

BAB II

KAJIAN TEORITIS TINDAK PIDANA PENYALAHGUNAAN HAK TERHADAP OBJEK SITA MARITAL DIHUBUNGKAN DENGAN KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA

A. Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana berasal dari Bahasa Belanda yaitu *strafbaar feit*, namun demikian belum ada konsep yang secara utuh menjelaskan definisi *strafbaar feit*. Di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak diberikan definisi mengenai tindak pidana atau *strafbaar feit*, Oleh karenanya masing-masing para ahli hukum memberikan arti terhadap istilah *strafbaar feit* menurut persepsi dan sudut pandang mereka masing-masing.

Simons menyatakan²⁶

“*Straafbaar feit* adalah tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai tindakan yang dapat dikenakan tindakan hukum”

Roeslan Saleh menyatakan bahwa :²⁷

“Perbuatan pidana adalah perbuatan yang bertentangan dengan tata atau ketertiban yang dikehendaki oleh hukum. Perbuatan pidana hanya menunjukkan sifat perbuatan yang terlarang. Menurut pandangan tradisional, pengertian perbuatan pidana mencakup isi sifat dari perbuatan yang terlarang dan kesalahan Terdakwa dan menurut pandangan Roeslan Saleh harus ada pemisahan yang tegas antara perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana.”

²⁶ Simons, *Kitab Pelajaran Hukum Pidana (Judul Asli : Leerboek van Het Nederlandse Strafrecht)* diterjemahkan oleh P.A.F. Lamintang, Pioner Jaya, Bandung, 1992, hlm. 72.

²⁷ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1981, hlm. 9.

Perbuatan pidana disyaratkan bahwa adanya suatu tindakan yang dilarang ataupun yang diwajibkan dengan undang-undang, yang dimana suatu pelanggaran terhadap larangan atau kewajiban seperti itu telah dinyatakan sebagai tindakan yang dapat dihukum. Setiap *strafbaar feit* sebagai pelanggaran terhadap suatu larangan atau kewajiban menurut undang-undang itu, pada hakikatnya merupakan tindakan melawan hukum atau suatu *onrechtmatige handeling*. Jadi, sifat melawan hukum timbul dari suatu kenyataan bahwa tindakan manusia bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, hingga pada dasarnya sifat tersebut bukan suatu unsur dari delik yang mempunyai arti sendiri seperti halnya unsur lain.

Biasanya tindak pidana disinonimkan dengan delik, yang berasal dari bahasa latin yakni kata *delictum*. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia tercantum sebagai berikut :²⁸

“Delik adalah perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang tindak pidana.” Oleh karena itu, setelah melihat dari berbagai pendapat para pakar hukum mengenai pengertian dari tindak pidana. Maka dapat disimpulkan bahwa tindak pidana adalah perbuatan yang oleh aturan hukum dilarang dan diancam dengan pidana, pengertian perbuatan disini selain perbuatan yang bersifat aktif (melakukan sesuatu yang sebenarnya dilarang oleh hukum) juga perbuatan yang bersifat pasif (tidak berbuat sesuatu yang sebenarnya diharuskan oleh hukum).

²⁸ Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Bali Pustaka, 2001.

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Menurut Prof. Satochid Kartanegara, unsur delik terbagi menjadi 2 (dua), yaitu unsur subjektif dan unsur objektif, yakni:²⁹

Unsur subjektif adalah unsur-unsur perbuatan yang berada di dalam diri si pelaku, yaitu berupa :

- a. Kemampuan dapat dipertanggungjawabkan
- b. Kesalahan (*schuld*)

Sedangkan unsur objektif adalah unsur yang terdapat di luar diri manusia, yaitu berupa :

- a. Suatu tindakan
- b. Suatu akibat, dan
- c. Keadaan

Kesemuanya itu dilarang dan diancam dengan hukuman oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Moeljatno menyatakan bahwa :³⁰

“Unsur-unsur delik merupakan tiap-tiap perbuatan pidana yang harus terdiri atas unsur-unsur lahir, oleh karena itu perbuatan yang mengandung kelakuan dan akibat yang ditimbulkan adalah suatu kejadian dalam alam lahir. Disamping kelakuan dan akibat untuk adanya perbuatan pidana, biasanya diperlukan juga adanya hal ihwal atau keadaan tertentu yang menyertai perbuatan.”

Sedangkan menurut P.A.F Lamintang, di dalam tindak pidana terdapat unsur-unsur tindak pidana, yaitu :³¹

- a. Unsur Subjektif

²⁹ Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Bagian Satu*, Balai Lektur Mahasiswa, Jakarta, 2007, hlm. 184-186.

³⁰ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, Jakarta, Bina Aksara, 1987, hlm. 58.

³¹ P.A.F Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm. 193-194.

Unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan si pelaku dan termasuk di dalamnya segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. Terdiri dari :

- 1) Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* atau *culpa*)
- 2) Maksud atau voornemen pada suatu percobaan (*poging*) seperti yang dimaksud di dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP
- 3) Berbagai maksud atau oogmerk seperti yang terdapat misalnya di dalam kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, dan pemalsuan
- 4) Merencanakan terlebih dahulu, seperti yang terdapat di dalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 KUHP
- 5) Perasaan takut seperti terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

b. Unsur Objektif

Unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu dalam keadaan ketika tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan. Unsur tersebut terdiri dari :

- 1) Sifat melawan ukum (*wederrechtelijkheid*)
- 2) Kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri dalam kejahatan menurut Pasal 415 KUHP atau keadaan sebagai pengurus suatu perseroan terbatas, dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP
- 3) Kualitas, yakni hubungan antara suatu tindakan sebagai penyebab dengan suatu kenyataan sebagai akibat.

3. Jenis-jenis tindak pidana

Menurut Moeljatno, jenis-jenis tindak pidana dibedakan atas dasar-dasar tertentu, antara lain sebagai berikut:

- a. Menurut Kitab Undang-Undang Pidana (KUHP) dibedakan antara lain kejahatan yang dimuat dalam Buku II dan Pelanggaran yang dimuat dalam Buku III. Pembagian tindak pidana menjadi “kejahatan” dan “pelanggaran” itu bukan hanya merupakan dasar bagi pembagian KUHP kita menjadi Buku ke II dan Buku III melainkan juga merupakan dasar bagi seluruh sistem hukum pidana di dalam PerUndang-Undangan secara keseluruhan.
- b. Cara merumuskannya, dibedakan dalam tindak pidana formil

(*Formeel Delicten*) dan tindak pidana materil (*Materiil Delicten*).

Tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dirumuskan bahwa larangan yang dirumuskan itu adalah melakukan perbuatan tertentu.

Misalnya Pasal 351 KUHP yaitu tentang penganiayaan. Tindak pidana materil inti larangannya adalah pada menimbulkan akibat yang dilarang, karena itu siapa yang menimbulkan akibat yang dilarang itulah yang dipertanggung jawabkan dan dipidana.

- c. Dilihat dari bentuk kesalahan, tindak pidana dibedakan menjadi tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) dan tindak pidana tidak sengaja (*culpose delicten*). Contoh tindak pidana kesengajaan (*dolus*) yang diatur di dalam KUHP antara lain sebagai berikut: Pasal 310 KUHP (penghinaan) yaitu sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, Pasal 322 KUHP (membuka rahasia) yaitu dengan sengaja membuka rahasia yang wajib disimpannya karena Berdasarkan macam perbuatannya, tindak pidana aktif (positif), perbuatan aktif juga disebut perbuatan materil adalah perbuatan untuk mewujudkannya diisyaratkan dengan adanya gerakan tubuh orang yang berbuat, misalnya Pencurian (Pasal 362 KUHP) dan penipuan (Pasal 378 KUHP). Tindak p³²idana dibedakan menjadi dua yaitu:

1. Tindak pidana murni adalah tindak pidana yang dirumuskan secara formil atau tindak pidana yang pada dasarnya unsur perbuatannya berupa perbuatan pasif, misalnya diatur dalam

³² *Ibid* hlm. 144

Pasal 224,304 dan 552 KUHP.

2. Tindak pidana tidak murni adalah tindak pidana yang pada dasarnya berupa tindak pidana positif, tetapi dapat dilakukan secara tidak aktif atau tindak pidana yang mengandung unsur terlarang tetapi dilakukan dengan tidak berbuat, misalnya diatur dalam Pasal 338 KUHP, ibu tidak menyusui bayinya sehingga bayi tersebut meninggal.

Berdasarkan hal tersebut di atas, dapat diketahui bahwa jenis-jenis tindak pidana terdiri dari tindak pidana kejahatan dan tindak pidana pelanggaran, tindak pidana formil dan tindak pidana materil, tindak pidana sengaja dan tindak pidana tidak sengaja serta tindak pidana aktif dan tindak pidana pasif. Klasifikasi tindak pidana menurut system KUHP dibagi menjadi dua bagian, kejahatan (*minsdriven*) yang diatur Dalam Buku II KUHP dan pelanggaran *overtredigen* yang diatur dalam Buku III KUHP. Pembagian perbedaan kejahatan dan pelanggaran didasarkan atas perbedaan prinsipil, yaitu :

- a. kejahatan adalah *rechtsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Pertentangan ini terlepas perbuatan itu diancam pidana dalam suatu Perundang-undangan atau tidak. Jadi, perbuatan itu benar-benar dirasakan masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan.
- b. Pelanggaran adalah *wetsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang didasari oleh masyarakat sebagai suatu tindak pidana karena undang-undang menyebutkan sebagai delik.

Dua macam cara menentukan perbedaan antara golongan tindak pidana kejahatan dan pelanggaran, yaitu :

1. Meneliti dari sifat pembentuk undang-undang.
2. Meneliti sifat-sifat yang berbeda antara tindak-tindak pidana yang termuat dalam Buku II KUHP di satu pihak dan tindak-tindak pidana yang termuat dalam Buku III KUHP di pihak lain. *overtredigen* yang diatur dalam Buku III KUHP. Pembagian perbedaan kejahatan dan pelanggaran didasarkan atas perbedaan prinsipil, yaitu :

c. kejahatan adalah *rechtsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Pertentangan ini terlepas perbuatan itu diancam pidana dalam suatu Perundang-undangan atau tidak. Jadi, perbuatan itu benar-benar dirasakan masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan.

d. Pelanggaran adalah *wetsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang didasari oleh masyarakat sebagai suatu tindak pidana karena undang-undang menyebutkan sebagai delik.²³ Dua macam cara menentukan perbedaan antara golongan tindak pidana kejahatan dan pelanggaran, yaitu :

- 1) Meneliti dari sifat pembentuk undang-undang.
- 2) Meneliti sifat-sifat yang berbeda antara tindak-tindak pidana yang termuat dalam Buku II KUHP di satu pihak dan tindak-tindak pidana yang termuat dalam Buku III KUHP di pihak lain.

4. Kualifikasi delik

Pada umumnya rumusan suatu delik di dalam undang - undang dimulai dengan subyek atau pelaku delik yang dirumuskan itu. Sebahagian besar memulai dengan “Barangsiapa” (*Hij die*). Ini sejajar dengan bahasa Inggris (*Whoever*) Ini menandakan bahwa yang menjadi subjek delik ialah “siapapun” kalau menurut KUHP yang sberlaku sekarang, maka hanya manusia yang menjadi subjek delik, badan hukum tidak. Tetapi dalam undang – undang khusus, badan hukum atau korporasi juga menjadi subjek delik. Jadi, dalam hal ini kata “barangsiapa” termasuk pula “badan hukum” atau “korporasi”. Di dalam WvS Belanda, korporasi telah menjadi subjek delik tetapi tetap memakai kata “*Hij die*” dalam rumusan deliknya.

Pada umumnya rumusan delik berisi “bagian inti” (*bestanddelen*) suatu delik. Artinya, bagian inti tersebut harus sesuai dengan perbuatan yang dilakukan, barulah seseorang diancam dengan pidana. Ada pula rumusan delik yang tidak menyebut unsur – unsurnya atau kenyataan – kenyataan sebagai bagian inti (*bestanddelen*) delik. Bentuk ketiga paling umum ialah hanya mencantumkan unsur – unsur atau kenyataan – kenyataan berupa bagian inti (*bestanddelen*) belaka tanpa kualifikasi. Tentang arti kualifikasi suatu delik, dipersoalkan apakah kualifikasi itu dipandang sebagai singkatan atau kata pendek bagi perbuatan yang dirumuskan di situ ataukah mempunyai arti tersendiri, lepas dari penentuan unsur – unsu, sehingga menjadi dua batasan untuk perbuatan yang dilarang, yaitu batasan menurut unsur – unsurnya dan menurut pengertian umum (kualifikasi). Dengan mengutip pendapat Van Hattum, Moeljatno menunjuk perkataan dalam *Memori van Toelichting* tidak ada keraguan, bahwa maksud pembuat

undang – undang dengan mengadakan kualifikasi di samping penentuan unsur – unsur, adalah sekedar saja. Tetapi dalam praktek peradilan ada kecenderungan untuk memberi arti tersendiri kepada kualifikasi. Kegunaan kualifikasi ini ialah memberi jembataan antara rumusan undang – undang yang abstrak dan pengertian sehari – hari. Ada pula rumusan delik yang dicantumkan bagian intinya saja tanpa kualifikasi, tetapi sebenarnya mempunyai nama populer dalam masyarakat dan dalam buku pelajaran hukum pidana, seperti Pasal 451 KUHP dengan nama “penggelapan oleh pegawai negeri atau pejabat”. Hampir tiap ketentuan yang memuat rumusan delik diakhiri dengan ancaman pidana (sanksi). Kadang – kadang ancaman pidana tercantum dalam permulaan rumusan, seperti Pasal 295 KUHP. Dan ada pula yang ancaman pidananya tercantum dalam pasal lain, seperti delik korupsi tercantum dalam Pasal 28 UUPTPK.

Menurut Jonkers, ada tiga cara untuk merumuskan tindak pidana di dalam Undang - undang yaitu :

1. Cara yang paling lazim adalah dengan cara menerangkan atau menguraikan tindak pidana, yang dengan uraian tersebut dapat diketahui unsur – unsur tindak pidananya, contoh : Pasal 279, 281, 286, 242 KUHP.
2. Dengan cara menerangkan (menguraikan) unsur – unsur dan memberikan kualifikasi (sifat/gelar) dari suatu tindak pidana, misalnya pemalsuan (Pasal 263), penipuan Pasal 362), penggelapan (Pasal 372). Perumusan tindak pidana ini merupakan cara yang paling sempurna.
3. Cara yang jarang dipakai adalah hanya dengan menyebutkan kualifikasinya, tanpa menguraikan unsur – unsur tindak pidana, misalnya penganiayaan (Pasal 351), perdagangan wanita dan anak laki – laki belum dewasa (Pasal 297) KUHP.

Menurut Bambang Poernomo, pendapat Jonkers sekiranya dapat diikuti untuk mengenal metode perumusan delik atas dasar teknik penyusunan. Meskipun pada prinsipnya tidak berbeda dengan Jonkers, D.H. Suringa dalam Bambang Poernomo, menyebutkan bahwa rumusan delik dapat dibedakan atas :

1. Perumusan yang hanya memberikan nama yang bersifat yuridis, misalnya pada pasal – pasal penganiayaan, perdagangan wanita di bawah umur, dan sebagainya (*juridische beaming*);
2. Perumusan yang memberikan elemen di dalam tiap – tiap delik, misalnya pasal – pasal penyuapan (Pasal 209) dan sebagainya (*elementen zonder juridische benaming*).
Perumusan yang terdiri atas pemberian elemen dan kualifikasi yang bersifat yuridis, misalnya pencurian (Pasal 362) dan sebagainya (*de constitutieve elementen op en de juridische kwalificatie toe*

5. Kualifikasi delik Dalam Pasal 231 KUHP

terkait dengan delik yang berhubungan dengan penyitaan dimana barang yang disita ditarik dari tempat dimana barang tersebut ditiptkan (*sequestratie*) diatur dalam Pasal 231 ayat (1) KUH Pidana yang berbunyi sebagai berikut:

mengetahui bahwa barang ditarik dari situ, atau menyembunyikannya, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun. “Barang siapa dengan sengaja menarik suatu barang yang disita berdasarkan ketentuan undang-undang atau yang ditiptkan atas perintah hakim, atau dengan”

perbuatan tersebut di kualifikasikan sebagai delik dolus yang artinya delik yang memuat unsur kesengajaan. Kesengajaan ini juga disebut “kesengajaan dengan kesadaran kemungkinan” bahwa seseorang melakukan perbuatan dengan tujuan untuk menimbulkan suatu akibat tertentu. Akan tetapi, si pelaku menyadari bahwa mungkin akan timbul

akibat lain yang juga di larang dan diancam oleh undang-undang. Prof. Bemmelen menjelaskan pendapat Prof. Pompe sebagai berikut :

“yang dinamakan *dolus eventualis* adalah kesengajaan bersyarat yang bertolak dari kemungkinan. Artinya, tidak pernah lebih banyak dikehendaki dan diketahui dari pada kemungkinan itu.

