentuk legal dalam melaksanakan hubungan biologis antara laki-laki dengan perempuan juga untuk membina rumah tangga yang harmonis serta diajarkan dalam Islam dengan istilah *sakinah*, *mawaddah* dan *warahmah* sesuai dengan ketentuan syariat.²⁸ Perkawinan harus dilandasi oleh rasa saling cinta dan kasih sayang antara suami dan istri, senantiasa diharapkan

²⁴Mahli Ismail, *Fikih Hak Milik Atas Tanah Negara*, (Yogyakarta: Kaukaba Dipantara, 2013), hlm. 17.

²⁵Hikmatullah, *Fiqh Munakahat; Pernikahan dalam Islam*, (Jakarta Timur: Edu Pustaka, 2021), hlm. 17.

²⁶Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Antara Fiqh Munakahat dan Undang-undang Perkawinan*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 2.

²⁷Risnalisa dan Syamsul Bahri, "Kedudukan Harta Bersama dalam Perkawinan Poligami Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam", *Jurnal Review Pendidikan dan Pengajaran*, Vol. 6, No. 2, 2023, hlm. 251-263.

²⁸Muhammad Ilham, "Analisis Gaji Aparatur Sipil Negara (ASN) Sebagai Objek Harta Bersama Pasca Perceraian", *Taqnin: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol, 03, No. 02, Juli-Desember 2021, hlm. 35.

berjalan dengan baik, kekal dan abadi yang didasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa.²⁹ Jadi, *fiqh munakahat* adalah aturan hukum tentang pernikahan (mulai akad hingga aturan tentang rumah tangga).³⁰ *Fiqh munakahat* juga diartikan sebagai hukum yang mengatur seluk beluk perkawinan dalam Islam guna mencapai pernikahan yang barakah, sakinah dan penuh rahmat.³¹ *Fiqh munakahat* sangat penting untuk dipelajari dan dipahami supaya mampu mewujudkan keluarga harmonis dalam bingkai *sakinah mawaddah dan warahmah*. Selain itu juga sebagai bentuk realisasi ibadah dan ketaatan manusia kepada Allah swt.

Fiqh munakahat adalah hukum Allah swt yang sumber pokoknya al-Quran. Ayat al-Quran yang berkaitan dengan perkawinan masih bersifat umum, sehingga masih membutuhkan penjelasan. Oleh karena itu, Allah swt memberi wewenang kepada Nabi Muhammad saw, untuk memberi penjelasan terhadap ayat al-Quran berkaitan dengan perkawinan tersebut. Penjelasan Nabi Muhammad saw, terdapat dalam sunnah yang disebut dengan hadits Nabi. Dengan demikian, kedua sumber

²⁹Sakban Lubis, dkk, *Fiqh Munakahat: Hukum Pernikahan dalam Islam*, (Jambi: Sonpedia Publishing Indonesia, 2023), hlm. 3. Penjelasan tentang pernikahan juga dirumuskan dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, bahwa perkawinan mempunyai hubungan erat dengan agama/kerohanian, sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani, melainkan juga unsur batin yang memiliki peranan sangat penting.

³⁰Faris El Amin, *Fikih Munakahat 2; Ketentuan Hukum Pasca Pernikahan...*, hlm. V. *Fiqh munakahat* diartikan juga dengan hukum perkawinan Islam, yaitu ketentuan tentang perkawinan menurut Islam. Islam itu hanya satu dan berlaku bagi seluruh dunia dan sepanjang masa. Dengan ditambahkan di belakangnya kata di Indonesia mengandung arti bahwa hukum perkawinan Islam hanya satu di dunia, namun dalam penerapannya dapat beragam sesuai dengan di mana hukum itu diberlakukan. Hukum perkawinan Islam di Indonesia mengandung arti hukum perkawinan Islam menurut yang berlaku secara khusus di Negara yang bernama Indonesia. Iemas Masithoh M. Nur, "Hubungan Fikih Munakahat dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Serta Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", *Wacana Paramarta: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 21, No. 2, 2022, hlm. 2.

³¹Rusdaya Basri, *Fiqh Munakahat 4 Mazhab dan Kebijakan Pemerintah*, (Sulawesi Selatan: Kaaffah Learning Center, 2019), hlm. vii.

tersebut (al-Quran dan hadits) disebut sebagai sumber pokok untuk *fiqh munakahat*.³²

Pernikahan termasuk dalam ibadah berbentuk *muamalah*. Dengan demikian, maksud *fiqh munakahat* dalam penelitian ini adalah aturan hukum tentang pernikahan sejak terjadi akad hingga berumah tangga, bahkan sampai perceraian termasuk harta bersama suami istri. Dengan pelaksanaan pembagian harta bersama suami istri secara baik dan benar akan menciptakan hubungan kekeluargaan yang harmonis dan terjalin silaturahmi yang kuat, sekalipun nanti tidak ada lagi ikatan sebagai pasangan suami istri.

1.7. Kerangka Konseptual dan Teoritik

Permasalahan yang akan peneliti bahas dalam disertasi ini adalah berkaitan konsep harta bersama dalam *fiqh munakahat*. Untuk menjawab permasalahan tersebut, maka peneliti perlu menguraikan beberapa teori terkait, sebagai rujukan untuk mendukung penelaahan yang lebih komprehensif terhadap permasalahan yang akan dikaji, sehingga pembahasan ini nantinya akan saling bersinergi dan terintegrasi. Adapun teori-teori yang peneliti rujuk adalah teori kepemilikan, teori *mashlahah*, teori keadilan, teori progresif dan teori relasi kuasa.

1.7.1. *Grand Theory*: Teori *Mashlahah*

Secara eksplisit, teori *mashlahah* tidak ditegaskan dalam *nash* dan tidak ada satu dalilpun, baik yang mengakuinya ataupun yang menolaknya. Penggunaan teori *mashlahah* diarahkan dalam rangka merealisasikan konsep *maqashid asy-syariah*, karena secara fungsional antara *mashlahah* dan *maqashid asy-syariah* memiliki hubungan keterkaitan yang kuat.³³ *Mashlahah* adalah bentuk *masdar* (*adverb*) yang berakar dari *fi`il* (*verb*), yaitu *shalaha-yashluhu-*

³²Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam...*, hlm. 5-7.

³³Khairunnisa, "Keadilan Atas Sengketa Harta Bersama Dalam Perkawinan Keluarga Muslim di Indonesia (Studi Terhadap Putusan Pengadilan Agama di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Bandar Lampung", *Disertasi*, (Lampung: Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung, 2023), hlm. 50.

shuluhan, berarti baik atau positif.³⁴ Selain *masalah* bentuk *masdar* (*adverb*), kata *masalah* juga berbentuk *ism* (kata benda), tunggal (*mufrad, singular*) dari kata *masalih* (*jama', plural*). Secara etimologis, kata *masalah* berarti *manfa'ah*, faedah, bagus, baik kebaikan) dan guna (kegunaan).³⁵

Hermanto mendefinisikan *masalah* dengan kebaikan, kebermanfaatan, kepantasan, kelayakan, keselarasan dan kepatuhan. Kata *al-mashlahah* dilawankan dengan kata *al-mafsadah*, berarti kerusakan.³⁶ Di samping itu, *al-mashlahah* secara etimologi sama dengan *al-khair* (kebajikan), *al-naf* (kebermanfaatan), *al-husn* (kebaikan). Sedangkan *al-mashlahah* dalam arti terminologis *shar'i* adalah memelihara dan mewujudkan tujuan *syara'* seperti memelihara agama,

³⁴Marwin Amirullah, “Konsep Mashlahah Dr. Muhammad Said Ramadhan Al-Buthi dalam Mengistinbath Hukum Nawazil (Studi atas Kitab Ma`an Nas dan Masyurat Ijtima`iyah)”, *Jurnal Wasatiyah: Jurnal Hukum*, Vol. 2, No. 1, Juni 2021, hlm. 57.

³⁵Imron Rosyadi, “Pemikiran Asy-Syatibi Tentang Masalah Mursalah”, *PROFETIKA: Jurnal Studi Islam*, Vol. 14, No. 1, Juni 2013, hlm. 86.

³⁶Agus Hermanto, “Konsep Maslahat dalam Menyikapi Masalah Kontemporer (Studi Komparatif al-Tufi dan al-Ghazali)”, *Jurnal Al-`Adalah*, Vol. 14, No. 2, 2017, hlm. 435-436. Baca juga Asmawi, “Konseptalisasi Teori Masalah”, *Salam: Jurnal Filsafat dan Budaya Hukum*, Vol. 14, No. 2, Desember 2014, hlm. 314. Perumusan teori *masalah* merupakan tujuan yang dikehendaki oleh *al-Syari`* dalam hukum-hukum yang ditetapkan oleh Allah swt melalui teks-teks suci syariah (*nusus al-syari`ah*) berupa al-Quran dan hadits. Tujuan tersebut meliputi 6 hal pokok, yaitu perlindungan terhadap agama, perlindungan terhadap jiwa, perlindungan terhadap akal budi, perlindungan terhadap keturunan, perlindungan terhadap kehormatan diri dan perlindungan terhadap harta kekayaan. Di samping itu, *maslahat* dibagi kepada tiga tingkatan, yaitu *daruriyyat*, *hajjiyyat* dan *tahsiniyyat*. *Maslahat daruriyyat* adalah sesuatu yang mampu menjamin eksistensi masing-masing dari keenam hal pokok tersebut. *Maslahah hajjiyyat* adalah sesuatu yang mampu memberi kemudahan dan dukungan bagi penjaminan eksistensi masing-masing dari keenam hal pokok tersebut. Sedangkan *maslahat tahsiniyyat* adalah sesuatu yang mampu memberi keindahan, kesempurnaan, keoptimalan bagi penjaminan eksistensi masing-masing dari keenam hal pokok tersebut. Baca Asmawi, “Relevansi Teori Maslahat dengan Undang-Undang Pemberantasan Korupsi”, *DE JURE: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 1, No. 2, Januari 2010, hlm. 92.

jiwa, akal budi, keturunan/kehormatan dan harta benda/kekayaan.³⁷

Pencapaian *maslahah* dan penolakan *mafsadah* merupakan tujuan pokok dalam penetapan hukum Islam. Para ulama menjadikan kedua konsep itu sebagai pegangan utama dalam menangani permasalahan hukum. Menggunakan pendekatan *maslahah* dan *mafsadah* dalam menentukan sesuatu hukum bukan berarti menjadikan hawa nafsu atau kepentingan manusia hanya sebagai sumber hukum. Penentuan suatu hukum berdasarkan konsep *maslahah* dan *mafsadah* bukan berasaskan tujuan duniawi semata, sehingga mengesampingkan *syara`*.

Hal ini disebabkan setiap wujud syariat adalah wujud *maslahah*, namun tidak semestinya setiap *maslahah* itu sejajar dengan syariat. Bahkan *maslahah* itu sendiri bukanlah syariat Islam. Oleh sebab itu, setiap perbuatan baik menurut akal manusia tidak dinilai sebagai *maslahah* jika bertentangan dengan syariat Islam. Namun sebaliknya, setiap syariat Islam mempunyai *mashlahah*.³⁸

Hal senada disampaikan oleh al-Ghazali bahwa makna asalnya *mashlahah* adalah suatu ungkapan untuk meraih kemanfaatan atau menolak *kemudharatan*.³⁹ Tetapi ungkapan

³⁷Asmawi, "Teori Al-Maslahah dan Aplikasinya Dalam Norma Kriminalisasi Undang-Undang Anti Korupsi", *Ahkam*, Vol. XIII, No. 2, Juli 2013, hlm. 168. Setiap sesuatu yang menjamin eksistensi lima hal di atas dinilai sebagai *al-mashlahah*, maka mencegah dan menghilangkan sesuatu yang demikian dikategorikan sebagai *al-mashlahah*. Dalam arti *syara`*, *al-mashlahah* adalah sebab yang membawa pada tujuan *al-syar`i*, baik yang menyangkut masalah ibadah maupun *mu`amalah*. Diakui bahwa *al-mashlahah* merupakan tujuan yang dikehendaki *al-syar`i* dalam hukum-hukum yang ditetapkan oleh Allah swt melalui *al-Nushush* berupa al-Quran dan al-Hadits. Baca Abd. Rochim Al-Audah, *Pemikiran Politik Syekh Al-Banjari (1710-1812) Dalam Pembinaan Politik Hukum*, (ttp: LEKKAS, 2021), hlm. 8.

³⁸Akbar Sarif dan Ridzwan Ahmad, "Konsep Maslahat dan Mafsadah Menurut Imam al-Ghazali", *Jurnal Tsaqafah*, Vol. 13, No. 2, November 2017, hlm. 355.

³⁹Wael B. Hallaq, *A History of Islamic legal Theories*, Alih Bahasa E. Kusnadinigrat dan Abdul Haris bin Wahid, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000), hlm. 165-166.

batasan *mashlahah* ini sesungguhnya yang dimaksud oleh al-Ghazali adalah memelihara tujuan *syara` (maqasid asy-syar`iah)*. Teori *mashlahah* pertama sekali diperkenalkan oleh Imam Malik (w. 93-179 H), pendiri mazhab Imam Malik.

