

Prof. Dr. I Ketut Oka Setiawan, SH. MH. CN.



HUKUM PERDATA
MENGENAI
ORANG DAN KEBENDAAN

Edisi Revisi



HUKUM PERDATA
MENGENAI
ORANG DAN KEBENDAAN

Prof. Dr. I Ketut Oka Setiawan, SH. MH. SpN.

PENERBIT
FH UTA MA JAKARTA

Copyright © 2011

**HUKUM PERDATA
MENGENAI
ORANG DAN KEBENDAAN**

Penulis :
Prof. Dr. I Ketut Oka Setiawan, SH. MH. CN.

Hak cipta dilindungi undang-undang
dilarang mengutip, memperbanyak dan
menerjemahkan sebagian atau seluruh
isi buku ini tanpa izin tertulis dari Penerbit
Jakarta – Indonesia

ISBN : 978-602-98993-1-3

PRAKATA

Buku ini semula merupakan materi mata kuliah Hukum Perdata di Perguruan Tinggi (khususnya Fakultas Hukum/ Sekolah Tinggi Ilmu Hukum) dan telah berulang kali diterbitkan oleh Penulis dalam bentuk “Diktat” di berbagai Fakultas Hukum Swasta Jakarta.

Pada dasarnya Hukum Perdata itu adalah Hukum yang mengatur kepentingan antara warga Negara perseorangan yang satu dengan warga Negara perseorangan yang lain. Hukum Perdata ini ada yang tertulis dan ada juga yang tidak tertulis. Hukum Perdata yang tidak tertulis disebut Hukum Adat, sedangkan yang tertulis disebut “Hukum Perdata” yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerd). Dari dua macam hukum ini yang akan dibahas dalam buku ini adalah Hukum Perdata yang tertulis yang sumber utamanya dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata disingkat dengan KUHPerd dan dipelajari di Perguruan Tinggi dengan sebutan nama mata kuliah **Hukum Perdata**.

Karena sumber utamanya adalah KUHPerd yang meliputi Buku I tentang Orang, Buku II tentang Benda, Buku III tentang Perikatan dan Buku IV tentang Pembuktian dan Kedaluarsa, maka dalam Buku ini yang akan dibahas adalah materi Buku I dan Buku II dengan nama **Hukum Perdata** tentang **Orang dan Benda**. Dikatakan bersumber utama, karena beberapa sumber dalam kedua buku itu ada yang sudah dinyatakan tidak berlaku lagi. Karena itu penulis umumnya tidak membahas akan tetapi digantikan bahasannya dengan peraturan perundang-undangan yang menggantikan itu, seperti tentang Perkawinan di gantikan dengan Undang-undang No. 1 Tahun 1974

tentang Perkawinan, akan disebut juga Undang-undang Perkawinan (UUP). Bila ada juga materi yang sudah tidak berlaku lagi dibahas, hal itu dimaksudkan sebagai ilmu untuk ilmu bagi mahasiswa atau pihak lain, atau sebagai perbandingan untuk mempermudah dan memperjelas bahasan.

Karena sejak dikeluarkan Undang-undang No. 12 tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Indonesia, yang tidak lagi ada golongan penduduk di Indonesia maka berlakunya KUHPerd bagi seluruh WNI tanpa penaklukan diri (Onderwerver) lagi bagi WNI (dahulu) golongan Timur Asing Non Tionghoa dan Bumi Putera. Ini berarti urgensi ulasan atau bahasan materi KUHPerd menjadi lebih penting lagi dan berlakunya menjadi lebih luas.

Karena keterbatasan waktu, bahasan KUHPerd dalam buku ini tidak menyeluruh (tentang orang dan tentang benda saja), sedangkan bagian materi buku III tentang Perikatan (dalam kurikulum juga disebut Hukum Perikatan) penulis akan bahas dalam kesempatan berikut dengan judul **Hukum Perdata Mengenai Perikatan**. Karena buku ini tergolong buku teks ajar, maka perlu diingatkan prasyarat untuk lebih mudah memahaminya, maka mereka lebih dahulu harus mengikuti mata kuliah Pengantar Ilmu Hukum (PH) dan Pengantar Hukum Indonesia (PHI).

Penulis senantiasa sadar akan pentingnya slogan “Tiada Gading yang Tak Retak, karena itu penulis terbuka terhadap kritik yang bersifat membangun agar dapat dijadikan masukan untuk menyempurnakan.

Penulis

PRAKATA

(Edisi Revisi)

Buku ini merupakan revisi atas bagian-bagian tertentu dari buku penulis yang berjudul “Hukum Perdata Tentang Orang dan Benda”. Revisi yang dimaksud berupa perbaikan kesalahan atas pengetikan istilah-istilah, tambahan penjelasan.