Kualifikasi delik dalam Pasal 231 ayat 1 KUHP ini, dapat disebut sebagai kejahatan yang dilakukan secara sengaja dapat dilihat dari unsur-unsur Pasal 231 ayat (1) KUHP (*Wetboek van Strafrecht*) adalah sebagai berikut:

a. Barang siapa

Unsur Barang Siapa Unsur (*bestanddeel*) barang siapa ini menunjuk kepada pelaku/subyek tindak pidana, yaitu orang ataupun badan hukum. Unsur barang siapa ini menunjuk kepada subjek hukum, baik berupa orang pribadi (*natuurlijke persoon*) maupun korporasi atau badan hukum (*recht persoon*), yang apabila terbukti memenuhi unsur dari suatu tindak pidana, maka ia dapat disebut sebagai pelaku atau *dader*. Yang dimaksud dengan barang siapa dalam Pasal 231 KUHP ini adalah³³:

“setiap orang termasuk pemilik barang yang disita atau disimpan paksa tersebut.”

Menurut Simons, merumuskan *strafbaar feit* atau delik sebagai berikut³⁴:

³³ .Andi Hamzah, *Pemberantasan Korupsi*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2005, hlm. 98

³⁴ R. Sianturi, *Tindak Pidana di KUHP berikut Uraianannya*, Alumni, Jakarta, 1983, hlm.

“eene starfbaar gestelde, onrechtmatige. Met schuld in verband staande, van een toekenningsvatbaar persoon” Artinya : Suatu perbuatan yang oleh hukum diancam dengan pidana, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh seseorang yang bersalah dan orang itu dipandang bertanggungjawab atas perbuatannya

Terkait unsur tersebut, maka harus dibuktikan setiap orang yang kepadanya diduga melakukan tindak pidana, yakni terkait pasal ini dapat mencakup pemilik/penjual barang lelang yang disita atau pejabat lelang yang melelang barang sitaan sebagaimana yang dimaksud dalam pasal ini.

b. Dengan sengaja

. Unsur dengan sengaja Bahwa, terdapat dua teori berkaitan “dengan sengaja” atau *opzettelijke*. Pertama, teori kehendak atau *wilshtheorie* yang dianut oleh Simons, dan kedua teori pengetahuan atau *voorstellingstheorie* yang antara lain dianut oleh Hamel. Jika “kehendak” dan “pengetahuan-pengetahuan” tersebut telah dapat dibuktikan maka baru dapat dikatakan bahwa pelaku (*dader*) telah memenuhi unsur “dengan sengaja (*opzettelijk*)” yang terdapat dalam unsur tindak pidana yang dimaksud dalam Pasal 231 ayat (1) KUHP. Bahwa, menurut Prof. Satochid Kartanegara, bersama-sama ahli hukum lainnya dalam “hukum pidana kumpulan kuliah bagian satu”, menyebutkan³⁵ :

“kesengajaan (*opzet*) atau dolus dapat dirumuskan sebagai melaksanakan sesuatu perbuatan, yang dilarang oleh suatu keinginan untuk berbuat atau tidak”

³⁵ Ibid hlm 116

Bahwa, menurut Prof. Satochid Kartanegara, SH, pengertian opzet dapat dilihat dalam Memorie van Tolichting (penjelasan undang-undang), yaitu³⁶

“willens en weten”, pengertian “willens en weten” adalah “Seseorang yang melakukan sesuatu perbuatan dengan sengaja, harus menghendaki (*willen*) perbuatan itu, serta harus menginsyaf/ mengerti (*weten*) akan akibat dari perbuatannya itu.”

Bahwa terkait barang lelang yang disita disebutkan dalam Pasal 27 huruf B dan D Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 106/PMK.06/2013 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 93/PMK.06/2010 Tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, seorang pejabat lelang dapat membatalkan lelang bila barang yang dilelang adalah dalam status sita pidana, khusus lelang eksekusi atau dalam status sita jaminan/sita eksekusi/sita pidana, khusus lelang noneksekusi, selanjutnya untuk terpenuhinya unsur ini, kepada pihak yang diduga melakukan (dader) harus dibuktikan kehendak dan pengetahuannya mengenai hal yang mana dilarang dalam pasal ini.

- c. Menarik suatu barang yang disita berdasarkan ketentuan undang-undang, atau yang dititipkan atas perintah hakim, atau menyembunyikan barang tersebut padahal diketahuinya barang itu adalah barang yang ditarik-alihkan

Unsur Menarik suatu barang yang disita berdasarkan ketentuan undang-undang, atau yang dititipkan atas perintah

³⁶ Ibid hlm116

hakim, atau menyembunyikan barang tersebut padahal diketahuinya barang itu adalah barang yang ditarik-alihkan. Bahwa yang dimaksud dengan menarik suatu barang adalah: membuat barang sitaan atau titipan-paksa tersebut berada di luar penguasaan si penyimpan. Dengan perkataan lain menempatkan barang tersebut tidak berada di bawah penguasaan si penyimpan dan dialihkan penguasaannya. Apabila si penarik-alih adalah pemilik yang semula seluruhnya atau sebahagian, maka motifnya dapat berupa agar ia kuasai kembali barang itu atau dapat juga bermotif agar maksud penyitaan atau penitipan itu tidak terlaksana. Apabila orang lain yang menarik alih dapat bermotif memiliki, memakai secara tidak sah, atau mengacaukan maksud penyitaan/penitipan³⁷

Ada dua macam barang sitaan berdasarkan peraturan perundang-undangan yakni:

- a. Barang sitaan berdasarkan hukum acara pidana (Pasal 38 sampai dengan Pasal 48 KUHAP, Pasal 129 sampai dengan Pasal 131 KUHAP) dan Hukum acara pidana khusus (di luar KUHAP)
- b. Barang sitaan berdasarkan hukum acara perdata:
 - 1) Sita revindicatoir (sita kepemilikan) berdasarkan Pasal 226 HIR. Misalnya: A meminjamkan suatu barang kepada B, tetapi tidak dikembalikan kepada B. Dalam hal ini A minta

³⁷ R. Sianturi, *Tindak Pidana di KUHP berikut Uraiannya*, Alumni, Jakarta, 1983, hlm. 117

kepada hakim agar barang tersebut disita sebelum perkara selesai;

2) sita conservatoir (sita cadangan) berdasarkan Pasal 227 HIR jo Pasal 180 HIR. Dalam hal ini kreditur minta kepada hakim agar menyita barang debitur terlebih dahulu sebelum perkara selesai agar dapat berupa cadangan untuk membayar hutang debitur sesuai putusan hakim nanti;

3) sita execuoir (sita pelaksanaan) berdasarkan Pasal 197 HIR. Dalam rangka penerapan pasal ini, berarti semasih barang tersebut di tangan penyimpan. Yang dimaksud dengan barang titipan (sequestrasi berdasarkan perintah hakim) dalam Pasal ini adalah:

“barang itu dititipkan kepada penguasa atas perintah hakim. Jadi bukan barang yang dititipkan karena persetujuan pihak-pihak yang berperkara.³⁸” Bahwa agar unsur ini terpenuhi, terhadap objek atau barang yang ditarik tersebut adalah barang sitaan yang oleh peraturan perundang-undangan dikatakan demikian, atau barang sitaan yang disita atas perintah hakim (sequestrasi) atau barang sitaan yang disembunyikan padahal diketahui barang tersebut disita.

³⁸ R. Sianturi, *Tindak Pidana di KUHP berikut Uraianannya*, Alumni, Jakarta, 1983, hlm. 118

B. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Dan Tujuan Perkawinan

Pengertian perkawinan terdapat di dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa:

“Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”³⁹

Sedangkan tujuan perkawinan, adalah membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Berdasarkan pengertian diatas dapat dirumuskan unsur-unsur perkawinan, yaitu :⁴⁰

- a. Perkawinan merupakan ikatan lahir batin. Ikatan lahir adalah ikatan yang dapat dilihat (hubungan formal), yaitu mengungkapkan adanya suatu hubungan hukum antara seorang pria dan seorang wanita untuk hidup bersama sebagai suami istri. Hal ini dapat dilihat karena dibentuk oleh undang-undang, hubungan mana mengikat bagi kedua belah pihak dan pihak lain atau masyarakat. Ikatan batin ialah ikatan yang tidak dapat dilihat (hubungan tidak formal), yang diawali oleh adanya kemauan yang sungguh-sungguh untuk hidup bersama, yang akan menimbulkan kerukunan dan mengikat kedua belah pihak. Terjalannya ikatan lahir batin tersebut, merupakan fondasi dalam membentuk dan membina keluarga yang bahagia dan kekal.
- b. Adanya unsur ikatan antara seorang pria dengan seorang wanita, sebagai suami istri mengandung arti bahwa dalam waktu yang sama seorang suami tidak diperbolehkan untuk kawin lagi dengan wanita lain. Dalam hal ini mengandung asas monogami. Dalam keadaan tertentu asas monogami dapat dikesampingkan, akan tetapi diperbolehkan bagi

³⁹ Pasal 1 UUP No.1 Tahun 1974.

⁴⁰ K. Wantjik Saleh, *Op. Cit*, hlm 14-15.

mereka yang yang diperkenankan oleh agama dan undang-undang untuk menikah lagi dengan alasan dan syarat-syarat yang telah ditentukan.

- c. Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal. Hal ini dapat diartikan, bahwa mereka itu haruslah berlangsung terus-menerus seumur hidup dan tidak boleh diputuskan begitu saja. Pemutusan. Perceraian karena sebab-sebab lain daripada kematian diberikan suatu pembatasan yang ketat, sehingga suatu pemutusan perkawinan karena perceraian (cerai hidup), merupakan jalan akhir setelah jalan lain tidak dapat ditempuh lagi.
- d. Perkawinan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, artinya bahwa perkawinan itu tidak begitu saja menurut kemauan pihak-pihak, melainkan sebagai karunia Tuhan kepada manusia, sebagai makhluk yang beradab.

2. Dasar Hukum Perkawinan di Indonesia

Dasar hukum perkawinan di Indonesia yang berlaku sekarang ini antara lain adalah:⁴¹

- a. Buku I dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata), yaitu Bab IV samapi dengan Bab XI.
- b. Undang- Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.
- c. Undang- Undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.
- d. Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.
- f. Peraturan Pemerintah No. 45 Tahun 1990 Tentang Perubahan dan Tambahan Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1983 Tentang Ijin Perkawinan dan Perceraian Bagi Pegawai Negeri Sipil. Instruksi

⁴¹ P.N.H. Simanjuntak, *Pokok-Pokok Hukum Perdata Indonesia*, (Jakarta, PB Gadjah Mada, 1999), hlm 37.

Presiden No. 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia (Pasal 1-170 KHI).

3. Syarat-Syarat Sahnya Perkawinan

a. Menurut UUP No.1 Tahun 1974

Untuk dapat melangsungkan perkawinan secara sah, harus memenuhi syarat syarat perkawinan. Syarat-syarat perkawinan diatur mulai Pasal 6 sampai Pasal 12 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 No. 1 Tahun 1974. Pasal 6 s/d Pasal 11 memuat mengenai syarat perkawinan yang bersifat materil, sedang Pasal 12 mengatur mengenai syarat perkawinan yang bersifat formil. Syarat-syarat tersebut antara lain :

- 1) Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
- 2) Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
- 3) Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, perkawinan hanya diijinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun.
- 4) Pasal 8 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, larangan perkawinan karena hubungan keluarga yang dekat.
- 5) Pasal 9 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, seorang yang terikat tali perkawinan dengan orang lain yang tidak dapat kawin

lagi, kecuali dalam hal yang tersebut pada Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4 Undang-undang Perkawinan.

- 6) Pasal 10 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, perkawinan setelah yang kedua kalinya antara orang yang sama adalah dilarang.
- 7) Pasal 11 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, mengatur tentang “waktu tunggu” . Pada ayat (1) bagi seorang wanita yang putus perkawinannya berlaku jangka waktu tunggu. Dan pada ayat (2) tenggang waktu jangka waktu tunggu tersebut ayat (1) akan diatur dalam Peraturan Pemerintah lebih lanjut. Peraturan Pemerintah yang dimaksud adalah Pasal 39 Peraturan pemerintah No. 9 Tahun 1975. Pada Pasal 39 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975, berbunyi :
 - a) “Waktu tunggu bagi seorang janda sebagai dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2) Undang-undang ditentukan sebagai berikut : Apabila perkawinan putus karena kematian, waktu tunggu ditetapkan 130 (seratus tiga puluh) hari.
 - b) Apabila perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu bagi yang masih berdatang bulan ditetapkan 3 (tiga) kali suci dengan sekurang-kurangnya 90 (sembilan puluh) hari dan bagi yang tidak berdatang bulan ditetapkan 90 (sembilan puluh) hari.
 - c) Apabila perkawinan putus sedang janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan.”
- 8) Pasal 12 UUP No. 1 Tahun 1974, tata cara pelaksanaan perkawinan diatur dalam peraturan perundang-undangan tersendiri. Selanjutnya

ketentuan tentang tata cara perkawinan ini diatur dalam Pasal 10 dan 11 PP No. 9 Tahun 1975.⁴²

b. Menurut Hukum Perdata Barat

(Kitab Undang-Undang Hukum Perdata), syarat sahnya perkawinan (syarat materil) adalah:

- 1) Berlaku asas monogami (Pasal 27 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
- 2) Harus ada kata sepakat dan kemauan bebas antara si pria dan wanita (Pasal 28 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
- 3) Seorang pria sudah berumur 18 tahun dan wanita berumur 15 tahun (Pasal 29 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
- 4) Ada masa tunggu bagi seorang wanita yang bercerai, yaitu 300 hari sejak perkawinan terakhir bubar (Pasal 34 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
- 5) Anak-anak yang belum dewasa harus memperoleh izin kawin dari kedua orang tua mereka (Pasal 35 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata). Mengenai izin kawin ini diatur dalam ketentuan-ketentuan berikut ini:
 - a) Jika wali ini sendiri hendak kawin dengan anak yang dibawah pengawasannya, harus ada izin dari wali pengawas (Pasal 36 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
 - b) Jika kedua orang tua telah meninggal dunia atau tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka yang memberikan izin ialah kakek

⁴² Djaja S. Meliala, *Perkembangan Hukum Perdata tentang Orang dan Hukum Keluarga*, Cet. 2, (Bandung, Nuansa Aulia, 2007), hlm 82.

nenek, baik pihak ayah maupun pihak ibu, sedangkan izin wali masih pula tetap diperlukan (Pasal 37 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).

- d) Anak luar kawin yang belum dewasa untuk dapat kawin, harus mendapat izin dari bapak dan/atau ibu yang mengakuinya. Jika wali itu sendiri hendak kawin dengan anak yang di bawah pengawasannya, harus ada izin dari wali pengawas. Jika di antara orang-orang yang harus memberi izin itu terdapat perbedaan pendapat, maka Pengadilan atas permintaan si anak, berkuasa memberikan izin (Pasal 39 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata). Anak luar kawin namun tidak diakui, selama belum dewasa, tidak diperbolehkan kawin tanpa izin dari wali atau wali pengawas mereka (Pasal 40 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
- e) Untuk anak yang sudah dewasa, tetapi belum berumur 30 tahun, masih juga diperlukan izin kawin dari orang tuanya. Tetapi apabila mereka tidak mau memberikan izin, maka anak dapat memintanya dengan perantaraan hakim (Pasal 42 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
- f) Tidak terkena larangan kawin (Pasal 30-33 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).⁴³Sementara syarat formil perkawinan (Pasal 50 sampai dengan 84 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata), terdiri dari :

⁴³ P.N.H. Simanjuntak, Op. Cit, hlm 41-42.