Muhammad Abu Zahrah menyebutkan bahwa Imam Malik beserta pengikutnya merupakan mazhab pencetus *mashlahah* sebagai dalil hukum. Tetapi karena para pengikutnya yang lebih akhir mengingkari, maka setelah abad ketiga hijriyah/kesembilan Masehi tidak ada lagi *ahlu usul al-fiqh* yang menisbatkan *mashlahah mursalah* kepada Imam Malik, sehingga tidak berlebihan jika ada yang mengatakan bahwa teori *mashlahah al-mursalah* ditemukan dan dipopulerkan oleh ulama *ushul fiqh* dari kalangan mazhab Syafi'i, yaitu oleh para ulama *ushul al-fiqh* dari kalangan mazhab Syafi'i, yaitu Imam Haramain al-Juwaini (w. 478 H), guru Imam al-Ghazali.

Imam al-Ghazali seorang bermazhab Syafi'i, berdasarkan para peneliti hukum Islam adalah termasuk ahli *ushul* yang paling banyak membahas teori *mashlahah al-mursalah* atau *al-istislah*, yang diadopsi dari pemikiran-pemikiran Imam al-Haramain al-Juwaini. Tujuan Allah swt menetapkan hukum adalah untuk kemaslahatan manusia. Kemaslahatan tersebut dalam *al-maqasid al-syari`ah*, mencakup tiga aspek kehidupan manusia, yaitu *dururiyyat*, *hajiyyat* dan *tahsiniyyat* yang diimplementasikan dalam dimensi perlindungan agama, akal, jiwa, keturunan dan harta.⁴⁰ Kehujjahan teori *masalahah* telah diperkuat oleh dalil-

⁴⁰Mayyadah, "Komparasi Maslahat Perspektif Al-Tufi dan Al-Syatibi", *Bilancia*, Vol. 12, No. 2, Juli-Desember 2018, hlm. 263-264. Hal ini senada dengan pemikiran al-Syatibi bahwa hukum-hukum tersebut dibuat bukanlah untuk hukum itu sendiri, melainkan untuk tujuan kemaslahatan. Muhammad Abu Zahrah menambahkan bahwa semua ajaran yang dibawa oleh Islam mengandung *masalahah* yang nyata. Allah swt menegaskan bahwa ajaran Islam baik yang terkandung dalam al-Quran maupun Hadits Nabi saw merupakan rahmat, obat penyembuh dan petunjuk. Dengan demikian, tujuan hakiki hukum Islam adalah untuk memanifestasikan kemaslahatan. Tidak ada satupun hukum yang disyariatkan dalam al-Quran dan Hadits melainkan terdapat kemaslahatan di

dalil yang tercantum dalam al-Quran dan Hadits. Oleh karena itu, tidak heran jika konsep *maslahah* sudah diterapkan dalam produk-produk ijtihad para ulama jauh sebelum *Maqashid Syariah* dipatenkan sebagai salah satu cabang ilmu *Ushul Fiqh*

1.7.2. *Middle Theory*: Teori Keadilan

Membahas tentang hukum akan terkait dengan ekadilan. Hukum tanpa keadilan akan menimbulkan kesewenang-wenangan atau ketidakadilan, sedangkan keadilan tanpa payung hukum akan menimbulkan ketidakpastian. Dengan demikian, setiap pembicaraan tentang hukum pasti terkait dengan keadilan. Hukum dan keadilan bagaikan dua keeping sisi mata uang dan merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan. Kata keadilan berasal dari bahasa Arab “*adl*”. Andi Hamzah dalam Khairunnisa mengartikan keadilan sebagai keseimbangan antara yang patut diperoleh pihak-pihak, baik berupa keuntungan maupun kerugian, yang merupakan salah satu sifat hukum di samping kemanfaatan.

Keadilan merupakan tujuan utama dari hukum. Suatu putusan hakim di Indonesia harus berdasarkan “Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Keadilan sebagai sebuah nilai, bersifat abstrak dan universal. Ketika keadilan dikongkretkan dalam bentuk hukum yang tertuang dalam perundang-undangan, nilai tersebut terkadang tidak tertampung. Sebagai salah satu contoh dalam hal yang bersengketa diputuskan hakim perkaranya di pengadilan, maka bagi pihak yang kalah, ia menyatakan putusan pengadilan mengandung unsur “ketidakadilan”, meski pada dasarnya putusan tersebut dipandang sudah cukup “adil”.⁴¹

Begitu juga sebaliknya, yang menang merasa cukup puas dan sangat setuju terhadap putusan yang dijatuhkan oleh majlis hakim, menganggap bahwa putusan itu cukup “adil”,

dalamnya. Selengkapnya baca Ali Mutakin, “Teori Maqashid al-Syari`ah dan Hubungannya dengan Istibath Hukum”, *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 19, No. 3, Agustus 2017, hlm. 549.

⁴¹Khairunnisa, “Keadilan Atas Sengjeta...”, hlm. 39.

walaupun putusan itu, mengandung unsur “ketidakadilan”, sehingga harga kemenangan sangat sepadan dengan “ketidakadilan”. Kondisi inilah yang memberi gambaran setiap putusan hakim selaku penegak keadilan terpaksa berisi dua konsekwensi, akibat dari pandangan yang bersifat subjektif, abstrak dan relatif.

Menurut Ibn Manzur dalam Jamadi, keadilan berasal dari kata adil, dalam bahasa Arab disebut *`adl*, berarti sesuatu yang dirasa oleh jiwa lurus atau tegak. Lawan kata *`adl* adalah *juur*, berarti tidak adil, palsu, sesat dan zalim.⁴² *`Adl* sama dengan *wash*, yaitu tengah, *inshaf* berarti sadar.⁴³ Menurut Quraish Shihab, kata *al`adl* diambil dari kata *`adala* yang terdiri dari huruf *`ain*, *dal* dan *lam*. Rangkaian ketiga huruf ini mengandung makna yang bertolak belakang, yaitu lurus dan sama⁴⁴ serta bengkok dan berbeda. Artinya, seseorang yang adil adalah yang berjalan lurus dan sikapnya selalu menggunakan ukuran yang sama, sebaliknya seseorang yang tidak adil akan membedakan orang lain dan tidak lurus.⁴⁵

⁴²Ibn Manzur, *Lisan al-Arab*, (Beirut: Dar Sader, 2003), hlm. 430. Dan Jamadi, “Mengembangkan Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Harta Bersama dan Cara Pembagiannya Pasca Putusnya Perkawinan Berbasis Nilai Keadilan”, *Disertasi*, Semarang: Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA), 2022, hlm. 43.

⁴³HR. Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat dan Instrumen Internasional)*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2016), hlm. 31.

⁴⁴Keadilan adalah asal kata dari kata “adil”, yang terambil dari bahasa Arab “*`adl*”. Kamus-kamus bahasa Arab menginformasikan bahwa pada mulanya kata ini berarti “sama”. Baca dalam Quraish Shihab, *Wawasan al-Quran I*, Cet. 7, (Bandung: Mizan, 1998), hlm. 111. Persamaan yang merupakan makna asal kata “adil” itulah yang menjadikan pelakunya tidak berpihak. Seorang yang adil akan berpihak pada yang benar, karena baik yang benar maupun salah sama-sama harus memperoleh haknya. Artinya, seseorang mesti melakukan sesuatu yang pantas dan tidak semena-mena. Baca Yusmalinda, “Aspek Hukum Dalam Kontrak Pembiayaan Mudharabah Pada Perbankan Syariah Pasca Penerapan Qanun Aceh Nomor 11 Tahun 2018 (Studi Kasus di Kota Langsa)”, *Disertasi*, (Medan: UIN Sumatera Utara, 2022), hlm. 51.

⁴⁵M. Quraish Shihab, *Tafsir al-Misbah*, Cet. I, (Jakarta: Lentera Hati, 2002), hlm. 324. *Al-`adl* juga diartikan sebagai sesuatu yang baik, sikap yang tidak

Kata “Keadilan” dalam bahasa Inggris adalah “*justice*” berasal dari bahasa Latin “*iustitia*”. Kata “*justice*” diartikan dalam tiga makna, yaitu: (1) secara atributif berarti suatu kualitas yang adil atau fair (sinonimnya *justness*); (2) sebagai tindakan, berarti tindakan menjalankan hukum atau tindakan yang menentukan hak dan ganjaran atau hukuman (sinonimnya *judicature*); dan (3) orang, yaitu pejabat publik yang berhak menentukan persyaratan sebelum suatu perkara dibawa ke pengadilan (sinonimnya *judge, jurist, magistrate*).⁴⁶

Menurut Erfan, adil adalah meletakkan segala sesuatu sesuai proporsinya.⁴⁷ Budiono menambahkan bahwa adil adalah memberikan sesuatu hak kepada siapa pun yang berhak.⁴⁸ Menurut Santoso, keadilan adalah tidak sewenang-wenang, tidak memihak dan tidak berat sebelah. Artinya, suatu keputusan dan tindakan didasarkan atas norma-norma yang

memihak, penjagaan hak-hak seseorang dan cara yang tepat dalam mengambil keputusan. Untuk menggambarkan keadilan juga digunakan kata-kata yang lain (sinonim) seperti *qist*, hukum dan lainnya. Sedangkan akar kata *’adl* dalam berbagai bentuk konjugatifnya bisa saja kehilangan kaitannya yang langsung dengan sisi keadilan itu, misalnya “*ta’dilu*”, berarti mempersekutukan Tuhan dan *’adl* dalam arti tebusan. Beberapa kata yang memiliki arti sama dengan kata “adil” di dalam al-Quran digunakan berulang-ulang. Kata *’adl* dalam al-Quran dalam berbagai bentuk terulang sebanyak 35 kali. Kata “*al-qisth*” terulang sebanyak 24 kali. Kata “*al-wajnu*” terulang sebanyak 1 kali dan kata “*al-wasth*” terulang sebanyak 5 kali. Baca Abdurrahman Wahid, “Konsep-Konsep Keadilan”, www.isnet.org/~djoko/Islam/Paramadi-na/00index, diakses pada 6 November 2011, diakses penulis <http://alisafaat.wordpress.com/2008/04/10/pemikiran-keadilan-plato-aristoteles-da-john-rawls/>, tanggal 28 September 2023. Baca juga dalam Nurjaeni, Konsep Keadilan Dalam Al-Quran, www.duriyat.or.id/artikel/keadilan.html, diakses pada tanggal 6 November 2011, diakses penulis <http://alisafaat.wordpress.com/2008/04/10/pemikiran-keadilan-plato-aristoteles-dan-john-rawls/>, tanggal 28 September 2023.

⁴⁶Jonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, (Depok: Prenadamedia Group, 2018), hlm. 26. Baca Juga dalam <http://www.bartleby.com/61/83/PO398300.html>, diakses pada tanggal 28 September 2023.

⁴⁷M. Erfan Helmi Juni, *Filsafat Hukum*, (Bandung: Pustaka Setia, 2012), hlm. 405.

⁴⁸Budiono Kusumohamidjojo, *Teori Hukum Dilema Antara Hukum dan Kekuasaan*, (Bandung: Yrama Widia, 2016), hlm. 272.

objektif, tidak subjektif bahkan sewenang-wenang.⁴⁹ Secara umum, keadilan adalah perbuatan atau perlakuan yang adil. Adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak serta berpihak pada yang benar.⁵⁰ Keadilan adalah keseimbangan antara yang patut diperoleh pihak-pihak, baik berupa keuntungan maupun kerugian dan merupakan salah satu sifat hukum di samping kemanfaatan.⁵¹

Keadilan juga merupakan kemauan bersifat tetap dan terus menerus untuk memberikan kepada setiap orang apa yang seharusnya dimilikinya. Keadilan juga sebagai *fairness*, yaitu mengandung asas-asas bahwa orang-orang yang merdeka dan rasional yang berkehendak untuk mengembangkan kepentingan-kepentingannya hendaklah memperoleh suatu kedudukan yang sama pada saat akan memulainya dan itu merupakan syarat fundamental bagi mereka untuk memasuki perhimpunan yang mereka kehendaki.⁵² Keadilan sangat erat kaitannya dengan hukum, bahkan ada yang berpendapat bahwa hukum harus digabungkan dengan keadilan agar benar-benar berarti sebagai hukum, karena tujuan tersebut adalah untuk mewujudkan keadilan pada masyarakat. Setiap hukum yang dilaksanakan ada tuntutan untuk keadilan, maka hukum tanpa keadilan akan sia-sia, sehingga tidak lagi berharga di hadapan masyarakat.⁵³

Di Indonesia, keadilan digambarkan dalam Pancasila sebagai dasar Negara, yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Nilai-nilai yang terkandung dalam sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia didasari dan dijiwai oleh

⁴⁹M. Agus Santoso, *Hukum, Moral dan Keadilan; Sebuah Kajian Filsafat Hukum*, Cet. II, (Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2014), hlm. 85.

⁵⁰Jamadi, "Mengembangkan Hak Kekayaan...", hlm. 43

⁵¹Khairunnisa, "Keadilan Atas Sengketa Harta Bersama dalam Perkawinan Keluarga Muslim di Indonesia (Studi Terhadap Putusan Pengadilan Agama di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Bandar Lampung)", *Disertasi*, (Lampung: Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung, 2023), hlm. 38.