- 1) Tata cara/formalitas-formalitas yang harus mendahului perkawinan (Pasal 50 sampai dengan KitabUndang-Undang Hukum Perdata).
- 2) Mencegah perkawinan (Pasal 59 sampai dengan 70 KitabUndang-Undang Hukum Perdata).
- 3) Melangsungkan perkawinan (Pasal 71 sampai dengan 82 KitabUndang-Undang Hukum Perdata).
- 4) Perkawinan yang dilangsungkan diluar negeri (Pasal 83 sampai dengan 84 KitabUndang-Undang Hukum Perdata).⁴⁴

4. Larangan-larangan Perkawinan

a. Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun1974

Perkawinan dilarang antara dua orang yang :⁴⁵

- a. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus kebawah ataupun keatas;
- b. Berhubungan darah dan garis keturunan menyamping, yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
- c. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu, dan ibu/bapak tiri;
- d. Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi atau paman susuan;
- e. Berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemenakan dari istri, dalam hal seorang suami beristri lebih dari seorang;

⁴⁴ Djaja S. Meliala, Op. Cit, hlm 76-80.

⁴⁵ Pasal 8 UUP No. 1 Tahun 1974

f. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin. Menurut Pasal 9 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974), seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi kecuali jika:

- 1) Mendapat izin dari Pengadilan (berdasarkan ketentuan Pasal 3 Ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974);
- 2) Dengan alasan bahwa istri, yaitu : Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974).
 - a) Tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami istri;
 - b) Mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
 - c) Tidak dapat melahirkan keturunan;

Menurut Pasal 10 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974) menentukan, bahwa apabila suami dan istri yang telah bercerai kawin lagi satu dengan yang lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya, maka diantara mereka tidak boleh dilangsungkan perkawinan lagi sepanjang hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain. Oleh karena perkawinan mempunyai maksud agar suami dan istri dapat membentuk keluarga yang kekal, maka suatu tindakan yang mengakibatkan putusnya suatu perkawinan harus benar-benar dapat dipertimbangkan dan dapat dipikirkan matang-matang. Ketentuan ini dimaksudkan untuk mencegah tindakan kawin cerai berulang kali, sehingga suami maupun

istri benar-benar saling menghargai. Menurut Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974) bagi seorang wanita yang putus perkawinannya berlaku jangka waktu tunggu. Pada ayat (2) tenggang jangka waktu tunggu tersebut pada ayat (1) akandiatutur dalam Peraturan Pemerintah lebih lanjut. Peraturan Pemerintah lebih lanjut tersebut dalam hal ini adalah PP No. 9 Tahun 1975 yang dalam Pasal 39 ayat (1).

b. Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Di dalam KUHPerdata ditegaskan, bahwa perkawinan dilarang antara:⁴⁶

- 1) Mereka yang bertalian keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah atau dalam garis keturunan menyamping, yaitu antara saudara laki-laki dan saudara perempuan (Pasal 30 KUHPerdata).
- 2) Ipar laki-laki dan ipar perempuan, paman atau paman orang tua dan anak perempuan saudara atau cucu perempuan saudara; atau antara bibi atau bibi orang tua dan anak laki saudara atau cucu laki saudara (Pasal 31 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
- 3) Kawan berzinahnya setelah dinyatakan salah karena berzinah oleh putusan hakim (Pasal 32 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).

⁴⁶ P.N.H. Simanjuntak, Op. Cit, hlm 42.

- 4) Mereka yang memperbaharui perkawinan setelah pembubaran perkawinan terakhir jika belum lewat waktu 1 (satu) tahun (Pasal Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).

5. Pengumuman dan Pencatatan Perkawinan

a. Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan yang berlaku (Pasal 2 ayat 2 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974). Bagi mereka yang melakukan perkawinan menurut agama Islam, pencatatan dilakukan Kantor Urusan Agama (KUA).Sedang bagi yang beragama Katholik, Kristen,Budha, Hindu, pencatatan itu dilakukan di Kantor Catatan Sipil (KCS). Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, dikatakan bahwa tahap-tahap pencatatan perkawinan itu adalah sebagai berikut :⁴⁷

1) Pegawai pencatat perkawinan

Pencatatan perkawinan dari mereka yang melangsungkan perkawinannya menurut agamanya dan kepercayaannya itu selain agama Islam, dilakukan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan pada Kantor Catatan Sipil (Pasal 2).

2) Pemberitahuan perkawinan

Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya itu kepada Pegawai Pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan. Pemberitahuan tersebut

⁴⁷ *Ibid*, hlm 61-63.

dilakukan sekurang-kurangnya 10 (sepuluh hari kerja) hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan. Pengecualian terhadap jangka waktu tersebut yang disebabkan oleh sesuatu alasan yang penting, diberikan oleh Camat, atas nama Bupati kepala Daerah (Pasal 3). Pemberitahuan dilakukan secara lisan atau tertulis oleh calon mempelai atau oleh orang tua atau wakilnya (Pasal 4). Pemberitahuan memuat : nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman calon mempelai dan apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin, disebutkan juga nama istri atau suami terdahulu (Pasal5).

3) Penelitian oleh pegawai pencatat

Menurut Pasal 6, pegawai pencatat yang menerima pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan, meneliti hal-hal sebagai berikut :

- a) Apakah syarat-syarat perkawinan telah dipenuhi.
- b) Apakah tidak terdapat halangan perkawinan menurut undang-undang.
- c) Kutipan akta kelahiran atau surat kenal lahir calon mempelai.
Dalam hal tidak ada akta kelahiran atau surat kenal lahir, dapat dipergunakan surat keterangan yang menyatakan umur dan asal-usul calon mempelai yang diberikan oleh Kepala Desa atau yang setingkat dengan itu.
- d) Keterangan mengenai nama, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat tinggal orang tua calon mempelai.

- e) Izin tertulis /izin Pengadilan, apabila salah seorang calon mempelai atau keduanya belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun.
 - g) Izin Pengadilan dalam hal calon mempelai adalah seorang suami yang masih mempunyai istri. Dispensasi Pengadilan/ Pejabat.
 - h) Surat kematian istri atau suami yang terdahulu atau dalam hal perceraian surat keterangan perceraian, bagi perkawinan untuk kedua kalinya atau lebih.
 - i) Izin tertulis dari Pejabat yang ditunjuk oleh Menteri HANKAM/ PANGAB, apabila salah seorang calon mempelai atau keduanya anggota Angkatan Bersenjata.
 - j) Surat kuasa otentik atau dibawah tangan yang disahkan oleh pegawai pencatat, apabila salah seorang calon mempelai atau keduanya tidak dapat hadir sendiri karena sesuatu alasan yang penting, sehingga mewakilkan kepada orang lain. Hasil penelitian tersebut oleh pegawai pencatat ditulis dalam sebuah daftar yang diperuntukan untuk itu. Apabila ternyata dari hasil penelitian terdapat halangan perkawinan sebagai dimaksud undang-undang dan atau belum dipenuhinya pernyataan tersebut diatas (3-10), keadaan itu segera diberitahukan kepada calon mempelai atau kepada orang tua atau kepada wakilnya (Pasal 7).
- 4) Pengumuman perkawinan

Setelah dipenuhinya tata cara dan syarat-syarat pemberitahuan serta tiada sesuatu halangan perkawinan, pegawai pencatat menyelenggarakan pengumuman Tentang pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan dengan cara menempelkan surat pengumuman menurut formulir yang ditetapkan pada Kantor Pencatatan Perkawinan pada suatu tempat yang sudah ditentukan dan mudah dibaca oleh umum (Pasal 8). Menurut Pasal 9, pengumuman ditandatangani oleh Pegawai Pencatat dan memuat :

- a. Nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman dari calon mempelai dan dari orang tua calon mempelai, apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin disebutkan nama istri dan atau suami mereka terdahulu.
- b. Hari, tanggal, jam dan tempat perkawinan akan dilangsungkan.

5) Tata cara perkawinan

Perkawinan dilangsungkan setelah hari kesepuluh sejak pengumuman kehendak perkawinan oleh pegawai pencatat. Tata cara perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, perkawinan dilaksanakan di hadapan pegawai pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi (Pasal 10). Sesaat sesudah

dilangsungkannya perkawinan, kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh pegawai pencatat berdasarkan ketentuan yang berlaku. Akta perkawinan yang telah ditandatangani oleh mempelai itu, selanjutnya ditandatangani pula oleh kedua saksi dan pegawai pencatat yang menghadiri perkawinan, dan bagi yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, ditandatangani pula oleh wali nikah atau yang mewakilinya. Dengan penandatanganan akta perkawinan, maka perkawinan telah tercatat secara resmi (Pasal 11). Akta perkawinan dibuat dalam rangkap 2 (dua) helai pertama disimpan oleh pegawai pencatat, helai kedua disimpan pada Panitera Pengadilan dalam wilayah Kantor Pencatatan Perkawinan itu berada. Kepada suami dan istri masing-masing diberikan kutipan akta perkawinan (Pasal 13).

b. Menurut KUHPerdata

Semua orang yang hendak kawin, harus memberitahukan kehendak itu kepada Pegawai Catatan Sipil tempat tinggal salah satu dari kedua pihak (Pasal 50 KUHPerdata). Pemberitahuan ini harus dilakukan, baik sendiri maupun dengan surat-surat yang dengan cukup kepastian memperlihatkan kehendak kedua calon suami istri, dan Tentang pemberitahuan itu oleh Pegawai Catatan Sipil harus dibuat sebuah akta (Pasal 51 KUHPerdata).

Menurut pasal 52 KUHPerdara, sebelum perkawinan dilangsungkan, Pegawai Catatan Sipil harus menyelenggarakan pengumumannya dengan jalan menempelkan sepucuk surat pengumuman pada pintu utama daripada gedung dalam mana register-register catatan sipil diselenggarakannya. Surat itu harus tetap tertempel selama 10 (sepuluh) hari. Pengumuman tak boleh dilangsungkan pada hari Minggu atau hari Tahun Baru, hari Paskah, hari Natal, dan Hari Mikraj Nabi. Surat itu berisi :

- 1) nama depan, umur, pekerjaan dan tempat tinggal calon suami-istri, pun jika yang akhir ini dulu pernah kawin, nama istri dan suami mereka dulu
- 2) Hari, tempat dan jam pengumuman berlangsung.

Kemudian, surat itu ditandatangani oleh Pegawai Catatan Sipil. Jjika kedua calon suami istri tak mempunyai tempat tinggal dalam daerah Pegawai Catatan Sipil yang sama, maka pengumuman harus dilakukan oleh Pegawai Catatan Sipil tempat tinggal masing-masing pihak (Pasal 53 KUHPerdara). Pengumuman hanya berlaku selama 1 (satu) bulan, dan apabila dalam waktu itu tidak dilangsungkan perkawinan , maka perkawinan tidak boleh dilangsungkan lagi, dan untuk itu pengumuman harus diulang sekali lagi (Pasal 57 KUHPerdara). Pada dasarnya, suatu perkawinan dapat dibuktikan dengan adanya akta perkawinan (Pasal 100 KUHPerdara).

6. Hak dan Kewajiban Suami Istri dalam Perkawinan

Menurut Pasal 31 UUP No. 1 Tahun 1974, berbunyi bahwa :

(1) hak dan kedudukan suami istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup dalam masyarakat;

(2) Masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum;

(3) Suami adalah kepala keluarga dan istri sebagai ibu rumah tangga. Sedangkan kewajiban suami istri terdapat dalam Pasal 30 Undang-Undang Perkawinan Nomor .1 Tahun 1974 yang menyatakan, bahwa suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi susunan masyarakat. Didalam Pasal 32 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 menyatakan, bahwa:

a) Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap
Rumah tempat kediaman yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini ditentukan oleh suami istri bersama. Pasal 33 Undang-Undang Perkawinan Nomor.1 Tahun 1974 dikatakan,

b) bahwa suami istri wajib saling cinta mencintai, hormat menghormati, setia, dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain. Pasal 34 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 menentukan, bahwa :

- c) Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya;
- d) Istri wajib mengatur urusan rumah tangga sebaik-baiknya;
- e) Jika suami istri melalaikan kewajiban masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan.

C. Perceraian

1. Pengertian Perceraian

Menurut ketentuan Pasal 38 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun, perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian, dan atas keputusan pengadilan.⁴⁸

a. Kematian;

Putusnya perkawinan karena kematian suami atau istri, disebut juga oleh masyarakat dengan ” cerai mati ”.

b. Perceraian;

Putusnya perkawinan karena perceraian, disebut oleh masyarakat dengan istilah ” cerai hidup ”.Putusnya perkawinan karena perceraian ada 2 (dua) jenis, yaitu :⁴⁹

- 1) Cerai gugat, yaitu berlaku bagi mereka yang melangsungkan perkawinan menurut agama dan kepercayaannya bukan Islam dan seorang istri yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam.

⁴⁸Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung, Citra Aditya Bakti, 2000), hlm 117.

⁴⁹ K. Wantjik Saleh, Op. Cit, hlm 38.

- 2) Cerai talak, yaitu berlaku bagi mereka yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam.

c. Putusan Pengadilan;

Putusan mengenai gugatan perceraian diucapkan dalam sidang terbuka. Suatu perceraian dianggap terjadi beserta segala akibatnya terhitung sejak pendaftarannya pada daftar pencatatan kantor pencatatan oleh pegawai pencatat, kecuali bagi mereka yang beragama Islam terhitung sejak jatunya putusan Pengadilan Agama yang telah berkekuatan hukum tetap.⁵⁰ Pasal 39 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 menyebutkan, bahwa :

- 1) Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan, setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.
- 2) Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa antara suami istri, tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.
- 3) Tata cara perceraian di depan sidang Pengadilan diatur dalam peraturan perundangan tersendiri.

Berdasarkan uraian-uraian tersebut diatas, dapat kita ketahui bahwa perceraian mempunyai arti, bahwa diputuskannya perkawinan tersebut oleh Hakim dikarenakan sebab tertentu atau putusnya perkawinan karena perceraian berarti pengakhiran suatu perkawinan karena suatu sebab tertentu dengan keputusan Hakim. Perceraian juga dapat diartikan sebagai salah satu

⁵⁰ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, (Bandung, Mandar Maju, 1990), hlm 175.

cara pembubaran perkawinan karena sebab tertentu, melalui keputusan Hakim yang didaftarkan pada Kantor Catatan Sipil. Oleh karena itu dapat disimpulkan bahwa pengertian perceraian adalah putusanya perkawinan yang sah karena suatu sebab tertentu oleh keputusan Hakim, yang dilakukan didepan sidang Pengadilan berdasarkan alasan-alasan yang telah ditentukan oleh undang-undang serta telah didaftarkan pada Kantor Catatan Sipil.

2. Alasan-alasan Perceraian

Tujuan Perkawinan, adalah untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa., Walaupun pada mulanya para pihak dalam suatu perkawinan bersepakat untuk mencari kebahagiaan, meneruskan keturunan, dan ingin hidup bersama sampai akhir hayat atau cerai mati, namun seringkali tujuan tersebut kandas ditengah jalan karena sebab-sebab tertentu.

Walaupun perceraian adalah perbuatan tercela dan dibenci oleh Tuhan (Allah), suami istri boleh melakukan perceraian apabila perkawinan mereka sudah tidak dapat dipertahankan lagi. Namun, perceraian harus mempunyai alasan-alasan seperti yang diatur undang-undang bahwa antarasuami dan istri tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.⁵¹ Alasan-alasan yang dapat dijadikan sebagai dasar untuk mengajukan perceraian dapat diketahui dari penjelasan Pasal 39 (2) Undang-Undang

⁵¹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia, Op. Cit*, hlm 118.

Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 dan Pasal 19 Peraturan Pemerintah No.9 Tahun 1975, sebagai berikut : ⁵²

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya dan sukar disembuhkan. Pengertian zina pada alasan perceraian ini, adalah zina menurut konsep agama. Pengertian pemabok, pemadat, dan penjudi ditafsirkan oleh Hakim;
- b. Salah satu pihak meninggalkan yang lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut, tanpa izin pihak yang lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemauannya. Waktu 2 (dua) tahun berturut-turut pada alasan perceraian ini, adalah untuk menciptakan kepastian hukum. Kata "berturut-turut" berarti kepergian salah satu pihak tersebut harus penuh 2 (dua) tahun lamanya dan selama waktu itu yang bersangkutan tidak pernah kembali. Rasio dari ketentuan ini adalah untuk melindungi kepentingan pihak yang ditinggalkan. Maksud "hal lain diluar kemampuannya" pada alasan perceraian ini, maka Hakim yang menentukannya;
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara selama 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung. "Hukuman lima tahun atau hukuman yang lebih berat" maksudnya adalah hukuman yang sudah mempunyai kekuatan tetap setelah Perkawinan berlangsung. Penghukuman dengan hukuman penjara lima tahun haruslah dijatuhkan oleh Hakim Pidana setelah perkawinan dilangsungkan. Penentuan lima

⁵² Lili Rasjidi, *Alasan Perceraian Menurut UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, (Bandung, Alumni, 1983), hlm 5.

tahun dianggap cukup menentukan apakah perkawinan para pihak hendak diteruskan atau diakhiri;

- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan terhadap pihak yang lain. Kekejaman atau penganiayaan yang dikaitkan membahayakan terhadap pihak lain bukan jasmani namun juga jiwa para pihak. Sebaiknya ada visum dari dokter atau keterangan saksi ahli hukum kejiwaan untuk mengetahui bagaimana perasaan dalam diri pihak yang melakukan kekejaman atau penganiayaan dan pihak lain yang diperlukan dengan kejam dan dianiaya. Selain itu juga perlu di dengar keterangan dari orang yang melihat dan atau mendengar secara langsung kekejaman dan penganiayaan itu dilakukan. UUP No. 1 Tahun 1974 tidak memberikan penjelasan Tentang apa yang dimaksud dengan kekejaman atau penganiayaan berat itu sendiri, sehingga Hakimlah yang harus menafsirkan;
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit yang mengakibatkan tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri. Tujuan dari alasan perceraian ini adalah untuk menjaga dan melindungi jangan sampai segala kepentingan dari salah satu pihak dikorbankan karena suatu sebab yang menimpa pihak lain. Menurut Lili Rasjidi, ciri utama dari cacat badan atau penyakit berat ini adalah harus yang menyebabkan si penderita tidak lagi dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri.⁵³Apabila dalam rumah tangga,

⁵³ Ibid hlm 5

salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit sehingga tidak dapat menjalankan kewajibannya, maka salah satu pihak dapat mengajukan permohonan perceraian. Gugatan perceraian diajukan kepada Pengadilan. Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 tidak memberikan penjelasan mengenai apa yang dimaksud dengan cacat badan atau penyakit. Dalam hal ini Hakimlah yang menentukan secara pasti terhadap semua keadaan yang dapat dijadikan alasan untuk bercerai, sebagaimana yang dimaksud dalam alasan perceraian tersebut;

f. Antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun kembali dalam rumah tangga. Perselisihan dan pertengkaran antara suami istri yang mengakibatkan suami istri tersebut tidak dapat diharapkan lagi untuk hidup rukun dalam rumah tangga. Hal ini merupakan persoalan yang bersifat relatif karena Hakimlah yang menilai dan menetapkan dengan sebaik-baiknya berdasarkan bukti-bukti yang ada. Sebagaimana sudah disebutkan diatas, bahwa tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia, kekal, dan sejahtera berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Apabila tujuan perkawinan tersebut tidak dapat dicapai oleh suami istri maka sudah sewajarnya para pihak memutuskan jalan untuk bercerai berdasarkan alasan-alasan perceraian seperti tersebut diatas.

3. Tata Cara Perceraian

Ada dua macam perceraian, yaitu perceraian dengan talak dan perceraian dengan gugatan. Perceraian dengan talak biasa disebut cerai talak hanya berlaku bagi mereka yang melangsungkan perkawinan

menurut agama Islam. Bagi perceraian dengan gugatan biasa disebut cerai gugatberlaku bagi mereka yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam dan bukan beragama Islam.⁵⁴

a. Tata Cara Cerai Talak

Seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam yang akan menceraikan istrinya, mengajukan surat pemberitahuan kepada pengadilan agama di tempat tinggalnya bahwa dia bermaksud menceraikan istrinya disertai dengan alasan-alasannya dengan permintaan agar pengadilan agama mengadakan sidang untuk menyaksikan perceraian itu (Pasal 14 Peraturan Pemerintah Nomor. 9 Tahun 1975).Setelah pengadilan agama mempelajari isi surat pemberitahuan tersebut,selambat-lambatnya tiga puluh hari setelah menerima pemberitahuan itu, pengadilan agama memanggil suami dan istri yang bersangkutan untuk meminta penjelasan mengenai perceraian itu (Pasal 15 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975).

Setelah memperoleh penjelasan dari suami dan istri yang bersangkutan dan ternyata terdapat alasan-alasan untuk bercerai, maka berdasarkan Pasal 7 PERMA No.1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, maka Hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi. Setelah dilakukan mediasi dan pengadilan agama berpendapat bahwa antara suami dan istri yang

⁵⁴ Abdulkadir Muhammad, Hukum Perdata Indonesia, Op. Cit, hlm 119-123.

bersangkutan tidak mungkin lagi didamaikan untuk hidup rukun dalam rumah tangga, maka pengadilan agama memutuskan untuk mengadakan sidang menyaksikan perceraian itu (Pasal 16 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975).

Sesaat setelah dilakukan sidang untuk menyaksikan perceraian itu, Ketua Pengadilan Agama membuat surat keterangan Tentang terjadinya perceraian tersebut. Surat keterangan itu dikirimkan kepada pegawai pencatat di tempat perceraian itu terjadi untuk diadakan pencatatan perceraian (Pasal 17 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975). Perceraian itu terjadi terhitung sejak saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan agama (Pasal 18 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975). Pentingnya penetapan saat terjadi perceraian adalah untuk menghitung lamanya masa tunggu (masa idah).⁵⁵

b. Tata Cara Cerai Gugat

Gugatan perceraian diajukan oleh suami atau istri atau kuasanya kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Tergugat. Dalam hal tempat kediaman Tergugat tidak jelas, tidak diketahui, tidak mempunyai tempat kediaman tetap, atau Tergugat bertempat kediaman di luar negeri, gugatan perceraian diajukan kepada pengadilan di tempat kediaman Penggugat (Pasal 20 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975). Setelah pengadilan

⁵⁵ *tata-cara-perceraian* <https://dreikazamasa14.wordpress.com> diakses pada hari Selasa, tanggal 06 Juli 2017 pukul 16.32 WIB.

menerima gugatan Penggugat, pengadilan memanggil pihak Penggugat dan Tergugat atau kuasa mereka di tempat kediamannya atau jika mereka tidak dijumpai di tempat kediamannya, panggilan disampaikan melalui lurah atau yang dipersamakan dengan itu secara patut dan selambat-lambatnya tiga hari sebelum sidang dibuka sudah diterima oleh pihak-pihak yang bersangkutan. Panggilan kepada Tergugat dilampiri dengan salinan surat gugatan (Pasal 26 PP No. 9 Tahun 1975). Pemeriksaan gugatan perceraian dilakukan oleh hakim paling lambat tiga puluh hari setelah diterima surat gugatan perceraian. Pada sidang pemeriksaan gugatan perceraian, suami istri datang sendiri atau mewakilkan kepada kuasanya. Pengadilan yang memeriksa gugatan perceraian berusaha mendamaikan kedua belah pihak. Usaha perdamaian dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan. Apabila tercapai perdamaian, tidak dapat diajukan gugatan perceraian baru dengan alasan yang sama (Pasal 29 ayat (1) dan pasal 30 Peraturan pemerintah No. 9 Tahun 1975).

Apabila tidak tercapai perdamaian, pemeriksaan gugat dilakukan dalam sidang tertutup sampai pengadilan memberikan putusannya. Akan tetapi, putusan mengenai gugatan perceraian diucapkan dalam sidang terbuka. Perceraian dianggap terjadi beserta segala akibatnya terhitung sejak saat pendaftarannya pada daftar pencatatan kantor catatan sipil oleh pegawai pencatat bagi yang bukan beragama Islam dan jatuhnya putusan pengadilan agama yang

telah memperoleh kekuatan hukum tetap (Pasal 33 dan 34 Peraturan pemerintah No. 9 Tahun 1975).

4. Pencatatan Perceraian

Panitera pengadilan atau pejabat pengadilan yang ditunjuk berkewajiban mengirimkan satu helai salinan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap/ yang telah dikukuhkan tanpa bermaterai kepada pegawai pencatat di tempat perceraian itu terjadi dan pegawai pencatat mendaftarkan putusan perceraian dalam sebuah daftar yang disediakan untuk itu.⁵⁶ Jika perceraian dilakukan didaerah hukum yang berbeda dengan daerah hukum pegawai pencatat di mana perkawinan dilangsungkan, satu helai salinan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetapi yang telah dikukuhkan tanpa bermaterai dikirimkan pula kepada pegawai pencatat di tempat perkawinan dilangsungkan dan oleh pegawai pencatat tersebut dicatat pada bagian pinggir dari daftar catatan perkawinan. Bagi perkawinan yang dilangsungkan di luar negeri, salinan putusan itu disampaikan kepada pegawai pencatat di Jakarta (Pasal 35 PP No. 9 Tahun 1975).

Selambat-lambatnya tujuh hari setelah perceraian diputuskan, panitera pengadilan agama menyampaikan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap itu kepada pengadilan negeri untuk dikukuhkan. Pengukuhan tersebut dilakukan dengan membubuhkan kata “dikukuhkan” dan ditandatangani oleh hakim pengadilan negeri dan dibubuhi cap dinas pada putusan tersebut.

⁵⁶ P.N.H. Simanjuntak, Op. Cit, hlm 75.

Selambat-lambatnya, tujuh hari setelah diterima putusan dari pengadilan agama, panitera pengadilan negeri menyampaikan kembali putusan itu kepada pengadilan agama (Pasal 36 Peraturan pemerintah No. 9 Tahun 1975).

5. Akibat Hukum Perceraian

Akibat dari perceraian akan menimbulkan akibat hukum, terhadap:⁵⁷

a. Orang tua/anak

Menurut Pasal 41 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah :

- 1) Baik bapak atau ibu tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana terdapat perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan akan memberikan keputusan;
- 2) Bapak bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam keadaan tidak dapat memberikan kewajiban tersebut. Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut;
- 3) Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri.

b. Harta benda perkawinan

⁵⁷ K. Wantjik Saleh, S.H, Op. Cit, hlm 34-35.

Mengenai harta benda perkawinan menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 diatur dalam Bab VII, yaitu Pasal 35, 36, 37. Dalam Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 menyebutkan, bahwa :

- a) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama;
- b) Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri serta harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing. Sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Dari uraian diatas, dapat diketahui bahwa pengertian dari harta benda perkawinan adalah harta benda yang diperoleh sebelum atau selama perkawinan berlangsung baik yang didapat oleh suami maupun istri. Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, harta benda perkawinan, terbagi atas :⁵⁸

c. Harta bersama

Menurut Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, harta bersama suami istri hanya meliputi harta-harta yang diperoleh suami istri sepanjang perkawinan saja. Artinya harta yang diperoleh selama tenggang waktu antara dimulainya sebuah perkawinan sampai perkawinan itu putus, baik dikarenakan kematian

⁵⁸ J. Satrio, *Hukum Harta Perkawinan, Cet. Ke-2*, (Bandung, Citra Aditya Bakti, 1993), hlm 188.

(cerai mati) atau karena perceraian (cerai hidup). Harta bersama terdiri dari yaitu :⁵⁹

- 1) Hasil dan pendapatan suami
- 2) Hasil dan pendapatan istri Hasil dan pendapatan dari harta pribadi suami maupun istri, sekalipun harta pokoknya tidak termasuk dalam harta bersama asal kesemuanya itu diperoleh sepanjang perkawinan. Pada dasarnya harta bersama hanya meliputi, yaitu :
 - a) Hasil dan pendapatan suami dan istri sepanjang perkawinan;
 - b) Hasil yang keluar dari harta pribadi suami dan istri sepanjang perkawinan;
 - c) Dengan demikian harta bersama merupakan hasil dan pendapatan suami istri atau kedua-duanya secara bersamasama yang secara otomatis menjadi harta kekayaan bersama.

d. Harta pribadi

Harta pribadi adalah harta yang sudah dimiliki suami atau istri pada saat perkawinan dilangsungkan dan tidak masuk kedalam harta bersama kecuali mereka memperjanjikan lain. Pasal 35 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, harta pribadi terdiri dari :⁶⁰

- (1) Harta bawan suami atau istri

⁵⁹ Ibid, hlm 188

⁶⁰ Ibid, hlm 193

- (2) Harta hibah suami atau istri
- (3) Harta warisan suami atau istri

Sesuai dengan kata “hak sepenuhnya“ pada Pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, bahwa hak yang paling penuh adalah hak milik dan orang yang mempunyai hak milik, mempunyai wewenang yang paling luas meliputi *beheer* (pengurusan) dan *beschikking* (pemilikan). Kata “masing-masing“ menunjukkan bahwa suami istri dapat bertindak sendiri-sendiri tanpa bantuan, kuasa maupun persetujuan dari suami atau istrinya.

Dalam penjelasan Pasal 35 Undang-undang No.1 tahun1974 Tentang Perkawinan, disebutkan juga bahwa apabila perkawinan putus maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Pasal 36 Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 juga menyebutkan bahwa :

- (1) Mengenai harta bersama, suami istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak;
- (2) Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Pasal 37 Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974 mengatakan bahwa bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing, adalah Hukum Agama, Hukum Adat, dan Kitab Undang- Undang Hukum Perdata. Bagi mereka yang kawin menurut agama Islam dan

agama-agama lainnya namun tunduk kepada Hukum Adat, maka dalam Hukum Adat ini dikenal harta bersama/harta gono-gini. Jika terjadi perceraian, maka masing-masing suami atau istri mendapat separuh dari harta bersama. Sedangkan bagi mereka yang kawin menurut agama Kristen namun tunduk pada KUHPerdara yang mengenal harta bersama, maka jika terjadi perceraian harta bersama dibagi menjadi dua, yaitu separuh untuk pihak suami dan separuh untuk pihak istri.

D. Harta Bersama Dalam Perkawinan

1. Pengertian Harta Bersama

Dalam Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dengan istilah “harta bersama”, yaitu kekayaan yang diperoleh selama perkawinan di luar harta bawaan, hadiah dan warisan. Maksudnya, harta yang di dapat atas usaha mereka atau sendiri-sendiri selama masa ikatan perkawinan. Karena itu, harta bersama merupakan bagian dari harta perkawinan, yakni harta (baik bergerak maupun tidak bergerak) yang diperoleh sejak terjalinnya hubungan suami istri yang sah melalui akad nikah, yang dapat dipergunakan oleh suami atau istri untuk membiayai keperluan hidup mereka beserta anak-anaknya, sebagai satu kesatuan yang utuh dalam rumah tangga.

Menurut M. Yahya Harahap menyatakan .⁶¹

⁶¹ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975*, (Medan, Zahir Trading Co, 1975), hlm 117.

“Harta bersama adalah barang-barang yang diperoleh selama perkawinan dimana suami istri itu hidup berusaha untuk memenuhi kepentingan kebutuhan kehidupan keluarga. Luas-luas harta bersama disamping penting untuk kedua belah pihak suami istri maka hal ini relevant untuk pihak ketiga sesuai dengan adanya ketentuan Pasal 35 ayat (2) UU Perkawinan, yakni :⁶²

- a. Semua harta yang dapat dibuktikan diperoleh selama perkawinan sekalipun harta atau barang terdaftar diatas namakan salah seorang suami istri, maka harta yang atas nama suami atau istri dianggap sebagai harta bersama;
- b. Jika harta itu dipelihara atau diusahai dan telah dialihnamakan ke atas nama adik suami jika harta yang demikian dapat dibuktikan hasil yang diperoleh selama masa perkawinan maka harta tersebut harus dianggap harta bersama suami istri;
- c. Juga dalam putusan yang sama telah dirumuskan suatu kaedah bahwa adanya harta bersama suami istri tidak memerlukan pembuktian bahwa istri harus ikut aktif membantu terwujudnya harta bersama tersebut. Yang menjadi prinsip asal harta itu terbukti diperoleh selama perkawinan;
- d. Harta yang dibeli baik oleh suami maupun istri ditempat yang jauh dari tempat tinggal mereka adalah harta bersama suami istri jika pembelian itu dilakukan selama perkawinan;
- e. Barang termasuk harta bersama suami istri yaitu :
 - 1) Segala penghasilan harta benda yang diperoleh selama perkawinan termasuk penghasilan yang berasal dari barang asal bawaan maupun barang yang dihasilkan oleh harta bersama itu sendiri;

⁶² Ibid, hlm 119.