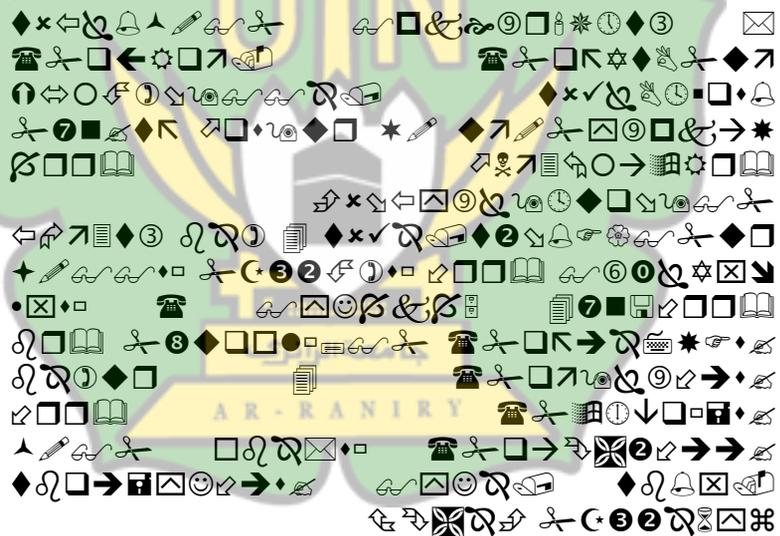
⁵²Satjipto Rahajo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 163-166.

⁵³M. Agus Santoso, *Hukum, Moral dan Keadilan...*, hlm. 91.

silasila Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan. Dalam sila kelima tersebut terkandung nilai-nilai yang merupakan tujuan dalam hidup bersama (kehidupan sosial). Adapun keadilan tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan kemanusiaan, yaitu keadilan dalam hubungan manusia dengan dirinya sendiri, manusia dengan manusia lainnya, manusia dengan masyarakat, bangsa, Negara serta hubungannya dengan hukum Tuhannya.⁵⁴

Eksistensi teori keadilan dalam hukum Islam dirumuskan dalam firman Allah swt, QS. An-Nisa: 135, QS. Al-Maidah: 8 dan 42, QS. Al-An`am: 115 dan 152, QS. Al-Hujarat: 9, dan QS. An-Nahl: 16.

➤ **QS. An-Nisa: 135**



Artinya: “Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu. Jika ia kaya ataupun miskin, Maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran.

⁵⁴M. Agus Santoso, *Hukum, Moral dan Keadilan...*, hlm. 87.

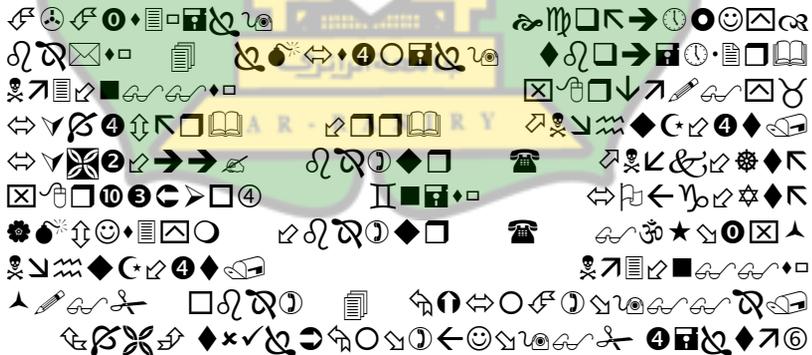
Dan jika kamu memutarbalikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka Sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan”. (QS. An-Nisa: 135).

➤ QS. Al-Maidah: 8



Artinya: “Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah, menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap sesuatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, Sesungguhnya Allah SWT Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”. (QS. Al-Maidah: 8).

➤ QS. Al-Maidah: 42



Artinya: “Mereka itu adalah orang-orang yang suka mendengar berita bohong, banyak memakan yang haram. Jika mereka (orang Yahudi) datang kepadamu (untuk meminta putusan), Maka putuskanlah (perkara itu) diantara mereka, atau berpalinglah dari mereka; jika kamu berpaling dari mereka. Maka mereka tidak akan

memberi *mudharat* kepadamu sedikitpun. Dan jika kamu memutuskan perkara mereka, maka putuskanlah (perkara itu) di antara mereka dengan adil. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang adil”. (QS. Al-Maidah: 42).

➤ QS. Al-An`am: 115



Artinya: “Telah sempurnalah kalimat Tuhanmu (al-Qur`an) sebagai kalimat yang benar dan adil. Tidak ada yang dapat merobah robah kalimat-kalimat-Nya dan Dia lah yang Maha Mendenyar lagi Maha mengetahui”. (QS. Al-An`am: 115).

➤ QS. Al An`am: 152



Artinya: “Dan janganlah kamu dekati harta anak yatim, kecuali dengan cara yang lebih bermanfaat, hingga sampai ia dewasa. Dan sempurnakanlah takaran dan timbangan dengan adil. Kami tidak memikulkan beban kepada seseorang melainkan sekedar kesanggupannya. Dan apabila kamu berkata, maka hendaklah kamu berlaku adil, Kendatipun ia adalah kerabat (mu), dan penuhilah janji Allah. Yang demikian itu

Menurut Tan Kamello, keadilan terbagi kepada tiga macam, yaitu keadilan Thekratik, keadilan alami dan keadilan positivis (keadilan berdasarkan undang-undang. *Pertama*, keadilan theokratik adalah keadilan yang didasarkan ajaran Tuhan yang bersumber dari wahyu Tuhan yang bersifat absolute, tidak terikat, tidak dipengaruhi oleh ruang, waktu, tempat dan lingkungan. Keadilan theoritik adalah keadilan atas kehendak Tuhan oleh karena itu, manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan tidak boleh mempengaruhi kehendak Tuhan, termasuk keadilan di dalamnya. *Kedua*, keadilan alami adalah keadilan yang didasarkan alami secara universal terbuka (*natural law*) akan berjalan secara menyeluruh tidak tergantung pada ruang, waktu dan tempat. Keadilan berjalan secara alami, tidak ada unsur paksaan di dalamnya, secara terbuka dan transparan, sehingga masyarakat menyadari dan menyepakati untuk menerima ketentuan. *Ketiga*, keadilan positivism adalah keadilan yang di dalamnya didasarkan pada isi norma hukum yang dibentuk pembuat undang-undang dan bersifat relatif, tergantung pada ruang, waktu dan tempat serta perkembangan lingkungan. Keadilan ini bisa berubah, apa yang dirasakan suatu keadilan pada suatu ketika dapat dinyatakan tidak memenuhi rasa keadilan. Suatu ketika aturan undang-undang sudah tertinggal perkembangan lingkungan masyarakat yang tidak memenuhi rasa keadilan di hadapan dengan aturan hukum yang ada.

Berbeda jauh dengan keadilan yang didasarkan pada wahyu Tuha bersifat absolut (mutlak), sebagaimana keadilan yang didasarkan pada ajaran Islam, yang bersumber dari wahyu Allah swt, yaitu al-Quran dan Hadits yang datang dari Rasulullah saw. Kata keadilan (*al-`adl*) dengan berbagai derivasinya memiliki berbagai makna. Dari keberagaman

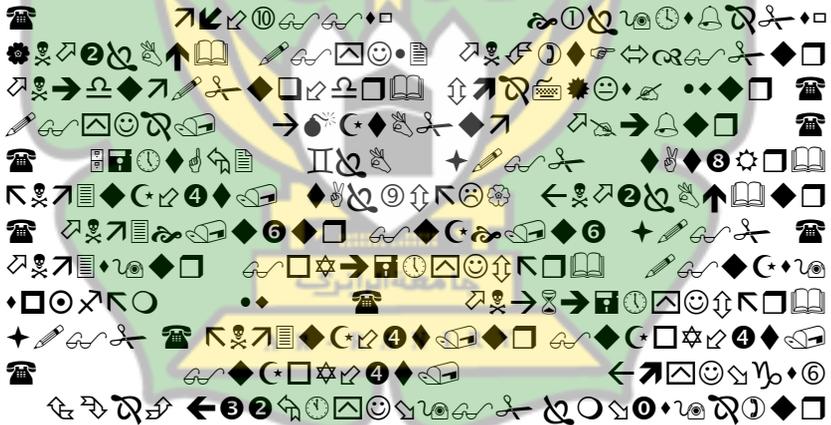
makna tersebut apabila dilihat dalam konteks penggunaan dalam al-Quran terdapat beberapa arti, yaitu sebagai berikut.⁵⁵

- 1. Mempersamakan sesuatu dengan yang lain dan untuk membuat timbangan sesuatu. Sebagaimana firman Allah swt Qs. Al-An`an: 1.



Artinya: “Segala puji bagi Allah swt yang telah menciptakan langit dan bumi dan mengadakan gelap dan terang, namun orang-orang yang kafir mempersekutukan (sesuatu) dengan Tuhan mereka”. (Qs. Al-An`an: 1).

- 2. Memperlakukan secara adil, seperti dalam memposisikan antara satu golongan dengan golongan yang lain,, sebagaimana firmn Allah dalam QS. Asy-Syura: 15.

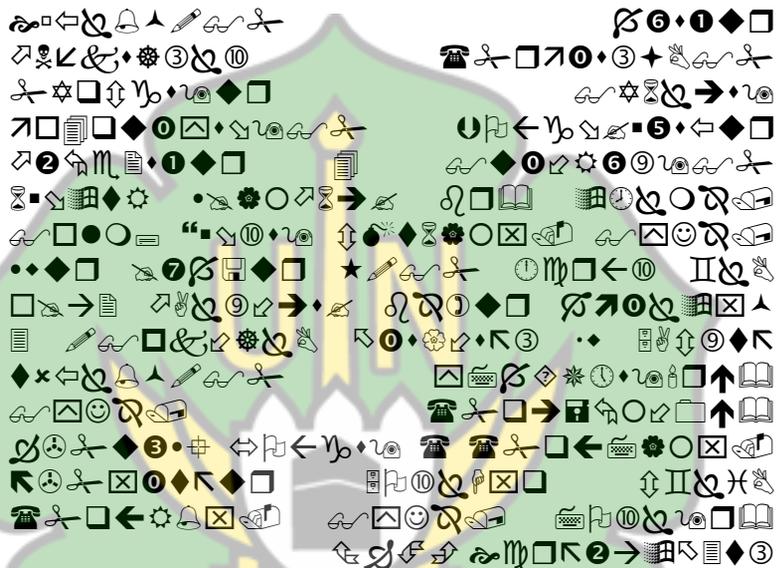


Artinya: “Maka karena itu serulah (mereka kepada agama ini) dan tetaplah sebagai mana diperintahkan kepadamu dan janganlah mengikuti hawa nafsu mereka dan Katakanlah: "Aku beriman kepada semua kitab yang diturunkan Allah dan aku diperintahkan supaya Berlaku adil diantara kamu. Allah-lah Tuhan Kami

⁵⁵Armiur Nuruddin, “Konsep Keadilan dalam Al-Quran dan Implikasinya Terhadap Tanggungjawab Moral”, *Disertasi*, (Jogyakarta: IAIN Sunan Kalijaga, 1994).

dan Tuhan kamu. bagi Kami amal-amal Kami dan bagi kamu amal-amal kamu. tidak ada pertengkaran antara Kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kembali (kita)". (QS. Asy-Syura: 15).

3. Mengganti atau menebus atau sesuatu hal yang sama dengan yang lain, sebagaimana firman Allah swt dalam QS. Al-An`am: 70.



Artinya: “Dan tinggalkan lah orang-orang yang menjadikan agama mereka sebagai main-main dan senda gurau dan mereka telah ditipu oleh kehidupan dunia. Peringatkanlah (mereka) dengan al-Quran itu agar masing-masing diri tidak dijerumuskan ke dalam neraka, karena perbuatannya sendiri. tidak akan ada baginya pelindung dan tidak pula pemberi syafaat selain daripada Allah. Dan jika ia menebus dengan segala macam tebusanpun, niscaya tidak akan diterima itu daripadanya. Mereka itulah orang-orang yang dijerumuskan ke dalam neraka. Bagi mereka (disediakan) minuman dari air yang sedang mendidih dan azab yang pedih disebabkan kekafiran mereka dahulu”. (QS. Al-An`am: 70).

- 4. Membuat pertimbangan yang cocok, pembagian yang baik, kecenderungan atau perbandingan yang tidak berat sebelah. Firman Allah swt dalam QS. Al-Infitar: 7.



Artinya: “Yang telah menciptakan kamu lalu menyempurnakan kejadianmu dan menjadikan (susunan tubuh)mu seimbang”. (QS. Al-Infitar: 7).

- 5. Tidak membuat perimbangan yang salah, menyimpang dan memperlihatkan sikap berat sebelah, seperti firman Allah swt dalam QS. An-Nisa` : 135.



Artinya: “Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha mengetahui segala apa yang kamu kerjakan”. (QS. An-Nisa` : 135).

Selain makna keadilan yang telah disebutkan dalam ayat-ayat al-Quran di atas, terdapat pula perbedaan keadilan menjadi dua macam, yaitu:

1. Keadilan bersifat absolut (mutlak) dan berlaku secara universal, yaitu keadilan yang ditetapkan atas kesadaran pertimbangan kewajaran menurut akal “*mutlaq yaqtadi al-aglu husnahu*”. Keadilan seperti ini tidak akan pernah mengalami pembatalan (*mansukh*), betapapun telah berubah zaman, situasi dan keadaan.
2. Keadilan yang diketahui keadaannya menjadi adil melalui ketetapan syara` “*adl yu`raf kaunuhu `adl bi al-syar`i*”. Keadilan ini dapat mengalami perubahan disebabkan tidak sesuai lagi dengan keadaan zaman, seperti keadilan yang ditetapkan tentang hukum qisas dan denda-denda tindak kejahatan lainnya.