- 2) Demikian juga segala penghasilan pribadi suami istri baik dari keuntungan yang diperoleh dari perdagangan masing-masing ataupun hasil perolehan masing-masing pribadi sebagai pegawai
- 3) Mengenai harta bersama apabila si suami kawin poligami baik dua atau tiga istri maka penentuan harta bersama dapat diambil garis pemisah yaitu:
 - a) Segala harta yang telah ada antara suami dengan istri pertama sebelum perkawinannya dengan istri kedua maka istri kedua tidak mempunyai hak apa-apa atas harta tersebut;
 - b) Oleh sebab itu harta bersama yang ada antara suami dengan istri kedua ialah harta yang diperoleh kemudian setelah perkawinan. Jadi harta yang telah ada diantara istri pertama dengan suami adalah harta bersama yang menjadi hak mutlak antara istri pertama dengan suami dimana istri kedua terpisah dan tidak mempunyai hak menikmati dan memiliki atasnya. Istri kedua baru ikut dalam lembaga harta bersama dalam kehidupan keluarga tersebut ialah harta kekayaan yang diperoleh terhitung sejak istri kedua itu resmi sebagai istri.
- 3) Atau jika kehidupan mereka terpisah dalam arti istri pertama dengan suaminya hidup dalam satu rumah kediaman yang berdiri sendiri demikian juga istri kedua terpisah hidup dalam rumah tangga sendiri dengan suami, apa yang menjadi harta istri pertama dengan suami dalam kehidupan rumah tangga menjadi harta bersama antara istri pertama dengan suami dan demikian juga apa yang menjadi harta kekayaan dalam rumah tangga istri kedua dengan suami. Apa yang diterangkan mengenai

harta bersama dalam keadaan suami beristri lebih dari satu seperti yang dijelaskan di atas oleh UU Perkawinan telah diatur pada Pasal 65 ayat (1) huruf b⁶³ dan huruf c⁶⁴ serta ayat (2), yang memberi kemungkinan penyimpangan dari ketentuan-ketentuan diatas jika suami istri kemungkinan menyimpang dari ketentuan-ketentuan diatas jika suami istri membuat ketentuan-ketentuan lain sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-Undang ini seperti membuat perjanjian yang diatur dalam Pasal 29. “Menurut Sayuti Thalib, berpendapat bahwa : “macam-macam harta suami istri dapat dilihat dari tiga sudut pandang, yaitu :⁶⁵

1) Dilihat dari sudut asal-usulnya harta suami istri itu dapat digolongkan pada tiga golongan :

- a) Harta masing-masing suami istri yang telah dimilikinya sebelum mereka kawin baik berasal dari warisan, hibah atau usaha mereka sendiri-sendiri atau dapat disebut sebagai harta bawaan;
- b) Harta masing-masing suami istri yang dimilikinya sesudah mereka berada dalam hubungan perkawinan tetapi diperolehnya bukan dari usaha mereka baik seorang-seorang atau bersama-sama tetapi merupakan hibah, wasiat atau warisan untuk masing-masing;

⁶³ Pasal 65 ayat (1) huruf b UUP No. 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa istri yang kedua dan seterusnya tidak mempunyai hak atas harta bersama yang telah ada sebelum perkawinan dengan istri kedua atau berikutnya.

⁶⁴ Pasal 65 ayat (1) huruf c UUP No. 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa semua istri mempunyai hak bersama yang terjadi sejak perkawinannya masing-masing.

⁶⁵ Sayuti Thlmib, Hukum Kekeluargaan Indonesia, Cetakan Kelima, (Jakarta, UI Press, 1986), hlm 83.

- c) Harta yang diperoleh sesudah mereka dalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau usaha salah seorang mereka disebut harta pencaharian.
2. Dilihat dari sudut penggunaannya maka harta ini dipergunakan untuk:
- a) Pembiayaan untuk rumah tangga, keluarga dan belanja sekolah anak-anak;
 - b) Harta kekayaan yang lain.
- 3) Dilihat dari sudut hubungan harta dengan perorangan dalam masyarakat harta itu akan berupa :
- a. Harta milik bersama;
 - b. Harta milik seseorang tetapi terikat kepada keluarga;
 - c. Harta milik seseorang dan pemilikan dengan tegas oleh yang bersangkutan.”

Pada awalnya, masalah harta bersama ini muncul karena adanya prinsip masing-masing suami dan istri masih berhak menguasai harta bendanya sendiri sebagai halnya sebelum mereka menjadi suami istri, kecuali harta bersama yang tentunya dikuasai bersama. Oleh karena itu, harta keluarga (*gezinsgoed*) dapat disimpulkan dalam empat sumber yaitu :

- 1) Harta hibah dan harta warisan yang diperoleh salah seorang dari suami atau istri;
- 2) Harta hasil usaha sendiri sebelum mereka menikah;
- 3) Harta yang diperoleh pada saat perkawinan atau karena perkawinan;

- 4) Harta yang diperoleh selama perkawinan selain dari hibah khusus untuk salah seorang dari suami istri dan selain dari harta warisan.

Menurut Ismail Muhammad Syah, menyatakan bahwa, keempat macam sumber harta ini dapat digolongkan dalam dua golongan yaitu harta bersama yang dimiliki dan dikuasai bersama dan harta masing-masing yang dimiliki dan dikuasai oleh masing-masing dari suami dan istri.⁶⁶

Keempat sumber harta yang didapat tersebut dapat disebut harta kekayaan. Konsep harta kekayaan dapat ditinjau dari segi ekonomi dan dari segi hukum yang keduanya ada hubungan satu sama lain. Tinjauan ekonomi menitikberatkan pada nilai kegunaan sedangkan dari segi hukum menitikberatkan pada aturan hukum yang mengatur.⁶⁷

2. Pengertian Harta Bawaan

Harta jenis kedua yang terdapat dalam suatu ikatan perkawinan sebagaimana hal itu diatur dalam Pasal 35 ayat (2) jo Pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Pasal 35 ayat (2), harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain, Mengenai harta warisan masing-masing suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya. Asas hukum yang diatur dalam ketentuan Pasal 35 ayat (2) tersebut merupakan asas tiori hukum yang diatur

⁶⁶ Ismail Muhammad Syah, *Pencaharian Bersama Istri di Aceh Ditinjau Dari Sudut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dan Hukum Islam*, Disertasi dalam Ilmu Hukum, Universitas Sumatera Utara, Medan, 1984, hlm 148.

⁶⁷ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Harta Kekayaan*, (Bandung, Citra Aditya Bakti, 1994), hlm 9.

dalam syariat hukum Islam, dimana istri tersebut tetap memegang kekayaan sebagai subjek hukum atas segala miliknya sendiri. Menguasai hasil pencarian yang diperolehnya dari jerih payah yang dilakukannya. Berhak menerima hibah dan warisan selama perkawinan masih berlangsung. Dan dengan sendirinya menjadi hak dan berada dibawah pengawasannya sendiri. Jadi baik barang sesudah perkawinan hukum Islam menganggap kekayaan suami dan istri masing-masing terpisah antara yang satu dengan yang lain dan tidak ada percampuran.⁶⁸ Adapun kriteria harta bawaan menurut beberapa doktrin antara lain:

1) Menurut Wahjono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif⁶⁹,

harta pribadi adalah harta bawaan masing-masing suami istri yang merupakan harta tetap di bawah penguasaan suami istri yang merupakan harta yang bersangkutan sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian kawin. Dengan kata lain, harta pribadi adalah harta yang telah dimiliki oleh suami istri sebelum mereka melangsungkan perkawinan. Harta pribadi meliputi :

- a) Harta yang dibawa masing-masing suami istri ke dalam perkawinan termasuk hutang yang belum dilunasi sebelum perkawinan dilangsungkan;
- b) Harta benda yang diperoleh sebagai hadiah atau pemberian dari pihak lain kecuali ditentukan lain;
- c) Harta yang diperoleh suami atau istri karena warisan kecuali ditentukan lain;
- d) Hasil-hasil dari harta milik pribadi suami istri sepanjang perkawinan berlangsung termasuk hutang yang timbul akibat pengurusan harta milik pribadi tersebut.⁷⁰

2) Menurut J. Satrio,⁷¹

⁶⁸ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975*, Op. Cit, hlm 128.

⁶⁹ Wahjono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, (Jakarta, Badan Penerbit Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm 96

⁷⁰ Ibid. hlm 96

⁷¹ J.Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, (Bandung, Citra Aditya Bakti, 1991), hlm 66.

berdasarkan Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 di dalam satu keluarga terdapat lebih dari satu kelompok harta, salah satunya yakni harta pribadi. Menurut Pasal 35 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, harta yang sudah dimiliki suami atau istri pada saat perkawinan dilangsungkan dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan tidak termasuk ke dalam harta bersama kecuali mereka memperjanjikan lain. Harta pribadi tersebut dapat dibedakan lagi meliputi harta bawaan suami atau istri yang bersangkutan, harta yang diperoleh suami atau istri sebagai hadiah, hibah atau warisan.

Akan tetapi jika diteliti dalam kalimat Pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974, seolah-olah Undang-Undang ini membuat perbedaan antara barang-barang milik masing-masing pribadi dalam pengertian⁷² :

- 1) Harta bawaan dari masing-masing suami istri dan Harta benda yang diperoleh sebagai hadiah atau warisan sesudah perkawinan Barang-barang ini dibawah pengawasan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain;
- 2) Pasal 36 ayat (2) membuat pengkhususan, yaitu mengenai harta “bawaan” masing-masing suami dan istri mempunyai hak “sepenuhnya” untuk melakukan pembuatan hukum mengenai harta bendanya. Jika dipertegas, mengenai harta bawaan masing-masing mempunyai :
 - a) Hak sepenuhnya;
 - b) Hak melakukan perbuatan hukum atas harta bawaan tersebut.

⁷² M. Yahya Harahap, *Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975*, Op. Cit, hlm 129-130.

Ini suatu pertanyaan, karena pada Pasal 35 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 sudah jelas apa yang disebut harta benda kekayaan masing-masing suami dan istri, yakni :

- a) Harta bawaan masing-masing suami dan istri;
- b) Harta yang diperoleh sesudah perkawinan termasuk penghibahan, hadiah dan mendapat warisan.

Dari semua harta ini, baik harta bawaan, hibah, hadiah dan perolehan karena warisan berada dibawah “penguasaan masing-masing”. Tetapi Pasal 36 ayat (2) lain lagi bunyinya, yang hanya menyebut harta bawaan saja, masing-masing suami dan istri yang mempunyai hak sepenuhnya dan untuk melakukan segala perbuatan hukum atas harta bendanya. Maka atas dasar ketentuan tersebut dapat ditarik suatu kesimpulan yang kurang jelas mengenai hubungan kedua ketentuan diatas. Ketidak jelasan itu menyangkut harta benda yang diperoleh secara pribadi didalam perkawinan, seperti mendapat hibah, hadiah dan warisan. Sebab jika mengenai harta bawaan sudah tidak keraguan lagi, yaitu masing-masing mempunyai hak mutlak yang penuh dan bebas bertindak berbuat apa sajunpun terhadap harta bawaan itu, sepanjang perbuatan yang dibenarkan hukum. Tetapi bagaimana nasib harta milik pribadi yang lain tersebut (hadiah, hibah dan warisan). Karena ketentuan dalam Pasal 35 ayat (2) semua harta benda milik bawaan dan yang diperoleh masing-masing (hibah, hadiah dan warisan) berada dibawah penguasaan masing-masing.

Akan tetapi dalam Pasal 36 ayat (2) hanya harta bawaan saja yang dikuasai dan dimiliki sepenuhnya. Ini menjadi teka teki yang sulit

dipecahkan. Sebab jika disebutkan hibah, hadiah dan warisan itu termasuk harta benda bersama juga tidak dapat karena sudah diatur secara terpisah pada Pasal 35 ayat (1) sedangkan hibah, hadiah dan warisan yang dikategorikan sebagai milik masing-masing yang berada dibawah penguasaan masing-masing seperti yang ditentukan pada ayat (2). Untuk itu pemecahan yang paling tepat sesuai latar belakang kesadaran berdasar hukum adat ketentuan tersebut harus ditafsirkan seperti: Mengenai harta bawaan dan harta warisan yang diperoleh dalam perkawinan, terhadap kedua harta inilah yang dimaksudkan oleh Pasal 36 ayat (2), masing-masing berhak dan berkuasa penuh menurut hukum atas harta-harta tersebut; Akan tetapi mengenai hibah dan hadiah atau atas hasil jerih payah masing-masing termasuk pada kategori Pasal 35 ayat (2), yaitu berada dibawah pengawasannya masing-masing, tetapi penguasannya tidak mutlak sepenuhnya seperti berlaku terhadap harta bawaan dan warisan. Jadi pengawasan ada ditangan pihak-pihak tapi bagaimana dan kemanfaatan tidak sepenuhnya ditentukan oleh pemiliknya.

3. Prinsip Perjanjian Perkawinan Tentang Harta Bersama

Perjanjian perkawinan atau istilah lainnya adalah *pre-nuptial agreement* adalah perjanjian yang dilaksanakan sebelum terjadinya perkawinan. Undang-Undang Perkawinan Nomor. 1 Tahun 1974 mengatur hal tersebut dalam Pasal 29 Dalam membuat perjanjian perkawinan, tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum, kesusilaan, hukum dan agama.

Perjanjian sebagaimana tersebut diatas harus dilaksanakan sebelum perkawinan dilangsungkan dan dibuat dalam bentuk akta otentik di muka

notaris dan harus disahkan oleh pejabat pencatat nikah. Akta otentik ini sangat penting, karena dapat dijadikan bukti dalam persidangan Pengadilan apabila terjadi sengketa Tentang harta bawaan masing-masing suami istri. Jika tidak ada perjanjian kawin yang dibuat sebelum perkawinan dilaksanakan, maka terjadi pembauran semua harta suami dan istri dan harta suami dan istri dianggap harta bersama.

Dalam KUHPerdata ditentukan, bahwa perkawinan suami istri yang tidak didahului dengan perjanjian kawin mengakibatkan terjadinya persatuan bulat harta kekayaan perkawinan (*algehele gemeenschap van goederen*). Persatuan bulat ini meliputi harta yang mereka bawa dalam perkawinan, barang bawaan maupun harta yang mereka peroleh selama perkawinan (harta pencarian) demikian ditentukan Pasal 190 KUHPerdata. Dalam hal terjadinya persatuan bulat harta kekayaan perkawinan, maka dalam perkawinan tersebut pada prinsipnya hanya ada satu jenis harta kekayaan yaitu harta bersama suami istri.⁷³

KUHPerdata mengatur pengecualian terhadap ketentuan Tentang persatuan bulat harta kekayaan perkawinan, yaitu bilamana terdapat hubungan sangat pribadi antara harta dengan pemiliknya dan bilamana suami atau istri menerima harta secara cuma-cuma dimana si pewaris, pemberi testamen maupun penghibah menyatakan dengan tegas, bahwa harta yang diwariskan atau dihibahkan menjadi milik pribadi suami atau istri yang menerimanya (Pasal 120 jo. Pasal 176 KUHPerdata).

⁷³ Abdulkadir Muhammad, Op. Cit, hlm 15.

Dalam hal demikian, maka walaupun suami istri tersebut melangsungkan perkawinan tanpa membuat perjanjian kawin, namun dalam perkawinan tersebut terdapat dua bahkan tiga macam harta kekayaan perkawinan, yaitu harta persatuan, harta pribadi suami dan/atau harta pribadi istri. Jika dalam perkawinan baik suami maupun istri masing-masing menerima secara cuma-cuma harta menurut Pasal 120 jo. Pasal 176 KUHPerdara, maka dalam perkawinan itu terdapat tiga jenis harta yaitu harta persatuan, harta pribadi suami dan harta pribadi istri. Namun jika hanya salah seorang dari suami istri tersebut yang memperoleh harta secara cuma-cuma berdasar Pasal 120 jo. Pasal 176 KUHPerdara, maka dalam perkawinan itu hanya terdapat dua macam harta, yaitu harta pribadi suami dengan harta persatuan atau harta pribadi istri dengan harta persatuan. Penyimpangan terhadap ketentuan Tentang persatuan bulat harta kekayaan dalam perkawinan dapat dilakukan oleh suami dan istri dengan cara membuat perjanjian kawin yang dituangkan dalam bentuk akta notaris dan dilakukan sebelum perkawinan dilangsungkan (Pasal 130 jo. Pasal 147 KUHPerdara). Isi perjanjian kawin dalam hal ini dapat berupa persatuan terbatas harta kekayaan perkawinan (*beperte gemeenschap van goederen*), pemisahan mutlak harta kekayaan perkawinan (*uitsluiting van alle gemeenschap van goederen*) dan penyimpangan terhadap pengelolaan harta kekayaan perkawinan.

Dalam hal perjanjian kawin berisi persatuan terbatas harta kekayaan perkawinan, maka dalam ikatan perkawinan itu terdapat tiga jenis harta, yaitu

harta kekayaan persatuan (harta kekayaan bersama suami dan istri), harta pribadi suami dan harta pribadi istri.

KUHPerdata mengatur dua jenis persatuan terbatas harta kekayaan perkawinan, yaitu:

- a. Persatuan untung dan rugi (*gemeenschap van winst en verlies*, Pasal 155 KUHPerdata dan seterusnya).⁷⁴ Untuk mengadakan perjanjian kawin yang mengatur persatuan untung dan rugi, calon suami istri harus menentukan dalam perjanjian adalah sebagai berikut :
 - 1) Dengan tegas bahwa mereka menghendaki persatuan untung dan rugi (Pasal 155 KUHPerdata) atau Bahwa mereka meniadakan persatuan harta kekayaan (Pasal 144 KUHPerdata). Dengan demikian, ada dua cara untuk menentukan persatuan untung dan rugi dalam perjanjian perkawinan yang dibuat oleh calon suami istri.
 - 2) Pada perjanjian persatuan untung dan rugi, yang menjadi milik dan beban bersama adalah untung yang diperoleh sepanjang perkawinan dan rugi yang diderita sepanjang perkawinan. Harta kekayaan (segala keuntungan dan kerugian) suami istri yang dibawa kedalam perkawinan dan harta kekayaan yang diperoleh masing-masing secara cuma-cuma (hibah, warisan, wasiat) sepanjang perkawinan, tetap menjadi milik pribadi suami istri atau istri dan tidak masuk dalam persatuan. Dengan demikian terdapat 3 (tiga) harta kekayaan yaitu :⁷⁵

⁷⁴ Ko Tjai Sing, *Hukum Perdata, Hukum Peorangan, Hukum Keluarga*, (Semarang, Mitra, 1981), hlm 201.

⁷⁵ Ibid, hlm 262.

- a) Milik pribadi suami;
- b) Milik pribadi istri;
- c) Untung dan rugi yang masuk dalam persatuan,

Berdasarkan Pasal 156 KUHPerdara, suami istri masing-masing akan mendapat dan menanggung setengah bagian dari keuntungan dan kerugian. Namun, hal tersebut dapat dilakukan penyimpangan, maksudnya adalah bahwa bagian masing-masing suami istri baik keuntungan maupun kerugian bisa berbeda, tergantung dari apa yang diatur dalam perjanjian kawin. Perlu diperhatikan bahwa segala ketentuan dalam persatuan bulat, selama dalam perjanjian kawin tidak menentukan lain maka berlaku juga bagi persatuan untung rugi. Persatuan hasil dan pendapatan (*gemeenschap van vruchten en inkomsten*, Pasal 164 KUHPerdara dan seterusnya). Mengenai persatuan hasil dan pendapatan, diatur dalam Pasal 164 KUHPerdara. Dalam perjanjian kawin, persatuan hasil dan pendapatan, maksudnya adalah bahwa antara suami dan istri hanya akan ada persatuan hasil dan pendapatan yang berarti tidak ada persatuan bulat menurut Undang-Undang dan tidak ada persatuan hasil dan pendapatan. Persatuan hasil dan pendapatan pada dasarnya sama dengan persatuan untung dan rugi, yang membedakan adalah bahwa apabila dalam persatuan tersebut menunjukkan kerugian, maka hanya suami yang menanggung. Sedangkan apabila terjadi keuntungan, maka ditanggung bersama dengan istri, sehingga dengan demikian istri tidak mungkin atau

diwajibkan menanggung kerugian.⁷⁶ Pengaturan bentuk perjanjian kawin sebagaimana dituangkan dalam KUHPerdara dimaksudkan agar calon suami istri pada saat membuat perjanjian kawin dapat memilih bentuk perjanjian yang disepakati cukup dengan merujuk pada salah satu dari ketiga macam bentuk perjanjian kawin tersebut.⁷⁷ Dalam hal perjanjian kawin berisi pemisahan mutlak harta kekayaan perkawinan, maka dalam ikatan perkawinan suami istri terdapat dua jenis harta, yaitu harta pribadi suami dan harta pribadi istri.⁷⁸

Jika ketentuan KUHPerdara Tentang harta kekayaan perkawinan dibandingkan dengan ketentuan Undang-Undang Perkawinan, maka diantara keduanya terdapat perbedaan yang besar sekali. Menurut Undang-Undang Perkawinan, perkawinan yang dilangsungkan dengan tanpa perjanjian kawin, dalam perkawinan tersebut terdapat tiga jenis harta, yaitu harta persatuan, harta pribadi suami dan harta pribadi istri. Sedangkan menurut KUHPerdara dalam keadaan demikian hanya terdapat satu jenis harta yaitu harta persatuan.

Calon suami istri juga dapat membuat perjanjian kawin Tentang pengelolaan harta kekayaan perkawinan yang menyimpang dari ketentuan KUHPerdara. Menurut KUHPerdara, pengelolaan terhadap harta kekayaan perkawinan sepenuhnya berada di tangan suami. Ia dapat menjual, memindahtangankan dan membebani harta kekayaan perkawinan tanpa campur tangan istri (Pasal 124 KUHPerdara). Untuk

⁷⁶ *Ibid*, hlm 268-269.

⁷⁷ H.M. Ridhan Indra, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta, Haji Masagung, 1994), hlm 101.

⁷⁸ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, Op. Cit, hlm 58-60.

membatasi kekuasaan suami tersebut, maka calon suami istri dapat membuat perjanjian kawin yang isinya istri mengelola sendiri harta pribadinya atau tanpa campur tangan istri, suami tidak boleh memindahtangankan harta persatuan yang berasal dari si istri atau yang diperoleh si istri selama perkawinan berlangsung (Pasal 140 ayat (2) dan ayat (3) KUHPerdara).⁷⁹ Hal ini sebagaimana diatur dalam Putusan MA Nomor 2691 K/Pdt/1996, tanggal 18 September 1998, kaidah hukum “perjanjian lisan, baru merupakan perjanjian permulaan yang akan ditindaklanjuti dan belum dibuat di depan Notaris, belum mempunyai kekuatan mengikat bagi para pihak yang membuatnya, sehingga tidak mempunyai akibat hukum, tindakan terhadap harta bersama oleh suami dan istri harus mendapat persetujuan suami istri, perjanjian lisan menjual tanah harta bersama yang dilakukan suami dan belum disetujui istri maka perjanjian tersebut tidak sah menurut hukum”.

4. Asas – Asas Hukum Terhadap Harta Bersama Dalam Perkawinan

Semua harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan menjadi yurisdiksi harta bersama. Hal ini merupakan asas yang telah melekat dalam perkawinan yang telah dikembangkan secara enumerative dalam praktik peradilan seperti yang dikemukakan oleh M.Yahya Harahap, sehingga daya jangkauannya menjadi demikian luas. Berdasarkan

⁷⁹ Hazairin, Op. Cit, hlm 36.

pengembangan tersebut, maka harta perkawinan yang termasuk yurisdiksi harta bersama adalah :⁸⁰

- a. Setiap barang yang dibeli selama dalam ikatan perkawinan menjadi yurisdiksi harta bersama.

Siapa yang membeli, atas nama siapa terdaftar, dan dimana letaknya, tidak menjadi persoalan. Ini sudah merupakan yurisprudensi tetap, yang salah satu di antaranya adalah putusan M.A Nomor 803K/Sip/1970, tanggal 5 Mei 1971, yang menegaskan bahwa harta yang dibeli oleh suami atau istri di tempat yang jauh dari tempat tinggal mereka adalah termasuk harta bersama suami istri jika pembeliannya dilakukan selama perkawinan.⁸¹ Tetapi, jika uang pembelian barang itu berasal dari harta pribadi suami atau istri, maka barang tersebut tidak masuk dalam yurisdiksi harta bersama, melainkan menjadi milik pribadi suami atau istri yang bersangkutan. Demikian juga halnya jika biaya perwujudan barang tersebut berasal dari harta bawaan, maka barang itu bukan yurisdiksi harta bersama, melainkan sebagai harta bawaan.

- b. Harta yang dibeli dan dibangun pasca perceraian yang dibiayai dari harta bersama termasuk yurisdiksi harta bersama .

Suatu barang termasuk yurisdiksi harta bersama atau tidak ditentukan oleh asal usul biaya pembelian atau pembangunan barang yang bersangkutan, meskipun barang tersebut dibeli atau dibangun pasca terjadinya perceraian. Misalnya, suami istri selama perkawinan

⁸⁰ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama (Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989)*, (Jakarta, Pustaka Kartini, 1990), hlm 303-306.

⁸¹ Ibid, hlm 303.

mempunyai deposito. Kemudian terjadi perceraian. Deposito tersebut dikuasai oleh suami dan belum dilakukan pembagian. Dari deposito tersebut suami membangun rumah. Di sini, rumah tersebut termasuk dalam yurisdiksi harta bersama. Penerapan yang demikian ini sejalan dengan jiwa Putusan M.A No. 803/K/Sip/1970, tanggal 5 Mei 1970, yang pada intinya antara lain menyatakan bahwa apa saja yang dibeli, jika yang pembeliannya itu berasal dari harta bersama, menjadi yurisdiksi harta bersama.⁸²

- c. Harta yang dapat dibuktikan diperoleh selama dalam ikatan perkawinan dinyatakan sebagai harta bersama.

Hal ini sangat erat kaitannya dengan kaidah hukum harta bersama dimana semua harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan dengan sendirinya menjadi harta bersama. Hal itu sesuai dengan Keputusan MA No. 808 K/Sip/1975 yang memutuskan bahwa semua harta yang dapat dibuktikan bahwa harta itu diperoleh selama perkawinan berlangsung, walaupun harta/barang itu terdaftar atas nama suami istri, dinyatakan sebagai harta bersama suami istri. Namun pada umumnya, dalam setiap sengketa harta bersama, pihak Tergugat menyangkal bahwa objek gugatan bukan sebagai harta bersama, melainkan milik pribadi Tergugat. Oleh karena itu, patokan untuk menentukan apakah suatu barang termasuk yurisdiksi harta bersama atau tidak, sangat ditentukan oleh kemampuan dan keberhasilan Penggugat membuktikan dalil gugatannya bahwa objek sengketa itu diperoleh selama dalam ikatan

⁸² M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama (Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989)*, Op. Cit, hlm 304.

perkawinan berlangsung, dan uang pembeliannya tidak berasal dari harta pribadi.

- d. Penghasilan yang berasal dari harta bersama dan harta pribadi menjadi yurisdiksi harta bersama.

Penghasilan yang berasal dari harta bersama menjadi yurisdiksi harta bersama. Ini adalah suatu hal yang logis adanya. Tapi bukan hanya barang yang berasal dari harta bersama saja yang menjadi yurisdiksi harta bersama, melainkan juga penghasilan dari harta pribadi suami atau istri. Sekalipun hak dan kepemilikan harta pribadi mutlak berada di bawah kekuasaan pemiliknya, namun harta pribadi itu tidak lepas fungsinya dari kepentingan keluarga. Barang pokoknya memang tidak boleh diganggu gugat, tapi hasil dari barang tersebut menjadi yurisdiksi harta bersama. Ketentuan ini berlaku sepanjang suami istri tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.⁸³ Di sini harus dibedakan antara harta yang dibeli dari hasil penjualan harta pribadi dengan harta yang timbul dari harta pribadi. Dalam hal harta yang dibeli dari hasil penjualan harta pribadi, secara mutlak menjadi yurisdiksi harta pribadi. Begitu pula milik pribadi yang ditukar dengan barang lain, mutlak menjadi milik pribadi, tetapi hasil yang timbul dari harta pribadi itu jatuh menjadi harta bersama.

- e. Segala penghasilan pribadi suami atau istri menjadi yurisdiksi harta bersama Dalam Putusan M.A No. 454/K/Sip/1970, tanggal 11 Maret

⁸³ Ibid, hlm 306.

1971 menyatakan bahwa segala penghasilan suami/istri, baik yang diperoleh dari keuntungan melalui perdagangan masing-masing ataupun hasil perolehan masing-masing pribadi sebagai pegawai menjadi yurisdiksi harta bersama suami atau istri.⁸⁴ Jadi sepanjang mengenai penghasilan pribadi suami/istri tidak terjadi pemisahan, bahkan dengan sendirinya terjadi penggabungan sebagai harta bersama. Penggabungan penghasilan pribadi suami/istri ini terjadi demi hukum, sepanjang suami atau istri tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

5. Status Hukum Harta Bersama Dalam Perceraian Antara Suami Istri Terhadap Pihak Ketiga

Status hukum harta bersama dalam suatu perkawinan yang diakhiri dengan perceraian suami istri mempunyai akibat hukum terhadap pemecahan harta persatuan dalam perkawinan . Akibat hukumnya antara lain meliputi :

a. Hutang Persatuan⁸⁵

Pihak ketiga, yang mempunyai kepentingan terhadap perubahan-perubahan atas harta suami istri adalah kreditur. Prinsipnya adalah suami istri masing-masing tetap bertanggung jawab atas hutang-hutang persatuan yang dibuat olehnya.

Ketentuan ini sebenarnya logis sekali, karena kreditur dahulu pada waktu mengadakan perjanjian berhadapan dengan suami atau

⁸⁴ Ibid. hlm 306

⁸⁵ J.Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, (Bandung, Citra Aditya Bakti, 1991), hlm 117-119.

istri. Pada waktu ia akan meminta pelunasannya tentunya ia datang pada orang yang dahulu membuat perjanjian dengannya. Apalagi antara suami dan istri sekarang tidak ada persatuan harta lagi. Suami atau istri menanggung hutang tersebut dengan harta pribadinya, harta persatuan telah pecah dan dibagi yang sekarang terdiri dari harta pribadi aslinya ditambah setengah hak bagiannya dalam harta persatuan. Terhadap suami, pihak ketiga dapat menagih untuk seluruh hutang persatuan walaupun suami nantinya dari pembagian harta persatuan hanya menerima setengah dari harta tersebut termasuk jika hutang tersebut dahulu dibuat oleh istri.

Sedangkan istri hanya dapat ditagih oleh pihak ketiga untuk setengah hutang persatuan yang dibuat oleh suaminya (Pasal 130 BW). Sebagai dasarnya ditunjukkan pada Pasal 130 BW. Disana ditetapkan bahwa istri memikul setengah hutang persatuan, karenanya sesudah pecahnya atau putusnya persatuan harta adalah pantas jika ia pun (si istri) bertanggung jawab untuk setengah hutang persatuan yang dibuat oleh suami, sedang untuk hutang-hutang yang dibuat olehnya sendiri, ia bertanggung jawab untuk 100% (seratus persen).

Atas hutang-hutang yang dibuat oleh istri, ia tetap dapat diminta pertanggungjawaban penuh. Jika suami membayar seluruh hutang persatuan ia dapat melakukan perhitungan intern (*contribution*) dengan istrinya, dimana si istri wajib menanggung setengahnya,

Prinsipnya tetap hutang persatuan ditanggung bersama dan sama berat. Jika istri telah membayar seluruh hutang persatuan yang dibuat olehnya maka ia dapat menagih setengahnya dari suami. Seandainya

jumlah pasiva harta persatuan lebih besar dari aktivitya maka kekurangan harus diambil dari harta pribadi.