Selanjutnya, Murtadha mendeskripsikan perkataan adil digunakan dalam empat hal, yaitu sebagai berikut:⁵⁶

1. Adil adalah suatu keadaan yang seimbang (*al-Mizan*);
2. Keadilan adalah persamaan dan penafian terhadap perbedaan apapun (*musawah*);
3. Keadilan berarti melakukan hak-hak individu dan memberikan hak kepada setiap orang yang berhak memegangnya. Keadilan seperti ini disebut dengan keadilan sosial;
4. Keadilan berarti memelihara hak atas berlanjutnya eksistensi dan tidak mencegah kelanjutan eksistensi serta peralihan rahmat sewaktu mendapatkan banyak kemungkinan untuk eksis dan melakukan transformasi.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa teori keadilan adalah teori yang menyeimbangkan hak seseorang di dalam semua hal secara umum, dan harta bersama secara khusus.

1.7.3 *Applied Theory*: Teori Kepemilikan

Dalam bahasa Indonesia, “kepemilikan” berasal dari kata “milik”, yang memiliki makna kepunyaan, hak atau

⁵⁶Murtadha Muthahhari, *Keadilan Ilahi: Asas Pandangan Dunia Alam*, (Bandung: Mizan, 1992), hlm. 53.

peruntungan. Secara etimologi, milik diartikan sebagai suatu yang dimiliki (harta). Dalam bahasa Arab, kata milik merupakan serapan dari kata “*al-milk*”. Kata “*al-milk*” berasal dari kata “*malaka-yamliku-milkan-mulkan*”, yang berarti memiliki. Maksudnya adalah pengkhususan seseorang terhadap sesuatu yang orang lain tidak boleh mengambilnya dan menjadikan pemiliknya bisa melakukan pentasharufan terhadapnya, kecuali dengan adanya suatu penghalang yang telah ditetapkan oleh *syara`*.⁵⁷

Dalam bahasa Arab, kata “*al-milkiyyah*” diartikan sebagai memelihara dan menguasai sesuatu secara bebas. Dengan kata lain, berarti kekuasaan seseorang terhadap sesuatu harta (barang atau jasa), membolehkannya untuk mengambil manfaat dengan segala cara yang dibolehkan oleh *syara`*, sehingga orang lain tidak diperkenankan untuk mengambil manfaat dengan barang tersebut kecuali dengan izinnya dan sesuai bentuk-bentuk muamalah yang diperbolehkan.⁵⁸

Pada hakikatnya, pengertian “kepemilikan” menurut istilah berbagai ungkapan dikemukakan oleh para ahli berikut,⁵⁹ akan tetapi pada prinsipnya secara esensial seluruh definisi itu sama. Hal ini sebagaimana definisi yang disampaikan oleh Muhammad Mustafa bahwa kepemilikan adalah pengkhususan (keistimewaan) atas sesuatu benda yang menghalangi orang lain bertindak atasnya dan memungkinkan pemiliknya melakukan tindakan secara langsung terhadap benda itu, selama tidak ada halangan *syara`*.

Menurut Musthafa Ahmad Zarqa`, *al-Milkiyyah* adalah kekhususan (keistimewaan), bersifat menghalangi orang lain yang *syara`* memberikan kewenangan kepada pemiliknya melakukan tindakan kecuali terhadap halangan. Di samping

⁵⁷Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Jilid. 6, Terj. Abdul Hayyie al-Kuttani, (Jakarta: Gema Insani, 2011), hlm. 449.

⁵⁸Ali Akbar, “Konsep Kepemilikan dalam Islam”, *Jurnal Ushuluddin*, Vol. XVIII, No. 2, Juli 2012, 124-125.

⁵⁹Ali Akbar, “Konsep Kepemilikan dalam Islam”..., hlm. 125-126.

itu, definisi senada diuraikan oleh Abdul Karim bahwa *al-milkiyyah* adalah pengkhususan (keistimewaan) atas sesuatu benda yang memungkinkan pemiliknya secara pribadi untuk menggunakan atau melakukan suatu tindakan terhadap harta tersebut tanpa ada sesuatu yang mencegah menurut syariat Islam.

Dengan demikian, berdasarkan uraian definisi dari para ahli di atas, maka dapat dipahami bahwa kepemilikan merupakan penguasaan seseorang terhadap sesuatu berupa barang atau harta, baik secara riil maupun secara hukum, yang memungkinkan pemilik melakukan tindakan hukum, seperti jual beli, hibah, wakaf dan lainnya, sehingga dengan kekuasaan ini orang lain baik secara pribadi maupun kelembagaan terhalang untuk memanfaatkan atau mempergunakan barang tersebut.

Hakikatnya kepemilikan, seseorang memiliki keistimewaan berupa kebebasan dalam melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu kecuali ada halangan tertentu yang diakui oleh *syara`*. Artinya, sesuatu yang membatasi kebebasan pemiliknya untuk mempergunakan atau memanfaatkannya. Adapun penyebab terhalangnya *syara`* disebabkan oleh beberapa hal, yaitu: (1) Karena pemiliknya dipandang tidak cakap secara hukum, seperti anak kecil, *safih* (cacat mental) dan *taflis* (*pailit*); dan (2) karena untuk melindungi hak orang lain, seperti yang berlaku pada harta bersama dan halangan yang dimaksudkan karena untuk melindungi kepentingan orang lain atau kepentingan masyarakat umum.

Sudut pandang Islam terhadap kepemilikan berbeda dengan sudut pandang kapitalisme dan sosialisme. Menurut Islam, harta benda bukanlah milik pribadi (kapitalisme) dan bukan juga milik bersama (sosialisme), melainkan harta benda adalah milik Allah swt semata, sebab ia dielaborasi dari al-Quran dan Sunnah. Konsep kepemilikan dalam Islam, berangkat dari pandangan bahwa manusia memiliki

kecenderungan dasar untuk mempunyai harta secara pribadi dan juga memerlukan pihak lain dalam kehidupan sosialnya. Harta atau kekayaan yang Allah anugerahkan kepada manusia di alam ini merupakan pemberian Allah swt yang harus dimanfaatkan dengan baik dan benar agar tercapai kesejahteraan manusia dari aspek ekonomi secara menyeluruh sesuai dengan kehendak Allah swt.

Di samping itu, Allah swt memberikan wewenang kepada manusia untuk menguasai hak milik dan memberikan izin kepemilikan pada orang tertentu yang bersifat real. Manusia juga merupakan pihak yang memperoleh kuasa dari Allah swt untuk memiliki dan memanfaatkan harta yang telah Allah anugerahkan kepadanya. Pada dasarnya, seseorang yang telah Allah anugerahkan harta tersebut, itu merupakan titipan sebagai amanat untuk disalurkan dan dibelanjakan sesuai kehendak pemilik-Nya, baik dalam pengembangan harta maupun penggunaannya. Tidak berlebihan apabila dikatakan bahwa manusia pada mulanya berwenang menggunakan harta secara proporsional menjadi milik pribadi, milik bersama dan milik Negara sesuai dengan tingkat kepentingan dan urgensinya masing-masing melalui berbagai cara yang dibenarkan dalam Islam. Hal ini disebabkan bahwa sejak semula Allah swt telah menetapkan harta yang dianugerahkan-Nya adalah dikhususkan untuk manusia di muka bumi untuk memenuhi kepentingan atau kebutuhannya.

Kemudian, Islam telah mengatur dengan jelas bagaimana suatu hak milik dapat diperoleh secara sah dan pantas. Sebaliknya, Islam melarang perampasan atau perampokan atas suatu hak milik, sehingga menimbulkan ketidakadilan (*kedhaliman*) bahkan mengakibatkan penindasan atas suatu pihak dengan pihak lainnya.

1.7.4 Teori Progresif

Teori hukum progresif lahir disebabkan karena keresahan terhadap penegakan hukum yang ada di Indonesia dan diprakarsai oleh Satjipto Rahardjo. Ini sebagaimana

dijelaskan oleh Sayuti bahwa lahirnya hukum progresif didorong oleh adanya keprihatinan atas kontribusi rendah ilmu hukum Indonesia ikut mencerahkan bangsa keluar dari kritis, khususnya krisis di bidang hukum.⁶⁰ Di sisi lain, kehadiran ilmu hukum progresif dapat diprediksikan dan dibahas dalam konteks keilmuan secara menyeluruh, bukan hanya dikaitkan dengan keadaan sesaat, tetapi melebihi dari hal itu dan mempunyai nilai ilmiah tersendiri.

Menurut Satjipto, ilmu hukum progresif dihadapkan pada dua kawasan, yaitu Indonesia dan dunia. Hal ini beralasan pada argumen bahwa ilmu hukum tidak dapat bersifat orisinal dan mengasingkan diri dari perubahan yang terjadi di dunia. Pada dasarnya, ilmu harus selalu berupaya memberi pencerahan terhadap komunitas yang dilayani. Oleh karena itu, agar peran tersebut terpenuhi, maka ilmu hukum dituntut menjadi progresif.⁶¹

Sayuti menjelaskan bahwa, ilmu hukum progresif di Indonesia didasari pada pengalaman, antara lain gagalnya hukum membawa koruptor ke penjara oleh lembaga pengadilan. Ini seperti kejadian di Amerika, sebuah kegagalan disebabkan oleh sifat submisif terhadap kelengkapan hukum yang ada, seperti prosedur, doktrin dan asas. Akhirnya, hukum tersebut justru akan menjadi *safe heaven* bagi para koruptor. Jika ditinjau dari perspektif hukum progresif, maka cara dan praktik berhukum seperti itu sudah tergolong kontraprogresif, sehingga dibutuhkan kehadiran hukum yang bersifat progresif.⁶²

Menurut Satjipto, hukum progresif merupakan bagian dari proses pencarian kebenaran yang tidak pernah berhenti. Hukum dengan watak progresif dapat diasumsikan sebagai

⁶⁰Sayuti, "Arah Kebijakan Pembentukan Hukum Ke Depan (Pendekatan Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif", *Al-Risalah: JISH*, Vol. 13, No. 2, 2013, hlm. 9-10.

⁶¹Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif; Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publissing, 2009), hlm. 2-3.

⁶²Sayuti, "Arah Kebijakan Pembentukan Hukum...", hlm. 10.

hukum untuk manusia, bukan sebaliknya manusia untuk hukum. Kehadiran hukum bukan untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Oleh karena itu, apabila terjadi persoalan dalam hukum, maka hukumlah yang harus diperbaiki, bukan manusianya yang dipaksa masuk ke dalam skema hukum. Hukum juga bukan institusi yang mutlak secara final, karena hukum berada dalam proses untuk terus menerus menjadi (*law a process, law in the making*).⁶³

Ilmu hukum progresif lebih mengutamakan paradigma manusia (*people*), beda dengan ilmu hukum yang berbasis pada teori positivis yang sangat mengandalkan peraturan (*rule*). Dampaknya, hukum progresif sangat memperhatikan aspek perilaku manusia (*behavior, experience*), karena hukum progresif berpendapat bahwa hukum itu untuk manusia. Menurut Holmes, logika peraturan akan disempurnakan dengan logika pengalaman, sedangkan dalam pandangan ilmu hukum positif manusia adalah lebih untuk hukum dan logika hukum.⁶⁴

Kehadiran hukum progresif dapat membantu masyarakat untuk keluar dari belenggu cara berhukum yang sudah dianggap baku. Hukum progresif membebaskan masyarakat dari cara berhukum yang selama ini dijalani, sehingga akhirnya pengaturan oleh hukum tidak menjadi sah semata-mata karena ia hukum, tetapi untuk mencapai suatu tujuan dan cita-cita tertentu. Menurut pandangan filsafat,

⁶³Satjipto Rahardjo, "Hukum Progresif: Hukum Yang Membebaskan", *Jurnal Hukum Progresif; Program Dokot Ilmu Hukum Undip Semarang*, Vol. 1, No. 1, 2005, hlm. 13. Baca juga Bambang Waluyo, *Desain Fungsi Kejaksaan pada Restorative Justice*, Cet. 2, (Depok: PT. Raja: ", Grafindo Persada, 2017), hlm. 52.