Di dalam praktik perhitungan intern jarang sekali, karena pada umumnya sebelum pembagian, hutang-hutang diberesi lebih dahulu dan kalau ada hutang yang belum dibayar maka pada waktu pembagian, hutang tersebut dikompensir dengan pembagiannya dalam aktiva.⁸⁶

Ketentuan-ketentuan tersebut diatas ternyata mengandung unsur perlindungan terhadap pihak ketiga, karena jika diperhatikan prinsip tanggung jawab suami istri terhadap pihak ketiga-kreditur ternyata posisi kreditur sesudah pembagian harta tidak selalu lebih jelek dari semula.

- b. Kedudukan kreditur sebelum dan sesudah pemecahan harta persatuan⁸⁷
- Sebelum diadakan pemecahan harta persatuan, atas hutang-hutang yang dibuat suami, para kreditur dapat dibedakan menjadi 2 (dua) golongan, yaitu :

- 1) Kreditur persatuan, yakni piutangnya dijamin pelunasanya dengan harta persatuan dan harta pribadi suami;
- 2) Kreditur pribadi suami, yakni piutang dapat mengambil pelunasan dari harta pribadi suami dan harta persatuan.

Sesudah pemecahan harta persatuan, para krediturnya dapat dibedakan menjadi 2 (dua) golongan, yaitu :

⁸⁶ A. Pitlo, *Het Zakenrecht Naar Het Nederlands Burgerlijk Wetboek*, (Haarlem, HD Tjeenk Willink & Zoon, 1949), hlm 187.

⁸⁷ J. Satrio, Op. Cit, hlm 120-122.

a) Kreditur persatuan pembagian tersebut tidak hanya menerima setengah aktiva saja, tetapi harus memikul setengah dari pasivanya.

b) Kreditur prive

Kreditur prive mendapat jaminan pelunasannya dari harta pribadi suami yang sekarang terdiri dari harta pribadi aslinya (asal) ditambah setengah harta persatuan yang jatuh pada suami (yang kedua kelompok harta tersebut sekarang disebut harta pribadi).⁸⁸

Di sini kedudukan kreditur bisa menjadi lebih jelek, karena kalau semula kreditur ditanggung oleh harta pribadi suami dan harta persatuan, jika hutang tersebut berupa hutang pribadi suami, maka sekarang kreditur tersebut hanya dijamin dengan harta pribadi suami, yang terdiri dari harta pribadinya ditambah setengah haknya dalam harta persatuan.⁸⁹

Dari uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa kreditur suami sebelum pemecahan harta persatuan tidak berkepentingan untuk mengetahui apakah piutangnya merupakan hutang pribadi atau hutang persatuan bagi si suami, karena kedua jenis hutang tersebut sama-sama dijamin dengan harta persatuan dan harta pribadinya.

E. Tinjauan Umum Tentang Sita

1. Pengertian Sita

⁸⁸ A. Pitlo, Op. Cit, hlm 186.

⁸⁹ J. Satrio, Op. Cit, hlm 122-123.

Sita (beslag) adalah suatu tindakan hukum Pengadilan atas benda bergerak ataupun benda tidak bergerak milik Tergugat atas permohonan Penggugat untuk diawasi atau diambil untuk menjamin agar tuntutan Penggugat/kewenangan Penggugat tidak menjadi hampa.⁹⁰Dalam pengertian lain dijelaskan, bahwa sita adalah mengambil atau menahan barang-barang (harta kekayaan dari kekuasaan orang lain) dilakukan berdasarkan atas penetapan dan perintah Ketua Pengadilan atau Ketua Majelis. Dengan mempertahankan pengertian tersebut, dapat dikemukakan beberapa esensi fundamental sebagai landasan penerapan penyitaan yang perlu diperhatikan.⁹¹

a. Sita merupakan tindakan hukum eksepsional

Sita merupakan tindakan hukum yang diambil pengadilan mendahului pemeriksaan pokok perkara atau mendahului putusan. Sering sita itu dilakukan pada saat proses pemeriksaan perkara sedang berjalan. Dalam penyitaan ini seolah-olah pengadilan telah menghukum Tergugat lebih dulu. Sebelum pengadilan sendiri menjatuhkan putusan. Bila kita analisis, penyitaan membenarkan putusan yang belum dijatuhkan. Tegasnya, sebelum pengadilan menyatakan pihak Tergugat bersalah berdasarkan putusan. Tergugat sudah dijatuhi hukuman berupa penyitaan harta sengketa atau harta kekayaan Tergugat. Itu sebabnya, tindakan penyitaan merupakan tindakan hukum yang sangat eksepsional. Pengabulan penyitaan

⁹⁰ Wildan Suyuthi, *Op. Cit.*, hlm 20.

⁹¹ M Yahya Harahap, *Hukum acara perdata tentang gugatan persidangan, penyitaan, pembuktian dan putusan pengadilan cetakan pertama* (Jakarta Sinar Grafika 2005) hlm 282-285

merupakan tindakan hukum pengecualian, yang penerapannya mesti dilakukan pengadilan dengan segala pertimbangan yang hati-hati sekali. Tidak boleh diterapkan secara serampangan tanpa alasan yang kuat, yang tidak didukung oleh fakta yang mendasar. Jangan sampai terjadi sita telah diletakkan atas harta kekayaan Tergugat, tetapi gugatan ternyata ditolak oleh pengadilan. Kebijakan mengabulkan sita jaminan, sejak semula sebaiknya sudah dilandasi oleh bukti-bukti yang kuat. Tentang akan dikabulkan gugatan Penggugat.

Oleh karena penjatuhan sita seolah-olah merupakan pernyataan kesalahan Tergugat sebelum putusan dijatuhkan, dengan sendirinya tindakan penyitaan menimbulkan berbagai dampak yang harus dipikul Tergugat. Antara lain dari segi kejiwaan. Dengan adanya penyitaan tentunya telah menempatkan Tergugat dalam suasana dalam posisi keresahan dan kehilangan harga diri. Karena di dalam proses persidangan berlangsung, sedang putusan yang akan dijatuhkan belum tentu akan menghukum dan menyalahkan Tergugat, namun dengan adanya penyitaan, kepercayaan masyarakat terhadap Tergugat sudah mulai hilang dan luntur. Dapat kita simpulkan bahwa pengadilan berdampak psikologis.

Dengan memperhatikan akibat-akibat negatif seperti ini, para hakim harus dituntut untuk teliti di dalam menjalankan permohonan sita. Hakim harus menyadari bahwa sita atau penyitaan adalah bergerak dapat sangat eksepsional, sita memaksakan kebenaran gugatan,⁹²

⁹² Ibid hlm 283

dimana sebelum putusan dijatuhkan kepada Tergugat atau sebelum putusan untuk menghukumnya belum mempunyai kekuatan hukum tetap, tetapi Tergugat telah dihukum dan dinyatakan bersalah dengan jalan menyita harta kekayaannya.

b. Sita sebagai tindakan perampasan

Pada hakikatnya penyitaan merupakan perintah perampasan atas harta sengketa atau harta kekayaan Tergugat. Perintah perampasan itu, dilakukan pengadilan dalam surat penetapan berdasarkan permohonan Tergugat. Perampasan harta Tergugat tersebut adakalanya:

1) Bersifat permanen

Penyitaan bisa bersifat permanen, apabila penyitaan kelak dilanjutkan dengan perintah penyerahan kepada Penggugat berdasarkan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, atau apabila penyitaan dilanjutkan kelak dengan penjualan lelang untuk melunasi pembayaran hutang Tergugat kepada Penggugat.

2) Bersifat Temporer (Sementara)

Penyitaan yang dilakukan atas harta sengketa atau harta kekayaan Tergugat dapat dinyatakan bersifat temporer apabila hakim memerintahkan pengangkatan sita. Perintah pengangkatan sita jaminan yang seperti ini terjadi berdasarkan surat penetapan pada saat proses persidangan mulai berlangsung, dan bisa juga dilakukan hakim sekaligus pada saat menjatuhkan putusan, apabila gugatan Penggugat ditolak.

Berbicara mengenai makna penyitaan sebagai tindakan perampasan berdasarkan perintah hakim, makna perampasan dalam penyitaan jangan diartikan secara sempit dan bersifat mutlak. Mengartikan secara sempit dan mutlak, bisa menimbulkan penyalahgunaan lembaga sita jaminan. Penyalahgunaan itu terus terjadi dalam praktik sebagai akibat dari kelemahan menafsirkan arti sita jaminan sebagai perampasan yang mutlak. Oleh karena itu, agar tidak terjadi kesalahan penafsiran maupun penyalahgunaan, perlu diketahui acuan yang tepat dan proposional memberlakukan barang sitaan. Acuan yang mesti dipedomani terhadap perlakuan barang sitaan terutama bagi hakim adalah :⁹³

- 1) Sita semata-mata hanya sebagai jaminan Istilah, maksud dan esensi jaminan, harta yang disita ditunjukkan untuk menjamin gugatan Tergugat, agar gugatan itu tidak *ilusioner* (hampa).
- 2) Hak atas benda sitaan tetap dimiliki Tergugat
Sekalipun barang yang disita dirampas atas perintah hakim, hak milik atas barang tersebut masih tetap berada di tangan Tergugat sampai putusan dieksekusi. Keliru sekali anggapan sementara pihak-pihak maupun hakim, yang berpendapat sita bersifat melepaskan hak milik Tergugat atas barang yang disita sejak tanggal berita acara sita diperbuat.
- 3) Penguasaan benda sitaan tetap dipegang Tergugat sejalan dengan acuan yang menegaskan hak milik atas benda sitaan

⁹³ M. Yahya Harahap, *Op.Cit* hlm 7

tidak tanggal dari kekuasaan Tergugat, maka penguasaan atas benda sitaan tetap berada ditangan Tergugat. Salah besar praktik hukum yang mengabsahkan pelimpahan benda sitaan berpindah ke tangan pengugat. Penerapan dan praktik hukum yang seperti itu, jelas bertentangan Pasal 197 ayat 9 HIR atau Pasal 212 RBg. Pada pasal tersebut secara tegas ditentukan bahwa juru sita atau penyita meninggalkan barang yang disita dalam keadaan semula ditempat dimana barang itu disita. Dan si tersita disuruh untuk menyimpan atau menjaganya. Sekalipun untuk membawa dan menyimpan sebagian barang di tempat penyimpanan yang dianggap patut, penjagaan, dan penguasaan hak miliknya tetap ditangan si tersita, Cuma hal itu diberitahukan kepada polisi agar barang tersebut tidak dilarikan orang. Demikian kira-kira ringkasan yang tersimpul pada Pasal 197 ayat 9 HIR atau Pasal 212 RBg. Pasal ini adalah memberi kewenangan kepada hakim atau juru sita untuk menyerahkan penjagaan, penguasaan, dan pengusahaan barang yang disita di tangan Penggugat atau dibawah penjagaan pengadilan.

c. Penyitaan berdampak psikologis

Salah satu hal yang perlu mendapat perhatian adalah mengenai dampak psikologis sita. Dari segi pelaksanaannya, penyitaan sifatnya terbuka yang umum, seperti:

- 1) Pelaksanaannya secara fisik dilakukan ditengah-tengah kehidupan masyarakat sekitarnya.

- 2) Secara resmi disaksikan oleh dua orang saksi maupun oleh kepala desa, namun bisa pula di tonton oleh masyarakat luas
- 3) Administratif Justisial, penyitaan barang tertentu harus diumumkan dalam buku register kantor yang bersangkutan yang sesuai dengan asas publisitas.

Berdasarkan hal-hal tersebut, penyitaan berdampak terdapat psikologis yang sangat merugikan nama baik atau kredibilitas seseorang baik sebagai pribadi, apalagi sebagai pelaku bisnis. Tindakan penyitaan meruntuhkan kepercayaan orang atas bonafitas korporasi dan bisnis yang dijalankan. Pengaruh buruk penyitaan dari segi psikologis bukan hanya ditanggung dan menimpa diri pribadi dan bisnis tersita, tetapi berdampak luas kepada keluarga dalam pergaulan sosial

Bertitik tolak dari definisi diatas maka jelaslah bahwa tujuan sita itu pada dasarnya untuk menjamin suatu hak atas barang agar jangan dialihkan, dihilangkan atau dirusak, sehingga merugikan pihak pemohon sita dengan demikian gugatannya tidak hampa (*illusoir*) apabila hanya menang dalam perkara tersebut. Sita adalah salah satu upaya untuk menjamin suatu hak dalam proses berperkara di pengadilan.

Dengan demikian, tujuan pokok dari penyitaan yakni sebagai berikut :

- 1) Untuk melindungi kepentingan Penggugat dari itikad buruk Tergugat sehingga gugatan menjadi tidak hampa (*ilusioner*), pada saat putusan setelah berkekuatan hukum tetap.

- 2) Memberi jaminan kepastian hukum bagi Penggugat terhadap kepastian terhadap objek eksekusi, apabila keputusan telah berkekuatan hukum tetap.

Sebelum kemerdekaan Negara Republik Indonesia, sita dan penyitaan diatur dalam R.O (*Reglement op de Rechtterlijke Organisatie en hed beleid Justitie in Indonesia*) Stb. 1847 Nomor 23 jo. Stb. 1848 Nomor 57. Dalam peraturan ini dikemukakan bahwa sita dan penyitaan yang dilakukan oleh Pengadilan Negeri dilaksanakan oleh Juru Sita dan Juru Sita Pengganti, mereka ini adalah pejabat umum (*openbaar ambtenaar*). Mereka ini diangkat dan diberhentikan oleh residen dalam wilayah hukum di mana Pengadilan Negeri itu berada.

Mereka juga diwajibkan mengangkat sumpah sebelum melaksanakan tugasnya. Dalam peraturan ini dikemukakan juga bahwa sita dan penyitaan itu telah diberlakukan dalam berbagai tingkat pengadilan di dalam wilayah hukum yang telah Ditetapkan.⁹⁴

Setelah proklamasi kemerdekaan Negara Republik Indonesia, Jurusita dan Kejurusitaan sebagaimana tersebut dalam R.O tersebut di atas, tidak ada lagi meskipun peraturan ini sampai sekarang belum dicabut. Pada awal kemerdekaan, Juru Sita ditunjuk oleh Ketua Pengadilan Negeri, kecuali Juru Sita yang sudah diangkat secara resmi oleh Menteri Kehakiman, mereka ini biasanya diambil dari Pegawai pengadilan yang sudah senior. Pertama kali Tentang Juru Sita dan penyitaan diatur dalam Undang-undang Nomor 13 Tahun 1965, kemudian dipertegas lagi Tentang tugas dan fungsinya dalam Undang-

⁹⁴ Abdul Manan, *Op . Cit* hlm 93

undang Nomor 14 Tahun 1970 Tentang Ketentuan –ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Setelah lahirnya Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, sita dan penyitaan yang selama ini hanya berlaku di lingkungan Peradilan Umum, sekarang diberlakukan juga di lingkungan Peradilan Agama.⁹⁵

2. Macam-macam Sita

Dalam praktik dikenal ada 4 (empat) macam sita, yakni :⁹⁶

a. *Consevoir Beslag* (Sita Jaminan)

Penyitaan terhadap barang milik Tergugat biasanya disebut dengan sita consevoir (*consevoir beslag*). Menurut Sudikno Mertokusumo :

sita consevoir ini merupakan tindakan persiapan dari pihak Penggugat dalam bentuk permohonan kepada ketua pengadilan untuk menjamin dapat dilaksanakannya putusan perdata. Penyitaan dapat menjaga barang agar tidak dialihkan atau tidak dijual. Sita jaminan dapat diletakan terhadap barang-barang milik kreditur. Barang-barang yang dapat disita barang-barang bergerak dan barang-barang tidak bergerak (*lichammelijk on lichammelijk*).⁹⁷

Apabila kita menelusuri praktik-praktik peradilan, didalamnya akan ditemukan beragam pengalihan arti yang berbeda diantara pengadilan yang satu dengan pengadilan yang lain. Didalam Yurisprudensi Jawa Barat yang diterangkan dalam buku Permasalahan dan Penerapan Sita Jaminan *Consevoir Beslag* oleh M.Yahya Harahap :⁹⁸

PengadilanNegeri Bandung mengalihkan *Consevoir Beslag* kedalam bahasa hukum Indonesia dengan istilah “sita pengukuhan”. Lain halnya dengan Pengadilan Negeri Sumedang mempergunakan isitilah sita jaminan untuk menggantikan istilah *Consevoir Beslag*. Selain itu, selain istilah sita jaminan dan sita pengukuhan, ada pendapat

⁹⁵ .*ibid* hlm 94

⁹⁶ *Ibid.* hlm 97

⁹⁷ Sudikno metrokusumo

⁹⁸ M. Yahya Harahap, *Permasalahan dan Penerapan Sita Jaminan Consevoir Beslag*, Op. Cit, hlm 2.

lain yang mengalihkan *Consevoir Beslag* menjadi “Sita Pengabdian”.

Pada masa belakangan ini, *Consevoir Beslag* hampir dialihkan dengan istilah sita jaminan. R. Subekti dalam bukunya hukum acara perdata,⁹⁹

beliau tegas mengalihkan. istilah *consevoir beslag* menjadi istilah yang bernama sita jaminan. Hal ini diperkuat dengan adanya SEMA No.05/1975 Tanggal 1 Desember 1975, yang telah mengalihbahasakan *consevoir beslag* menjadi sita jaminan. Yurisprudensi juga menguatkan pergantian tempat *consevoir beslag* menjadi sita jaminan. Seperti contohnya pada Putusan Mahkamah Agung (MA) Tanggal 11 November 1976 No.607/K/Sip/1974.

Dari rumusan Pasal 227 ayat (1) HIR dan Pasal 261 ayat (1) R.Bg dapat diketahui bahwa apabila ada dugaan yang beralasan sebelum perkaranya diputus di pengadilan atau sudah diputus tetapi belum dijalankan, sedangkan Tergugat berusaha menggelapkan atau membawa pergi barang-barang bergerak atau barang tetap, maka Ketua Pengadilan Agama (dilingkungan Peradilan Agama) atas permohonan yang berkepentingan dapat memerintahkan agar dilakukan penyitaan terhadap barang-barang tersebut untuk memenuhi hak bagi yang mengajukan permohonan itu. Permohonan sita itu dapat diajukan oleh yang berkepentingan bersama-sama dengan gugatan, atau juga secara lisan dalam persidangan, dapat juga dilaksanakan sita setelah perkara diputus jika perkara itu dalam proses banding dan kasasi.

Sita jaminan diatur dalam Pasal 261 RBg. Sita jaminan dapat didasarkan atas gugatan hak milik, utang-piutang, maupun tuntutan ganti-kerugian. Sita jaminan dapat meliputi seluruh harta si debitur dan bisa

⁹⁹ R. Subekti, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta, Bina Cipta, 1977), hlm 48

juga hanya bagi barang-barang tertentu jika gugatan didasarkan pada sengketa hak milik. Sita jaminan bisa dimohonkan oleh Penggugat (kreditur) kepada Tergugat (debitur) guna menjamin dapat dilaksanakannya putusan pengadilan Sita jaminan mempunyai ciri-ciri sebagai berikut :¹⁰⁰

- 1) Sita jaminan diletakkan atas harta yang disengketakan status pemiliknya atau terhadap harta kekayaan Tergugat dalam sengketa utang piutang atau juga dalam sengketa dan tuntutan ganti rugi.
- 2) Objek sita jaminan itu bisa meliputi barang yang bergerak atau tidak bergerak, dapat juga dilaksanakan terhadap yang berwujud dan tidak berwujud atau *lichammelyk en onlichammelyk*.
- 3) Pembatasan sita jaminan bisa hanya pada barang-barang tertentu jika gugatan didalilkan berdasarkan sengketa hak milik atas barang yang tertentu atau bisa meliputi seluruh harta kekayaan Tergugat sampai mencakup jumlah seluruh tagihan apabila gugatan didasarkan atas utangpiutang atau tuntutan ganti rugi. Tujuan sita jaminan dimaksudkan untuk menjamin gugatan Penggugat tidak *illussoir* (hampa) pada saat putusan nanti memperoleh kekuatan hukum yang tetap dan tetap terjamin keutuhannya sampai tiba saatnya putusnya itu dieksekusi. Menurut Sudikno Mertokusumo dalam bukunya Hukum Acara Perdata Indonesia, yang dapat disita berdasarkan sita jaminan adalah :¹⁰¹

- 1) Sita jaminan atas barang-barang bergerak milik debitur.

¹⁰⁰ Abdul Manan, Op. Cit, hlm 97.

¹⁰¹ Sudikno Mertokusumo , Op. Cit, hlm 95.

- 2) Sita jaminan atas barang-barang tetap milik debitur.
- 3) Sita jaminan atas barang-barang bergerak milik debitur yang ada pada pihak ketiga.
- 4) Sita jaminan atas kreditur.
- 5) Sita gadai (*pandenbeslag*).
- 6) Sita atas barang-barang debitur yang tidak mempunyai tempat tinggal yang dikenal di Indonesia atau orang yang bukan penduduk Indonesia.
- 7) Sita jaminan terhadap pesawat terbang.
- 8) Sita jaminan terhadap barang milik Negara.
- 9) Sita jaminan atas kapal

b. Sita Hak Milik/ Revindikasi (*Rivindicatoir Beslag*)

Dalam Pasal 226 ayat (1) HIR dan Pasal 260 ayat (1) R.Bg dinyatakan bahwa apabila seseorang memiliki barang bergerak dan barang tersebut berada di tangan orang lain, maka orang tersebut dapat meminta dengan surat atau secara lisan kepada Ketua Pengadilan Agama (di lingkungan Peradilan Agama) dalam daerah hukum si pemegang barang bergerak tersebut dan pada saat nya nanti setelah putusan Pengadilan Agama dalam daerah hukum si pemegang barang bergerak tersebut dan pada saatnya nanti setelah putusan pengadilan Agama mempunyai kekuatan hukum tetap, atas permohonan Penggugat barang-barang bergerak tersebut dapat diperintahkan agar diserahkan kembali kepada pemilik yang sebenarnya. Tindakan penyitaan barang bergerak dari tangan yang memegangnya merupakan tindakan hukum dengan maksud untuk menjaga kepentingan orang yang memiliki barang tersebut supaya tidak dialihkan kepada orang lain oleh yang memegangnya sampai putusan terhadap perkara yang diajukan itu ditetapkan oleh hakim yang mengadilinya.¹⁰²

¹⁰² Abdul Manan, Op. Cit, hlm 98-99

Permintaan untuk mengajukan permohonan sita revindikasi dapat diajukan secara lisan maupun tertulis kepada ketua Pengadilan Negeri (PN), dimana tempat orang yang memegang barang tersebut tinggal agar penyitaan atas barang sitaan jauh lebih mudah.

Menurut Pasal 1977 ayat (2) KUHPerdara dan Pasal 1751 KUHPerdara disebutkan bahwa hanyalah pemilik benda yang bergerak yang barangnya dikuasai orang lain yang dapat mengajukan sita revindikasi. Hal ini juga berlaku kepada hak reklame, yaitu hak daripada penjual barang bergerak untuk meminta kembali barangnya apabila harga barang tidak dibayar. Pemilik barang tersebut juga dapat mengajukan sita revindikasi (Pasal 1145 KUHPerdara dan Pasal 232 KUH Dagang).

Tuntutan revindikasi ini dapat dikabulkan langsung terhadap orang yang menguasai barang sengketa tanpa meminta pembatalan lebih dahulu Tentang jual beli dan barang yang dilakukan oleh orang tersebut dengan pihak lain.¹⁰³ Ada beberapa ciri khas dari bentuk sita revindikasi yaitu antara lain benda yang menjadi objek sengketa tersebut telah dikuasai atau berada di tangan Tergugat secara tidak sah atau dengan cara melawan hukum, atau dengan mana Tergugat tidak berhak atasnya.

Ciri khas lainnya pada bentuk sita revindikasi adalah, sita revindikasi hanya terbatas pada benda bergerak saja, sehingga tidak mungkin diajukan dan dikabulkan terhadap benda tidak bergerak, walaupun dalil gugatan berdasarkan hak milik. Menurut Pasal 505

¹⁰³ R. Subekti, *Kumpulan Putusan MA*, (Bandung, Alumni, 1978), hlm 243

KUHPerdata barang bergerak ini dapat dibagi atas benda yang dapat dihabiskan dan benda yang tidak dapat dihabiskan.¹⁰⁴

Selain itu sita revindikasi hanya dapat dimohonkan berdasarkan sengketa hak milik, dan dasar alasan sengketa hak milik itu terbatas pula pada :

- 1) Benda tersebut dikuasai Tergugat dengan jalan melawan hukum (dicuri atau digelapkan).
- 2) Benda tersebut dikuasai secara tidak sah seperti dari penadahan atau hasil penipuan.

3. Sita Harta Bersama (*Maritale Beslag*)

Sebenarnya *maritale beslag* adalah sama dengan sita jaminan (*conservatoir beslag*). Dia merupakan pengkhususan yang hanya dapat berfungsi terhadap jenis perkara sengketa perceraian. Hak mengajukan *maritale beslag* timbul apabila terjadi perceraian antara suami istri, selama perkara perceraian masih diperiksa di Pengadilan Agama maka para pihak diperkenankan mengajukan sita atas harta perkawinan. Adapun tujuan dari *maritale beslag* adalah untuk menjamin agar harta perkawinan tetap utuh dan terpelihara sampai perkara mendapat putusan yang berkekuatan hukum tetap¹⁰⁵.

Permohonan sita marital ini dapat dimohonkan kepada pengadilan oleh seorang istri, yang tunduk pada hukum perdata selama proses sengketa perceraian di periksa di pengadilan. Hal ini untuk mencegah agar pihak

¹⁰⁴ P. N. H. Simanjuntak, *Op. Cit*, hlm. 206

¹⁰⁵ Djai'is, Mochammad, 2006, *Hukum Harta Kekayaan Dalam Perkawinan*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.

lawannya (suami) tidak mengasingkan barang-barang tersebut, sesuai Pasal 190 KUHPerdara dan Pasal 823 Rv.

Sita marital adalah sita yang khusus , karena tidak diatur didalam RBg atau HIR. Sita marital diatur dalam Pasal 823- Pasal 823j Rv. Sita ini hanya dapat diajukan terhadap harta perkawinan yakni harta bersama. Tujuan sita marital jelas untuk menjamin agar harta perkawinan tetap utuh dan terpelihara sampai perkara mendapat putusan yang berkekuatan hukum tetap.¹⁰⁶ *Maritale beslag* atau sita marital merupakan pengkhususan yang hanya dapat diajukan berhubungan dengan adanya perkara perceraian.

Dalam Pasal 215 ayat (1) KUHPerdara disebutkan bahwa “tidak mengurangi keleluasaan istri untuk mengamankan haknya dengan mempergunakan upaya-upaya yang diatur dalam hukum acara perdata”.

Upaya ini akan berfungsi menyelamatkan gugatan atau pihak yang berkepentingan dari kemungkinan illusioner.

Apabila kita mengaitkan Undang- Undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 dan PP No. 9 Tahun 1975, ada isyarat ada hak bagi istri atau suami yang mengajukan permintaan sita terhadap harta perkawinan selama proses pemeriksaan perkara perceraian berlangsung.

Menurut Pasal 24 ayat (2) huruf c PP No.9 Tahun 1975, disimpulkan bahwa:

- 1) Memberi hak pada suami atau istri untuk mengajukan *maritale beslag* atas harta perkawinan selama proses perkara perceraian berlangsung.

¹⁰⁶ Sugeng, Bambang A.S dan Sujayadi, 2011, *Hukum Acara Perdata Dan Dokumen Litigasi Perkara Perdata*, Kencana, Jakarta.

- 2) Pengadilan berwenang untuk mengabulkan *maritale beslag* agar terjamin pemeliharaan dan keutuhan harta perkawinan.

Penerapan sita marital meliputi seluruh harta perkawinan (terutama apabila terjadi perceraian) yang diartikan bagi seluruh harta kekayaan bersama (harta gono-gini) baik yang ada pada suami maupun yang ada pada istri.

Namun apabila bertitik-tolak pada BAB VII pasal 35 dan pasal 36 Undang- Undang No.1 Tahun 1974, dapat dibedakan antara harta kekayaan bersama yang menjadi hak bersama suami-istri, dan harta pribadi (bawaan) yang menjadi hak penuh secara perseorangan bagi suami atau istri. Jadi, *maritale beslag* tidak meliputi harta bawaan atau harta pribadi suami atau istri. Tentang penjualan harta bersama yang telah disita adalah atas izin hakim¹⁰⁷ berdasarkan putusan.

4. Sita Eksekusi (*Executorial Beslag*)

Sita eksekusi merupakan sita yang bertujuan untuk melaksanakan lelang eksekusi harta Tergugat guna memenuhi putusan, apabila keputusan telah berkekuatan hukum yang tetap. Sita eksekusi yang merupakan sita yang sesungguhnya, dalam artian sita yang dapat melaksanakan sebuah isi dari putusan pengadilan, namun sita eksekusi hanya terbatas pada sengketa utang-piutang dan tuntutan ganti-kerugian saja. Jadi bila suatu putusan telah berkekuatan hukum tetap, maka sita eksekusi bisa dilaksanakan¹⁰⁸.

¹⁰⁷ M. Yahya Harahap, *Permasalahan dan Penerapan Sita Jaminan Conservevatoir Beslag*, Op. Cit, hlm 14

¹⁰⁸ Soekanto, Soerjono dan, Sri Mamudji, 2007, *Penelitian Hukum Normatif; Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Pemohon sita eksekusi biasanya pihak yang memenangkan pokok perkara di sidang peradilan. Objek sita eksekusi bisa berupa benda-benda yang bergerak maupun terhadap benda-benda yang tidak bergerak. Dari segi kewenangan, kewenangan memerintahkan sita eksekusi berada pada pimpinan Ketua Pengadilan Negeri. Hal ini diatur dalam Pasal 206 RBg. Tentang tata cara pelaksanaan sita eksekusi sama dengan tata cara sita jaminan. Sita eksekusi timbul akibat Tergugat (pihak yang kalah) tidak mau melaksanakan isi putusan secara sukarela.

Dalam lingkungan Peradilan Agama, sita eksekusi ini merupakan sita yang berhubungan dengan masalah pelaksanaan suatu putusan Pengadilan Agama karena pihak Tergugat tidak mau melaksanakan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, meskipun pihak Pengadilan Agama telah memperingatkan pihak Tergugat agar putusan Pengadilan Agama yang telah berkekuatan hukum tetap itu supaya dilaksanakan oleh Tergugat secara sukarela sebagaimana mestinya. Sita eksekusi ini biasa dilaksanakan terhadap suatu putusan yang mengharuskan Tergugat membayar sejumlah uang.¹⁰⁹ Dengan demikian salah satu prinsip yang melekat pada eksekusi merupakan tindakan yang timbul apabila pihak Tergugat tidak mau menjalankan isi putusan secara sukarela.¹¹⁰ Adapun ciri-ciri sita eksekusi yakni :¹¹¹

- 1) Sita eksekusi dilaksanakan setelah putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap dan sebelumnya tidak dilaksanakan sita terhadap barang-barang yang disengketakan.

¹⁰⁹ Abdul Manan, *Op. Cit*, hlm 100.

¹¹⁰ M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan dan Penerapan Eksekusi Bidang Perdata*, *Op. Cit*, hlm 12.

¹¹¹ Abdul Manan, *Op. Cit*, hlm 100.

- 2) Tujuan sita eksekusi adalah untuk memenuhi pelaksanaan putusan Pengadilan dan berakhir dengan tindakan pelelangan.
- 3) Hanya terjadi dalam hal-hal yang berkenaan dengan pembayaran sejumlah uang dan ganti rugi.
- 4) Kewenangan memerintah sita eksekusi sepenuhnya berada ditangan Ketua Pengadilan bukan atas perintah Ketua majelis Hakim.
- 5) Dapat dilaksanakan secara berulang-ulang sampai pembayaran atau pelunasan sejumlah uang dan ganti rugi terpenuhi.