⁶⁴M. Syamsudin, *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2012), hlm. 105.

hukum hendaknya mampu memberikan kebahagiaan kepada rakyat dan bangsanya.⁶⁵

Maka dari itu, hukum progresif memiliki slogan hukum yang pro-keadilan dan hukum pro-rakyat.⁶⁶ Adapun karakteristik hukum progresif dapat diidentifikasi sebagai berikut:

- a. Kajian hukum progresif berusaha mengalihkan titik berat kajian hukum yang semula menggunakan optik hukum menuju perilaku;
- b. Hukum progresif secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan yang erat dengan manusia dan masyarakat, meminjam istilah Nonet & Selznick, hukum yang bertipe responsif;
- c. Hukum progresif berbagi paham dengan *legal realism* karena hukum tidak dipandang dari kacamata hukum itu sendiri, melainkan dilihat dan dinilai dari tujuan sosial yang ingin dicapai dan akibat yang timbul dari bekerjanya hukum;
- d. Hukum progresif memiliki kedekatan dengan *sociological jurisprudence* dari Roscoe Pound yang mengkaji hukum tidak hanya sebatas pada studi tentang peraturan, tetapi juga keluar dan melihat efek dari hukum dan bekerjanya hukum;
- e. Hukum progresif memiliki kedekatan dengan teori hukum alam, karena peduli terhadap hal-hal yang *metayuridis* (keadilan); dan
- f. Hukum progresif memiliki kedekatan dengan *critical legal studis*, namun cakupannya lebih luas.⁶⁷

Dengan demikian, lahirnya konsep tentang penegakan hukum progresif merupakan dampak logis dari hukum progresif. Dalam tahap penerapan, hukum progresif memiliki rencana membebaskan budaya penegakan hukum yang selama

⁶⁵Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*, (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2010), hlm. 36-37 dan 42.

⁶⁶Satjipto Rahardjo, "Indonesia Membutuhkan Penegakan Hukum Progresif", *Harian Kompas*, tanggal 15 Juli 2002.

⁶⁷Satjipto Rahardjo, "Hukum Progresif: Hukum Yang...", hlm. 13

ini berkuasa, yang dianggap menghambat usaha untuk menyelesaikan masalah dan tidak memadai lagi. Rancangan penegakan hukum progresif dilawankan dengan penegakan hukum konvensional.

Dalam hukum progresif, manusia berada di atas hukum. Hukum menjadi sarana untuk menjamin dan menjaga berbagai kebutuhan manusia. Hukum tidak dipandang sebagai dokumen absolut dan ada secara otonom. Hukum progresif berpangkal pada manusia dan membawa dampak pentingnya kreativitas pada diri manusia. Dalam konteks penegakan hukum, perlu kreativitas untuk menangani ketertinggalan dan ketidakseimbangan hukum, membuat inovasi-inovasi hukum dan dilakukan *rule-breaking* jika diperlukan. Tujuannya adalah untuk mewujudkan tujuan kemanusiaan melalui bekerjanya hukum, yaitu menciptakan kebahagiaan. Artinya, Negara hukum harus mampu membahagiakan rakyatnya. Spirit hukum progresif adalah spirit kebebasan, meliputi: (a) pembebasan terhadap tipe, cara berpikir, asas dan teori yang selama ini digunakan dan (b) pembebasan terhadap budaya penegakan hukum (*administrative of justice*) yang selama ini berkuasa dan dirasa menghambat usaha hukum untuk menyelesaikan masalah.⁶⁸

Di sisi lain, pernyataan senada disampaikan oleh Yudi bahwa prinsip dasar hukum progresif sebagaimana tertuang dalam karakteristik sebagai berikut:

- a. Asumsi dasar, mencakup: (1) hukum untuk manusia bukan sebaliknya manusia untuk hukum; (2) hukum bukan institusi mutlak dan final, karena hukum selalu berada dalam proses untuk terus menerus menjadi (*law as process, law in the making*);

⁶⁸Satjipto Rahardjo, *Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyat*, (Yogyakarta: Genta Press, 2009), hlm. 23. Baca juga Zainab Ompu Jainah, *Budaya Hukum Penegak Hukum dalam Pemberantasan Tindak Pidana Narkotika*, (Depok: PT Rajagrafindo Persafa, 2017), hlm. 152.

- b. Tujuan hukum untuk kesejahteraan dan kebahagiaan manusia;
- c. Spirit, mencakup: (1) pembebasan terhadap tipe, cara berpikir, asas dan teori yang selama ini digunakan secara dogmatif (*legalistic* dan *positivistic*); (2) pembebasan terhadap kultur penegakan hukum yang dirasa tidak memberikan keadilan substantif;
- d. Arti progresivitas, yaitu: (1) hukum selalu dalam proses menjadi (*law in the making*); (2) hukum harus peka terhadap perubahan yang terjadi di masyarakat, baik lokal, nasional maupun global; (3) menolak status *quo* manakala mengakibatkan dekadensi, suasana korup dan sangat merugikan kepentingan rakyat, sehingga mengakibatkan perlawanan dan pemberontakan yang berujung pada penafsiran progresif terhadap hukum;
- e. Karakter, mencakup: (1) kajian hukum progresif berusaha mengalihkan titik berat kajian hukum yang semula menggunakan optik hukum menuju ke perilaku; (2) hukum progresif secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat, meminjam istilah Nonet & Selznick bertipe responsive; (3) hukum progresif berbagi paham dengan *legal realism* karena hukum tidak dipandang dari kacamata hukum itu sendiri, melainkan melihat dan menilai dari tujuan yang ingin dicapai dan akibat yang muncul dari bekerjanya hukum; (4) hukum progresif mempunyai kedekatan dengan *sociological jurisprudence* dari Roscoe Pound yang menelaah hukum tidak hanya sebatas pada studi mengenai peraturan, melainkan keluar dan menilik efek dari hukum dan bekerjanya hukum; (5) hukum progresif mempunyai kedekatan dengan teori hukum alam, karena peduli terhadap hal-hal yang metayuridis (keadilan); dan (6)

hukum progresif mempunyai kedekatan dengan *critical legal studies* (CLS) namun jangkauannya lebih luas.⁶⁹

Ide penegakan hukum progresif seperti yang telah dicetuskan oleh Satjipto Rahardjo ini menginginkan penegakan hukum tidak sekedar menjalankan peraturan perundang-undangan, tetapi menangkap kehendak hukum masyarakat. Oleh karena itu, ketika suatu peraturan dianggap membelenggu penegakan hukum, maka dituntut untuk kreativitas dari penegak hukum itu sendiri supaya mampu menciptakan produk hukum yang mengakomodasi kehendak masyarakat yang bertumpu pada nilai-nilai yang hidup di masyarakat.⁷⁰

Masyarakat dan ketertiban merupakan dua hal yang saling berkaitan satu sama lain, bahkan dapat dikatakan bahwa masyarakat dan ketertiban bagaikan dua sisi mata uang. Bagaimanapun kualitasnya, sulit untuk mengatakan adanya masyarakat tanpa ada suatu ketertiban. Namun demikian, ketertiban tidak didukung oleh suatu lembaga yang monolik. Ketertiban dalam masyarakat diciptakan bersama-sama oleh berbagai lembaga secara bersama-sama, seperti hukum dan tradisi. Oleh karena itu, dalam masyarakat juga dijumpai berbagai macam norma yang masing-masing memberikan sahamnya dalam menciptakan ketertiban tersebut.⁷¹

Dalam hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, akan tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada tanpa harus menunggu perubahan peraturan. Peraturan yang tidak baik tidak harus menjadi penghalang bagi pelaku hukum progresif untuk menghadirkan

⁶⁹Yudi Kristiana, "Rekonstruksi Birokrasi Kejaksaan dengan Pendekatan Hukum Progresif: Studi Penyelidikan dan Penuntutan Tindak Pidana Korupsi, *Disertasi*, (Semarang: PDIH Undip, 2006), hlm. 65-66.

⁷⁰M. Syamsudin, *Konstruksi Baru Budaya...*, hlm. 109.

⁷¹Satjipto Rahajo, *Ilmu Hukum...*, hlm. 13.

keadilan bagi rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan.⁷²

Akhirnya, kehadiran hukum progresif menawarkan perlunya kehadiran hukum di bawah semboyan hukum yang pro-keadilan dan hukum yang prorakyat. Hukum progresif menempatkan dedikasi para pelaku hukum di garda terdepan. Para pelaku hukum dituntut mengedepankan kejujuran dan ketulusan dalam menjalankan hukum. Mereka harus memiliki empati dan kepedulian terhadap penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa ini.

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwasanya teori hukum progresif adalah teori hukum yang mengedepankan keadilan dan memihak pada rakyat. Teori ini lahir untuk menjadikan kehidupan manusia menjadi lebih adil, aman dan sejahtera, karena hukum progresif lahir untuk melindungi rakyat menuju keadaan hukum ideal dan menolak status *quo*.

1.8 Kerangka Berpikir

Harta bersama adalah harta yang didapatkan dalam pernikahan yang timbul karena adanya hak dan kewajiban antara suami dan istri. Ketentuan perundang-undangan, khususnya Undang-undang perkawinan tidak memberikan pembagian harta bersama yang pasti apabila perkawinan putus akibat perceraian atau kematian. Ketentuan pembagian harta bersama masing-masing separo atau setengah terdapat dalam yurisprudensi dan Kompilasi Hukum Islam. Namun kemudian terdapat putusan yang tidak selalu masing-masing seperdua, hal ini terkait dengan pandangan mengenai harta bersama dan pola relasi suami istri, sehingga terdapat putusan yang berbeda.

⁷²M. Syamsudin, *Konstruksi Baru Budaya ...*, hlm. 112.

1.9 Tinjauan Pustaka

Secara nyata, kajian tentang harta bersama telah dilakukan oleh beberapa peneliti sebelumnya, di antaranya adalah sebagai berikut:

Penelitian Khairunnisa dalam bentuk disertasi dengan judul "*Keadilan Atas Sengketa Harta Bersama Dalam Perkawinan Keluarga Muslim di Indonesia (Studi Terhadap Putusan Pengadilan Agama di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Bandar Lampung*" tahun 2023. Pembahasan pokok penelitian ini: (1) Bagaimana dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan pembagian harta bersama di wilayah Pengadilan Tinggi Agama Bandar Lampung?; (2) Bagaimana nilai keadilan teraktualisasi dalam putusan pembagian harta bersama?; dan (3) Bagaimana bentuk formulasi analisis jurimetri dalam putusan harta bersama?. Hasil penelitian menunjukkan: (1) Dasar pertimbangan hakim perihal hukum formil seluruhnya sesuai ketentuan hukum acara. Sedangkan dalam dasar hukum materiil menggunakan peraturan perundang-undangan terkait harta bersama dan khusus perihal pembagian harta bersama seluruhnya merujuk Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam dengan pembagian masing-masing separo bagian bagi suami istri; (2) Keadilan secara prosedural terdapat dalam seluruh putusan harta bersama Pengadilan Agama di wilayah Pengadilan Tinggi Agama Bandar Lampung yang memutus perkara sudah sesuai dengan menerapkan ketentuan pasal-pasal berdasarkan hukum formil dan materiil serta seluruh putusan tersebut tidak ada pengajuan upaya hukum semisal banding dan lain sebagainya, sehingga dapat dikatakan ada kesesuaian antara keadilan prosedural dengan keadilan substansional. Artinya, keadilan yang diperoleh sejak dimulainya perkara sampai dengan hasil akhir, yaitu diterimanya putusan oleh para pihak. Keadilan substansional terdapat dalam pertimbangan Majelis Hakim dalam putusan dengan menggunakan logika umum, nilai kemaslahatan, nilai-nilai kehidupan yang ada (*living law*) dalam masyarakat dan dalam hal menempatkan unsur-unsur

yang harus dibuktikan dalam harta bersama; dan (3) Analisis jurimetri dalam pembagian harta bersama lebih mewujudkan keadilan, karena situasi dan kondisi selama rumah tangga berlangsung mempengaruhi porsi bagian harta bersama. Analisis jurimetri membantu hakim dalam menentukan nilai bagian harta bersama pada masing-masing suami dan istri setelah terjadi perceraian. Penerapan analisis jurimetri dalam pembagian harta bersama dapat dilakukan dengan mekanisme menentukan faktor-faktor penentu hak, kemudian kuantifikasi setiap kewajiban dalam bobot nilai tertentu, terakhir mengukur bagian harta bersama dengan neraca keseimbangan.⁷³

Penelitian Yusmalinda dalam bentuk disertasi dengan judul “*Aspek Hukum dalam Kontrak Pembiayaan Mudharabah Pada Perbankan Syariah Pasca Penerapan Qanun Aceh Noor 11 Tahun 2018 (Studi Kasus di Kota Langsa)*” tahun 2022. Permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini adalah: (1) Bagaimana pembiayaan *mudharabah* menurut hukum Islam, Undang-undang Nomor 21 tahun 2008 dan Qanun Nomor 11 tahun 2018?; (2) Bagaimana implementasi kontrak pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah pasca penerapan Qanun Nomor 11 tahun 2018 tentang Lembaga Keuangan Syariah di Kota Langsa?; (3) Bagaimanakah aspek hukum kontrak pembiayaan *mudharabah* pada bank syariah pasca penerapan Qanun Aceh Nomor 11 tahun 2018 tentang Lembaga Keuangan Syariah di Kota Langsa?. Hasil penelitian menunjukkan bahwa: (1) Pembiayaan *mudharabah* menurut hukum Islam, fatwa DSN MUI dan Qanun Lembaga Keuangan Syariah terdapat perbedaan yaitu pada syarat jaminan dan modal yang disalurkan kepada nasabah. Namun, terkait rukun tidak ada perbedaan; (2) Implementasi akad pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah di Kota Langsa sangat rendah.

⁷³Khairunnisa, “Keadilan Atas Sengketa Harta Bersama dalam Perkawinan Keluarga Muslim di Indonesia (Studi Terhadap Putusan Pengadilan Agama di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Bandar Lampung”, *Disertasi*, (Lampung: Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung, 2023), hlm. iv.

Umumnya, perbankan syariah lebih memilih menggunakan akad pembiayaan *musyarakah* dan *murabahah* dalam menyalurkan dana pada nasabahnya. Hal ini disebabkan karena tingginya resiko dari pembiayaan *mudharabah*; (3) Analisis aspek hukum kontrak pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah di Kota Langsa dijalankan berdasarkan fatwa DSN-MUI Nomor 7/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan *mudharabah*. Perbankan syariah memberikan syarat jaminan pada nasabah yang akan mengajukan pembiayaan *mudharabah* walaupun syarat jaminan menurut fiqih dapat membatalkan akad *mudharabah*. Demikian juga tentang modal yang diberikan kepada nasabah pihak perbankan memberikannya tidak secara tunai, tetapi diberikan sesuai kebutuhan nasabah. Ketentuan jaminan serta modal yang tidak diberikan secara tunai merupakan salah satu kebijakan yang diambil oleh pihak perbankan untuk meminimalisir tingginya resiko pembiayaan *mudharabah*, sehingga akad *mudharabah* ini akan memberikan kemaslahatan pada kedua belah pihak.⁷⁴

Penelitian yang dilakukan oleh Jamadi dalam bentuk disertasi dengan judul “*Mengembangkan Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Harta Bersama dan Cara Pembagiannya Pasca Putusnya Perkawinan Berbasis Nilai Keadilan*” tahun 2022. Penelitian ini menguraikan hak kekayaan intelektual (HKI) merupakan hak kebendaan, hak atas suatu benda yang bersumber dari hasil kerja otak, hasil kerja ratio manusia yang menalar. Hasil kerja ratio yang menalar tersebut berupa benda immaterial, yaitu benda tidak berwujud. Ruang lingkup HKI adalah Hak Cipta, Paten, Merek, Rahasia Dagang, Desain Industri, Perlindungan Vareitas Tanaman dan Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu. Harta bersama adalah harta yang diperoleh selama perkawinan selain harta bawaan/pribadi dan

⁷⁴Yusmalinda, Aspek Hukum dalam Kontrak Pembiayaan Mudharabah Pada Perbankan Syariah Pasca Penerapan Qanun Aceh Nomor 11 Tahun 2018 (Studi Kasus di Kota Langsa), *Disertasi*, (Medan: UIN Sumatera Utara, 2022), hlm. iv-v dan 26.

tidak ada perjanjian perkawinan pemisahan harta. Inti pokok permasalahan penelitian disertasi ini adalah: Mengapa konstruksi hukum hak kekayaan intelektual (HKI) belum mengatur HKI sebagai harta bersama?; Kelemahan-kelemahan yang timbul dalam konstruksi hukum HKI yang belum mengatur HKI sebagai harta bersama saat ini?; dan Bagaimana mengembangkan HKI sebagai harta bersama dan cara pembagian harta bersama berupa HKI pasca putus perkawinan yang berbasis nilai keadilan?. Hasil penelitian menunjukkan bahwa peraturan perundang-undangan HKI di Indonesia tidak mengatur HKI sebagai harta bersama kerana banyak dipengaruhi oleh kesepakatan TRIPS (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*), yang tidak ada satupun menyinggung HKI sebagai harta bersama. Akibatnya, menimbulkan kelemahan-kelemahan, di antaranya hukum positif HKI tersebut tidak mampu menjawab dan memberikan solusi bagi permasalahan harta bersama yang muncul di masyarakat Indonesia, menyulitkan penegak hukum dalam memberikan keputusan/putusan dalam permasalahan harta bersama berupa HKI, disparitas putusan/keputusan oleh penegak hukum satu dengan lainnya, dan hak-hak masyarakat terkait HKI sebagai harta bersama tidak sepenuhnya didapatkan masyarakat. Di samping itu, menemukan sebuah norma/kaidah hukum baru: bahwa nilai ekonomi yang diperoleh dari semua jenis HKI meliputi Hak Cipta, Paten, Merek, dan Indikasi Geografis, Rahasia Dagang, Desain Industri, Perlindungan Vareitas Tanaman dan Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu yang didaftarkan selama perkawinan menjadi harta bersama suami istri sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan dan pembagiannya pasca putus perkawinan masing-masing terdapat seperdua selama suami istri menjalankan tanggungjawab, kewajiban dan tugasnya dengan baik dalam rumah tangga, apabila suami istri tidak/kurang dapat menjalankan tanggungjawab, kewajiban dan tugasnya dengan baik dalam rumah tangga, maka pembagiannya sesuai

dengan besarnya kontribusi mereka dalam rumah tangga dan proses penciptaan/penemuan HKI. Hasil pembagian harta bersama, baik dalam putusan atau kesepakatan di depan pejabat yang berwenang harus dicatatkan di Direktorat Jenderal HKI, karena peralihan Hak Ekonomi HKI baru berakibat hukum pada pihak ketiga setelah dicatatkan/didaftarkan pada Direktorat Jenderal HKI.⁷⁵

Penelitian yang dilakukan oleh Esti Royani dalam bentuk disertasi dengan judul “*Rekonstruksi Pembagian Harta Bersama Akibat Perceraian Berbasis Keadilan Pancasila*” tahun 2020. Masalah pokok dalam penelitian ini adalah: (1) Bagaimana pelaksanaan pembagian harta bersama akibat perceraian berbasis pancasila?; (2) Faktor apa saja yang berpengaruh terhadap pembagian harta bersama akibat perceraian tidak berbasis keadilan pancasila?; dan (3) Bagaimana rekonstruksi pembagian harta bersama akibat perceraian berbasis nilai keadilan pancasila?. Hasil penelitian diperoleh bahwa: (1) Pelaksanaan pembagian harta bersama akibat perceraian saat ini belum berkeadilan. Artinya, konstruksi pembagian harta bersama akibat perceraian saat ini yang diberikan oleh Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam belum memenuhi rasa keadilan; (2) Faktor-faktor yang berpengaruh terhadap pembagian harta bersama akibat perceraian tidak berbasis keadilan adalah: a) faktor substansi hukum, yaitu hakim dalam memutuskan suatu kasus yang ditanganinya tidak memperhatikan substansi suatu kasus yang ditanganinya tersebut dan hakim tidak memperhatikan dan tidak memahami makna di balik kata dalam pasal peraturan perundang-undangan, sehingga hukum apa yang diterapkan terhadap suatu kasus yang sedang ditanganinya tersebut, tetapi hakim hanya

⁷⁵Jamadi, “Mengembangkan Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Harta Bersama dan Cara Pembagiannya Pasca Putusnya Perkawinan Berbasis Nilai Keadilan”, *Disertasi*, (Semarang: Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA), 2022), hlm. iv dan 29.

berdasar pada bunyi pasal dalam peraturan perundang-undangan. Masih banyak putusan hakim yang mendasarkan pada 97 KHI, padahal pasal 97 KHI dirasa tidak adil apabila suami istri sama-sama bekerja atau bahkan istri lebih besar kontribusinya dibandingkan suami, sehingga seolah-olah hakim hanya sebagai corong undang-undang; b) faktor struktur/pranata hukum, yaitu hakim dalam memutuskan suatu kasus yang sedang ditanganinya, hakim berpengaruh oleh salah satu pihak yang berperkara, sehingga putusan hakim terhadap suatu kasus tersebut tidak mewujudkan keadilan atau tidak mencerminkan keadilan. Hakim memutus putusan pembagian harta bersama akibat perceraian berdasarkan pasal 97 KHI, yaitu setengah harta untuk suami dan setengah untuk istri karena memang dimohon seperti itu oleh penggugat berdasarkan surat gugatannya; c) faktor budaya hukum, yaitu hakim dalam memutus suatu kasus yang ditanganinya tidak menggali, tidak mengikuti dan tidak memahami nilai-nilai hukum yang hidup dan rasa keadilan dalam masyarakat untuk diterapkan pada suatu kasus yang sedang ditanganinya tersebut, tetapi hakim hanya menerapkan bunyi pasal peraturan perundang-undangan; (3) Rekonstruksi nilai pembagian harta bersama akibat perceraian berbasis nilai keadilan adalah sebagai berikut: a) rekonstruksi nilai pembagian harta bersama akibat perceraian dilakukan secara kasuistis berdasarkan kontribusinya dengan memperhatikan kemaslahatan dan kemudharatan; b) rekonstruksi nilai hak *hadhonah* anak akibat perceraian didasarkan orientasi dalam *hadhonah*/pemeliharaan anak adalah semata-mata untuk kepentingan, kemaslahatan dan kemanfaatan bagi anak bersangkutan. Sebaliknya, adanya situasi dan kondisi pemegang hak *hadhonah* yang dapat merugikan kepentingan dan kesejahteraan serta membahayakan rohani/kejiwaan anak harus dihindari. Dalam kondisi istri lebih dominan/kontribusinya lebih besar di dalam pemenuhan kebutuhan keluarga, maka hak *hadhonah* anak akibat perceraian, anak dalam asuhan ibu, baik belum *mumayyiz*

maupun sudah *mumayyiz*, namun hak ini akan terhapus apabila si ibu berkelakuan buruk atau karena keinginan si anak itu sendiri (anak yang sudah *mumayyiz* berhak memilih untuk mendapatkan *hadhonah* dari ayah atau ibunya, pasal 156 huruf b Kompilasi Hukum Islam). Siapapun yang dipilih untuk diikuti anak, keberhasilan pendidikan agar menjadi anak saleh adalah tanggungjawab bersama ayah dan ibunya. Semua permasalahan dimusyawarahkan bersama, perceraian ayah dan ibu jangan sampai berakibat anak menjadi korban.⁷⁶

Penelitian Harwis Alimuddin dalam bentuk disertasi dengan judul “*Uruf dan Implikasinya Terhadap Tanggungjawab Nafkah Wanita Karier*” tahun 2019. Masalah pokok dalam penelitian disertasi ini adalah: (1) Bagaimana validitas dan otoritas *uruf* sebagai teori perubahan hukum; (2) Bagaimana keseimbangan hak, kewajiban suami istri serta penyesuaian dengan *uruf*; (3) Sejauhmana implikasi *uruf* terhadap tanggungjawab nafkah istri berkarier. Hasil penelitian menunjukkan bahwa: (1) *Uruf* bukan dalil dan metode penemuan hukum yang berdiri sendiri. *Uruf* adalah latar belakang atau motif penemuan dan perubahan hukum yang membutuhkan pendekatan atau metode lain dalam merumuskan atau merubah hukum yang sudah ada. Hukum dapat berubah dengan berubah *uruf* di masyarakat. Perubahan hukum dibangun untuk kemaslahatan masyarakat, kebutuhan dan prinsip syariat selalu menyesuaikan diri dengan kondisi masyarakat. *Uruf* sebagai latar belakang perubahan hukum menggunakan tiga metode, yaitu (a) *ta`lilyyah*, metode merumuskan dan menentukan *`illat (masalil al-`illah)*; (b) *istislahiyyah*, metode penalaran hukum dengan menjadikan kemaslahatan sebagai pertimbangan; dan (c) *lughawiyyah*, pendekatan linguistik dalam menginterpretasikan teks-teks syari`ah; (2) Dalam menjalankan hak dan kewajiban suami istri

⁷⁶Esti Royani, “Rekonstruksi Pembagian Harta Bersama Akibat Perceraian Berbasis Keadilan Pancasila”, *Disertasi*, (Semarang: Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA), 2020), hlm. lxi-lxiii.

harus disesuaikan dengan *uruf* masyarakat dengan menempuh jalan musyawarah dan tetap menjaga prinsip keseimbangan hak dan kewajiban suami istri. Karena dari 23 ayat al-Quran tentang hak dan kewajiban suami istri, 10 diantaranya diiringi dengan kata *ma`ruf*, merupakan pecahan kata dari kata *al`urf* (*uruf*). Setelah disesuaikan dengan *uruf*, maka hak *qawwamah* tidak hanya dimiliki oleh suami tetapi juga istri sebagai mitra. Konsekuensi logisnya, suami tidak boleh memperlakukan istri sebagai bawahan, istri tidak serta merta dianggap *nusyud* ketika menolak hubungan biologis, suami tidak boleh memukul istri dan suami tidak boleh bebas berpoligami tanpa izin istri; dan (3) Istri berkarier tidak wajib dinafkahi. Istri berkarier bahkan sepatutnya ikut serta dalam nafkah keluarga sebagai mitra bagi sang suami. Perubahan hukum tersebut dilatarbelakangi oleh adanya perbedaan *uruf* masyarakat pada masa klasik dan *uruf* masyarakat pada masa modern. Perbedaan *uruf* masyarakat sebagian Jazirah Arab dengan *uruf* masyarakat Indonesia. *Uruf* masyarakat masa klasik dibangun atas *uruf* patriarki yang cenderung mendomestikkan istri dalam rumah, sedangkan *uruf* masyarakat masa modern cenderung memberikan kesempatan kepada istri untuk berkarier di ruang publik.⁷⁷

Penelitian Nur Nazli dalam bentuk disertasi dengan judul “*Analisis Putusan Mahkamah Agung Tentang Pembagian Harta Bersama dan Implikasinya Terhadap Pembaharuan Hukum Keluarga di Indonesia*” tahun 2019. Problem akademik yang melatarbelakangi penelitian ini adalah karena adanya aturan normatif yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam belum sepenuhnya mampu mengakomodir perubahan masyarakat, khususnya tentang penyelesaian persoalan pembagian harta bersama melalui proses litigasi. Pokok masalah dalam penelitian ini adalah: (1) Bagaimana metode

⁷⁷Harwis Alimuddin, “Uruf dan Implikasinya Terhadap Tanggungjawab Nafkah Wanita Karier”, *Disertasi*, (Banda Aceh: PPs UIN Ar-Raniry, 2019), hlm. xxi.

penemuan hukum hakim dalam perkara pembagian harta bersama?; (2) Bagaimana paradigma putusan hakim Mahkamah Agung dalam penyelesaian sengketa harta bersama?; dan (3) Bagaimana implikasi putusan Mahkamah Agung tentang pembagian harta bersama terhadap pembaharuan hukum keluarga di Indonesia?. Hasil penelitian menunjukkan bahwa: (1) Metode penemuan hukum yang diterapkan oleh Hakim Agung adalah interpretasi sistematis dan sosiologis. Hakim berupaya melakukan terobosan dalam menyelesaikan sengketa harta bersama ketika undang-undang tidak dapat diterapkan dalam kasus-kasus konkret di pengadilan. *Maqashid al-Syari'ah* menjiwai interpretasi hukum hakim Agung. (2) Corak putusan hakim di tingkat *Judex Juris* diklasifikasikan menjadi dua, yaitu putusan hakim yang mengedepankan paradigma positivistik dan paradigma progresif. Hingga tahun 2017 paradigma positivistik yang didasarkan pada legalitas tekstual-normatif semata sudah mulai bergeser ke arah paradigma progresif. (3) Implikasi Putusan Mahkamah Agung bagi pembaharuan hukum keluarga di Indonesia adalah putusan Mahkamah Agung yang dijadikan yurisprudensi akan dijadikan acuan untuk mewujudkan unifikasi hukum harta bersama, sehingga perlu adanya reformasi hukum. Di samping itu, berimplikasi juga terhadap akibat hukum yang timbul jika suami istri tidak memenuhi tanggungjawabnya dalam perkawinan, perkawinan yang tidak tercatat dan perjanjian perkawinan.⁷⁸

Penelitian Zulfiani dalam bentuk disertasi dengan judul “*Pembagian Harta Bersama Setelah Perceraian dalam Perkawinan Poligami Yang Berbasis Keadilan (Studi di Mahkamah Syar'iyah Aceh)*” tahun 2019. Permasalahan utama dalam disertasi ini adalah: (1) Bagaimana praktik pembagian

⁷⁸Nur Nazli, “Analisis Putusan Mahkamah Agung Tentang Pembagian Harta Bersama dan Implikasinya Terhadap Pembaharuan Hukum Keluarga di Indonesia”, *Disertasi*, (Lampung: Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung, 2019), hlm. 8-9.

harta bersama setelah perceraian perkawinan poligami di Mahkamah Syar'iyah Aceh?; (2) Bagaimana pertimbangan putusan hakim terhadap pembagian harta bersama setelah perceraian dalam perkawinan poligami yang berkeadilan dan kemaslahatan?; dan (3) Bagaimana konsep pembagian harta bersama setelah perceraian dalam perkawinan poligami di Aceh yang ideal di masa yang akan datang?. Hasil penelitian menunjukkan bahwa: (1) Praktik pembagian harta bersama setelah perceraian dalam perkawinan poligami di Mahkamah Syar'iyah Aceh ditetapkan berdasarkan pada permohonan penetapan izin poligami yang masuk ke Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Kota di Provinsi Aceh yang pada kenyataannya banyak pelaku yang melakukan perkawinan poligami, apabila dikaitkan dengan harta bersama perkawinan poligami secara siri atau bawah tangan ini menguntungkan istri pertama atau istri sahnya, karena istri kedua yang dinikahi secara siri tidak mempunyai kepastian hukum yang berdampak pada harta bersama, kelemahan-kelemahan pembagian harta bersama perkawinan poligami di Aceh saat ini. Harta bersama dalam perkawinan adalah milik suami/istri dan semua anak-anak. Adapun kelemahan poligami adalah terkait pembagian harta bersama apabila terjadi perceraian, baik cerai hidup maupun cerai mati, sehingga menjadi kendala dalam pembagiannya.

Dari banyak poligami yang terjadi, banyak dilakukan di luar jalur resmi, karena memilih nikah siri, sehingga secara sosiologis jumlah poligami di Aceh cukup banyak, namun pelaksanaannya dilakukan secara hukum agama bukan secara Negara. Pembagian harta bersama akibat perkawinan poligami yang berbasis nilai keadilan adalah berdasarkan teori hukum yang berkeadilan dan kemaslahatan serta keadilan dalam Islam memberikan amanah kepada orang yang berhak menerimanya dan dalam memberikan keadilan itu, maka penegak hukum diberi amanah untuk wajib menetapkan putusan secara adil, yaitu adil yang sesuai dengan konsep keadilan yang dikehendaki oleh Allah swt; (2) Pertimbangan putusan hakim

tentang pembagian harta bersama akibat perkawinan poligami yang berkeadilan dan kemaslahatan. Dalam memutuskan atau menetapkan suatu perkara, Hakim memberikan pertimbangan tentang hukumnya dengan memadukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang ada, fakta di persidangan dan hukum yang masih hidup di masyarakat. Putusan Hakim yang ideal adalah apabila mengandung unsur-unsur keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum secara proporsional. Suatu putusan Hakim harus adil, tetapi juga harus bermanfaat bagi yang bersangkutan maupun bagi masyarakat dan terjamin kepastian hukumnya.

Dengan demikian, Hakim harus mengusahakan terciptanya keseimbangan antara 3 unsur secara proporsional dalam suatu putusan tidak mudah, hal tersebut merupakan seni atau kiat sendiri. Perkara permohonan penetapan harta bersama dalam permohonan perkawinan poligami, hakim memberikan pertimbangan sesuai permohonan dan bukti surat serta bukti saksi yang diajukan. Menetapkan harta bersama antara pihak suami dengan pihak istri pertama dalam hal tidak ada pemisahan harta ataupun pembagian harta karena tidak adanya perceraian dalam perkawinan poligami, sehingga hal ini bertentangan dengan pasal 94 Kompilasi Hukum Islam, di mana pasal ini menyebutkan bahwa harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai istri lebih dari satu orang, maka harta bersama tersebut harus terpisah dan berdiri sendiri; dan (3) Harta benda dalam perkawinan poligami yang tertuang dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, tidak memberikan pengaturan yang terperinci mengenai harta benda dalam perkawinan poligami, serta pembatasan yang jelas mengenai harta tersebut. Sebelum menjelaskan pengaturan harta perkawinan dalam hal seorang laki-laki memilih istri lebih dari satu orang, maka terlebih dahulu diuraikan peraturan-peraturan berkaitan harta perkawinan. Harta perkawinan dalam Undang-undang Perkawinan adalah harta terpisah. Artinya, semua harta yang

dibawa dalam perkawinan (disebut dengan harta bawaan), tetap dikuasai dan dimiliki oleh pihak yang membawa. Sedangkan harta yang diperoleh selama perkawinan, menjadi harta bersama, kecuali diperoleh karena warisan dan hibah. Apabila menyimpang dari prinsip harta benda perkawinan, maka dibuat perjanjian kawin sebelum perkawinan konsep pembagian harta bersama dalam perkawinan poligami di Aceh yang ideal dan berkeadilan di masa yang akan datang adalah dalam pembagian harta bersama ketika terjadi perkawinan poligami akan dilakukan. Pada dasarnya, pembagian harta bersama dalam perkawinan poligami atas permintaan para pihak, karena hakim tidak dapat membagi langsung tanpa permintaan atau permohonan penetapan harta sebelum poligami dilakukan.⁷⁹

Kemudian, penelitian yang dilakukan oleh Muhyidin dalam bentuk disertasi dengan judul “*Rekonstruksi Kedudukan Harta Pencarian Istri Dalam Konsep Harta Bersama Di Indonesia Dari Perspektif Hukum Islam*” tahun 2017. Permasalahan disertasi ini meliputi: (1) Bagaimana hakikat kedudukan harta pencarian istri dalam konsep harta bersama di Indonesia dari perspektif Islam?; (2) Bagaimana implementasi dan problematika pembagian harta bersama pada kasus perceraian dan kewarisan Islam terhadap istri yang bermata pencarian?; dan (3) Bagaimana merekonstruksi kedudukan harta pencarian istri dalam harta bersama berbasis nilai keadilan?. Hasil penelitian menunjukkan bahwa: (1) Praktik pembagian harta bersama, hakim cenderung menggunakan konstruksi normatif; (2) Praktik tersebut dipandang sebagai ketidakadilan; dan (3) Sudah saatnya rekonstruksi dalam

⁷⁹Zulfiani, “Pembagian Harta Bersama Setelah Perceraian dalam Perkawinan Poligami Yang Berbasis Keadilan (Studi di Mahkamah Syariah Aceh)”, *Disertasi*, (Semarang: Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA), 2019), hlm. xv dan xxix-xxxii.

pembagian harta bersama, baik melalui regulasi maupun rekonstruksi berpikir dalam pembagian harta bersama.⁸⁰

Penelitian Arso dalam bentuk disertasi dengan judul: “*Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) Sebagai Harta Bersama Dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*” tahun 2016. Kajian Permasalahan dalam penelitian ini adalah: (1) Bagaimana menentukan momentum yuridis HAKI sebelum perkawinan berlangsung yang terdaftar setelah terlaksana perkawinan?; (2) Apakah masih relevan dan memenuhi keadilan yang dirasakan menyenangkan oleh semua pihak (*al-qisth*) terhadap pembagian harta bersama suami istri yang objeknya HAKI dengan cara dibagi dua dalam bagian yang sama antara suami istri?; (3) Bagaimana kapasitas hukum tentang pembagian harta bersama berdasarkan kompilasi hukum Islam yang diberlakukan melalui instrumen hukum Inpres Nomor 1 Tahun 1991?. Hasil penelitian menunjukkan bahwa HAKI atau HMI merupakan hak eksklusif yang diakui Negara melalui peraturan perundang-undangan atas kreativitas intelektual bersangkutan, dipandang sebagai salah satu *huquq al-maliyah* (hak kekayaan), merupakan benda tidak terwujud yang mempunyai nilai hak moral dan hak ekonomi serta berguna bagi kehidupan masyarakat, inklusif dalam kehidupan ekonomi suatu rumah tangga suami istri. Meskipun peraturan perundang-undangan terhadap HAKI tidak memberi ketegasan dan penjelasan tentang status HAKI sebagai harta bersama suami istri, namun melalui teori *maslahat* dan rasa keadilan serta merujuk UUP dan KHI, inkonstitusional HAKI dapat dikategorikan sebagai harta bersama dan masih relevan dengan pembagian hak masing-masing suami istri dengan bagian yang sama. Ketentuan pembagian harta bersama yang didasarkan KHI yang

⁸⁰Muhyidin, “Rekonstruksi Kedudukan Harta Pencaharian Isteri dalam Konsep Harta Bersama Di Indonesia dari Perspektif Hukum Islam”, *Disertasi*, (Semarang: Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA), 2017), hlm. iii dan 13.

diberlakukan melalui Inpres Nomor 1 Tahun 1991 perlu adanya penyempurnaan materi dan perubahan instrumen hukumnya.⁸¹

Namun dalam penelitian ini, peneliti fokus kajian utama pada Konsep Harta Bersama Menurut *Fiqh Munakahat*, yang meliputi: bagaimana konsep kepemilikan dalam *fiqh munakahat*; bagaimana kontruksi harta bersama sebagai pemenuhan hak dan kewajiban suami istri; faktor apa saja yang mempengaruhi harta bersama suami istri; dan bagaimana implikasi konsep harta bersama suami istri dalam *fiqh munakahat*. Dengan demikian, dengan jelas dapat dikatakan bahwa penelitian terdahulu sebagaimana peneliti uraikan di atas berbeda dengan penelitian yang akan peneliti lakukan. Penelitian yang telah dilakukan oleh peneliti sebelumnya akan menjadi data pendukung dan bahan rujukan bagi peneliti dalam melakukan penelitian ini dengan tujuan penelitian yang berbeda.

1.10 Metode Penelitian

Metode penelitian dalam disertasi ini terdiri dari jenis penelitian, pendekatan penelitian, sumber data penelitian, pengolahan data dan analisis data.

1.10.1 Jenis Penelitian

Penelitian dalam disertasi ini adalah penelitian hukum (penelitian normatif), analisis, deskriptif dan kajian perbandingan.⁸² Metode penelitian hukum merupakan suatu

⁸¹Arso, "Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) Sebagai Harta Bersama dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam", *Disertasi*, (Medan: UIN Sumatera Utara, 2016), hlm. iv-v.

⁸²Sumadi Matrais, "Kemandirian Peradilan Agama dalam Konteks Pasal 49 Ayat (1) dan Pasal 50 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama JO Pasal 49 dan Pasal 50 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama", *Disertasi*, (Universitas Islam Indonesia: PPs Yogyakarta, 2006), hlm. 46.

cara yang sistematis dalam melakukan sebuah penelitian.⁸³ Jenis penelitian ini adalah penelitian kualitatif deskriptif. Penelitian kualitatif adalah metode penelitian yang mengumpulkan data melalui pengamatan atau penelaahan dokumen.⁸⁴

Penelitian deskriptif ditentukan berdasarkan beberapa alasan, yaitu: (1) penelitian ini dimulai dengan menggunakan pendekatan historis, artinya mendekati masalah yang hendak dianalisis dari fakta sejarah yang ada, baik yang terjadi dalam kurun waktu perubahan hukum maupun realita yang terjadi sekarang yang disajikan secara deskriptif; (2) menggunakan pendekatan filosofis, artinya mendekati masalah yang akan dianalisis dari sisi filosofisnya, yaitu memutuskan perkara sesuai dengan putusan di masa Rasulullah saw dan tentang kemandiriannya; (3) menggunakan pendekatan sosiologis, yaitu mendekati masalah yang akan dianalisis dari sisi sosiologisnya untuk mengetahui bagaimana pemahaman masyarakat tentang harta bersama suami istri; (4) menggunakan pendekatan yuridis normatif, yaitu mendekati masalah yang akan dianalisis dari segi yuridisnya terhadap produk hukum yang menjadi kewenangan lembaga hukum atau undang-undang hukum. Normatif adalah mengambil sumber data kepustakaan dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Kajian perbandingan adalah membandingkan konsep yang terdapat dalam kompilasi hukum Islam, Undang-undang perkawinan dan dalam fiqh *munakahat*.

Adapun bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mengikat berupa seperangkat peraturan perundang-undangan berhubungan dengan Harta Bersama, seperti

⁸³ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004), hlm. 57. Baca juga dalam Harwis Alimuddin, *Uruf dan Implikasinya...*, hlm. 48.

⁸⁴ Harwis Alimuddin, *Uruf dan Implikasinya...*, hlm. 49.

Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; KUH Perdata; Kompilasi Hukum Islam; bahan hukum adat/kebiasaan terkait harta bersama; yurisprudensi terkait harta bersama; dan bahan hukum dari zaman penjajahan Belanda yang hingga saat ini masih berlaku terkait harta bersama. Bahan hukum sekunder adalah rancangan undang-undang terkait harta bersama, seperti hasil-hasil penelitian; kasil karya dari kalangan hukum; pendapat-pendapat para ahli dan sarjana hukum yang termuat dalam buku; karya ilmiah jurnal; artikel dan jenis-jenis tulisan lainnya yang berkaitan dengan harta bersama. Sedangkan bahan hukum tersier adalah kamus dan ensiklopedi.⁸⁵

Pernyataan serupa disampaikan oleh Arso bahwa bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mengikat, berupa seperangkat peraturan perundang-undangan berhubungan dengan harta bersama, seperti Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; KUH Perdata; dan Kompilasi Hukum Islam. Bahan hukum sekunder adalah bahan yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisis dan memahami bahan hukum primer, antara lain rancangan peraturan perundang-undangan terkait harta bersama; hasil karya ilmiah para sarjana dan hasil penelitian yang telah dilakukan sebestumnya. Sedangkan bahan hukum tersier adalah bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan primer dan sekunder, seperti biografi, indek komulatif dan lain sebagainya.⁸⁶

⁸⁵Soerjono Soekanti, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UIPres, 2015), hlm. 52. Baca juga dalam Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), hlm. 13.

⁸⁶Arso, "Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) Sebagai Harta Bersama Dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam", *Disertasi*, (Medan: UIN Sumatera Utara, 2016), hlm. 46.

Kemudian, Harwis Alimuddin mendeskripsikan bahwa sumber data primer yaitu al-Quran dan hadits, buku-buku *fiqh* dan *ushul fiqh* berkaitan dengan harta bersama, kompilasi hukum Islam dan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Kemudian sumber data sekunder, yaitu kaidah-kaidah *fiqh* dan buku-buku berkenaan dengan harta bersama, yang terakhir adalah sumber data tersier, yaitu kamus, jurnal dan ensiklopedi yang mendukung penelusuran dan perolehan sumber data pertama dan kedua.⁸⁷

Berdasarkan uraian yang telah penulis sebutkan di atas bahwa pendekatan pendekatan yang saya gunakan dalam disertasi ini adalah yuridis normatif. Yuridis normatif, yaitu mendekati masalah yang akan dianalisis dari segi yuridisnya terhadap produk hukum yang menjadi kewenangan lembaga hukum atau undang-undang hukum. Normatif adalah mengambil sumber data kepustakaan dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

1.10.2 Pendekatan Penelitian

Penelitian yang peneliti lakukan ini merupakan penelitian hukum. Suatu penelitian hukum dilakukan dengan melakukan penelusuran terhadap bahan-bahan hukum sebagai dasar untuk membuat keputusan hukum (*legal decision making*) terhadap kasus-kasus yang kongkret. Cara pendekatan yang digunakan dalam suatu penelitian normatif memungkinkan seorang peneliti untuk memanfaatkan hasil-hasil temuan ilmu hukum empiris dan ilmu-ilmu lain untuk kepentingan dan analisis serta

⁸⁷Harwis Alimuddin, *Uruf dan Implikasinya...*, hlm. 50-51. Sumber data yang didapatkan juga berasal dari jurnal, baik nasional maupun internasional yang berkaitan dengan masalah penelitian disertasi ini.

eksplanasi hukum tanpa mengubah karakter ilmu hukum sebagai ilmu normatif.⁸⁸

Pendekatan penelitian hukum terdiri dari pendekatan konseptual, perundang-undangan dan perbandingan. Hal ini sebagaimana dipertegas oleh Johni Ibrahim bahwa pendekatan dalam penelitian hukum meliputi pendekatan perundang-undangan, pendekatan konsep, analitis, perbandingan, sejarah, filsafat dan pendekatan kasus.⁸⁹ Namun, dalam disertasinya peneliti hanya menggunakan tiga pendekatan saja, yaitu pendekatan konsep, perundang-undangan dan perbandingan.

- a. Pendekatan Konseptual. konseptual adalah konsep dalam ilmu hukum, konsep dalam hukum perdata akan berbeda dengan konsep dalam hukum pidana. Dalam pengertian yang relevan, konsep adalah unsur-unsur abstrak yang mewakili kelas-kelas fenomena dalam suatu bidang yang kemungkinan menunjukkan pada hal-hal global yang diabstraksikan dari hal-hal yang particular. Salah satu dari fungsi logis konsep adalah memunculkan, objek-objek yang menarik perhatian dari sudut pandangan praktis dan pengetahuan dalam pikiran dan atribut-atribut tertentu. Konsep-konsep berhasil menggabungkan kata-kata dengan objek tertentu merupakan implikasi dari fungsi logis dari konsep itu sendiri. Penggabungan tersebut memungkinkan ditentukannya arti kata-kata secara tepat dan menggunakannya dalam proses pikiran.
- b. Pendekatan Perundang-undangan. Perundang-undangan digunakan dalam suatu penelitian normatif karena akan diteliti adalah berbagai peraturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian. Namun analisis hukum yang dihasilkan oleh penelitian hukum normatif yang menggunakan pendekatan perundang-

⁸⁸Johni Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Cet. III, (Malang: Bayumedia Publishing, 2007), hlm. 300.

⁸⁹Johni Ibrahim, *Teori dan Metodologi...*, hlm. 300-322.

undangan (*statute approach*) akan lebih baik apabila dibantu oleh satu atau lebih pendekatan lain yang cocok. Hal ini berguna untuk memperbanyak pertimbangan-pertimbangan hukum yang tepat dalam menghadapi problem hukum yang dihadapi.

- c. Pendekatan perbandingan. Perbandingan adalah salah satu cara yang digunakan dalam penelitian normatif guna membandingkan salah satu lembaga hukum (*legal institutions*) dari sistem hukum yang satu dengan lembaga hukum yang kurang lebih sama dari sistem hukum yang lain. Dampak dari penggunaan perbandingan hukum adalah akan membawa peneliti pada sejarah hukum. Jikalau menggunakan pendekatan perbandingan, maka cakupan bahan asing yang dipergunakan seperti keputusan, peraturan dan laporan pemerintah, keputusan upaya hukum, pendapat penegak hukum, kutipan/ringkasan kasus dan statute, komentar, riwayat dan survey hukum, konstitusi, konvensi dan sejarahnya, kamus hukum, ikhtisar hukum kasus, pedoman pengacara dan lembaga bantuan hukum, ensiklopedi dan lain sebagainya.

Dengan demikian, dalam melaksanakan penelitian hukum, maka pendekatan-pendekatan di atas dapat digabungkan atau lebih dari satu pendekatan, sehingga dalam suatu penelitian hukum normatif dapat saja mempergunakan dua pendekatan atau lebih yang sesuai. Peneliti menggunakan tiga pendekatan karena masalah harta bersama perlu ditinjau secara konseptual, perundang-undangan dan perbandingan supaya memperoleh hasil yang jelas.

1.10.3 Sumber Data Penelitian

Sumber data penelitian ini dihimpun dari literatur-literatur perpustakaan, bukan dari lapangan dan wawancara. Penelitian ini menelusuri sumber data tentang harta bersama. Adapun sumber data yang digunakan dalam

penelitian ini adalah sumber bahan hukum primer berupa al-Quran, hadits, Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; KUH Perdata; dan Kompilasi Hukum Islam. Dalam hal ini, ayat-ayat al-Quran yang dipilih adalah ayat-ayat ahkam dan hadits ahkam yang spesifik dengan fiqh munakahat dalam subbab tentang harta bersama suami istri dalam perkawinan, terkait undang-undang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Sumber bahan hukum sekunder berupa kitab fiqh munakahat bab harta perkawinan, fiqh mazhab, jurnal, artikel, baik yang dipublikasi maupun tidak dipublikasikan. Sedangkan sumber bahan hukum tersier, berupa kamus, jurnal dan ensiklopedi yang mendukung penelusuran dan perolehan sumber data pertama dan kedua.⁹⁰

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah berasal dari sumber data primer, sekunder dan tersier, yang kesemuanya mampu menjawab permasalahan penelitian.

1.10.4 Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan melalui studi kepustakaan, yaitu dengan cara mengumpulkan semua tulisan terkait, baik dari al-Quran, hadits, buku, jurnal, kamus, ensiklopedi dan lain sebagainya yang memuat isi pembahasan terkait penelitian ini.

1.10.5 Teknik Pengolahan dan Analisis Data

Data yang sudah terkumpul diolah dengan menggunakan metode kualitatif, kemudian data tersebut dianalisis dengan menggunakan analisis kritis. Analisis kritis digunakan pada kajian data primer dan sekunder dengan mendeskripsikan gagasan-gagasan dengan memberi penafsiran untuk memperoleh informasi yang menyeluruh tentang permasalahan penelitian. Adapun teknik analisis

⁹⁰Harwis Alimuddin, *Uruf dan Implikasinya...*, hlm. 50-51. Sumber data yang didapatkan juga berasal dari jurnal, baik nasional maupun internasional yang berkaitan dengan masalah penelitian disertasi ini.

data yang digunakan dalam penelitian ini adalah teknik analisis konten. Teknik analisis konten adalah sebuah metode penelitian dengan memanfaatkan sebuah perangkat prosedur untuk menarik kesimpulan yang sah dari sebuah buku atau dokumen. Analisis merupakan serangkaian upaya sederhana bagaimana data penelitian dapat dikembangkan dan dipisahkan dalam kerangka kerja sederhana. Kemudian, data yang sudah terkumpul, dianalisis untuk memperoleh informasi, namun data tersebut diseleksi terlebih dahulu agar terbukti reabilitasnya.⁹¹

1.11 Sistematika Penulisan

Secara garis besar, sistematika penulisan disertasi ini terdiri dari lima bab dan setiap bab dirinci dalam beberapa subbab, yaitu sebagai berikut:

Bab I Pendahuluan, memuat latar belakang masalah, identifikasi dan batasan masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, definisi operasional, kerangka teori, penelitian terdahulu yang relevan, metodologi penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II Landasan Teori Kepemilikan dalam Fiqh, memuat subjudul: Pengertian kepemilikan dalam fiqh, sumber hak milik dalam fiqh, sebab-sebab terjadinya kepemilikan, pembagian kepemilikan dalam fiqh dan kepemilikan harta bersama suami istri.

Bab III Kontruksi Harta Bersama sebagai pemenuhan hak dan kewajiban suami istri, meliputi subjudul: definisi hak dan kewajiban suami istri, kontruksi lahirnya harta bersama, hak dan kewajiban suami istri terhadap harta bersama, relasi harta bersama dengan nafkah, faktor yang mempengaruhi harta bersama suami istri dan ayat-ayat *munakahat*.

⁹¹Forma Widya Saputra dan Muhammad Turhan Yani, Pola Asuh Orang Tua..., hlm. 1037-1051. Diuraikan juga dalam tulisan Nurainiah, "Pola Pengasuhan Anak dalam Perspektif Islam", *Jurnal Pendidikan dan Pengajaran*, Vol. 2, No. 1, 2023, hlm. 68. Dan Nurainiah, "Eksistensi Ulama dan Lembaga Pendidikan Islam pada Masa Kesultanan Aceh", *Al-Hashif: Jurnal Pendidikan dan Pendidikan Islam*, Vol. 1, No. 1, 2023, hlm. 2.

Bab IV Implikasi Pada Konsep Harta Bersama Suami Istri dalam Fiqh *Munakahat*.

Bab V Merupakan bab penutup yang berisikan kesimpulan dan saran-saran.