An substansi bahasan, beberapa pengungkapan penjelasan dalam bentuk gambar/bagan.

Selain itu, revisi juga dilakukan yaitu perubahan ukuran buku menjadi 14,8 x 21 cm, tanpa index dan lampiran, tetapi dilengkapi dengan glosarium.

Penyusun

DAFTAR ISI

PRAKATA	iii
DAFTAR ISI	v
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Pengertian Hukum Perdata	1
B. Pembedaan Hukum Perdata	4
1. Hukum Perdata dan Hukum Publik	4
2. Hukum Perdata Materiil dan Hukum Perdata Formil	5
3. Hukum Perdata dalam Arti Sempit dan dalam Arti Luas	7
C. Sejarah Hukum Perdata	7
D. Keadaan Hukum Perdata Indonesia	9
1. Masa Pemerintahan Hindia Belanda	9
2. Masa Pemerintahan Jepang	14
3. Setelah Kemerdekaan	14
E. Kedudukan BW Setelah Kemerdekaan	16
1. Pendapat Sarjana	16
2. Menurut SEMA-RI No. 3 Tahun 1963	18
F. Sistematika Hukum Perdata	20
1. Menurut Ilmu Pengetahuan	20
2. Menurut KUHPerd	21
G. Kritik Sistematika KUHPerd	25
1. Tentang Hukum Waris	25
2. Tentang Hukum Pembuktian	26
3. Tentang Kedaluarsa	28

BAB II HUKUM ORANG.....	30
A. Subjek Hukum Orang (Personanrecht)	34
B. Subjek Hukum Badan Hukum (Rechtspersoon)	34
1. Pengertian	34
2. Teori tentang Badan Hukum.....	36
C. Kecakapan Bertindak dalam Hukum.....	38
1. Kemampuan Berbuat	38
2. Berhak Berbuat	39
D. Domisili/Tempat Tinggal.....	39
1. Tempat Tinggal Umum.....	40
2. Tempat Tinggal Khusus.....	42
E. Catatan Sipil.....	44
1. Pengertian	44
2. Peristiwa Hukum yang Dicatat	45
3. Syarat Pencatatan.....	46
4. Manfaat Akta Catatan Sipil	47
5. Dasar Hukum Catatan Sipil	49
F. Nama dan Kewarganegaraan	50
1. Nama	50
2. Kewarganegaraan	51
 BAB III HUKUM PERKAWINAN	 53
A. Arti Perkawinan.....	53
B. Tujuan Perkawinan.....	56
C. Syarat Perkawinan	58
1. Syarat Materiil	58
a. Syarat Materiil Umum	58
b. Syarat Materiil Khusus	60
2. Syarat Formil	61
D. Harta Kekayaan	63

E. Perjanjian Kawin	66
F. Perkawinan Campuran.....	68
G. Akibat Perkawinan.....	72
1. Hubungan Hukum Antara Suami dan Isteri ...	73
2. Hubungan Hukum Antara Orang tua dan Anak	74
H. Pencegahan dan Pembatalan Perkawinan.....	74
1. Pencegahan Perkawinan	74
2. Pembatalan Perkawinan.....	75
I. Putusnya Perkawinan.....	77
1. Pengertian dan Alasan Perceraian	77
2. Tata Cara Perceraian.....	79
3. Akibat Perceraian.....	80
J. Perpisahan Meja dan Tempat Tidur.....	81
BAB IV HUKUM KELUARGA.....	85
A. Keluarga dan Hubungan Darah	85
1. Keluarga.....	85
2. Hubungan Darah.....	86
3. Manfaat Hubungan Darah.....	91
B. Kedudukan Anak	92
1. Menurut KUHPerd.....	92
a. Anak Sah.....	92
b. Anak Luar Nikah (Anak Alam)	95
c. Pengakuan Anak Alam	96
d. Pengesahan (Wettiging) Anak	99
2. Menurut UUP.....	101
C. Kekuasaan Orang Tua.....	102
1. Prinsip Kekuasaan Orang Tua Menurut KUHPerd	102

2. Kekuasaan Orang Tua Meliputi Pribadi dan Harta Anak	103
3. Berakhirnya Kekuasaan Orang Tua	104
4. Pembebasan Kekuasaan Orang Tua	104
5. Pemecatan Kekuasaan Orang Tua	104
6. Kewajiban yang Timbal Balik untuk Memelihara Orang Tua dan Anak	105
7. Menurut UUP	106
D. Perwalian	107
1. Menurut UUP.....	107
2. Menurut KUHPerd.....	108
E. Pendewasaan (Handlichting)	110
1. Pengertian	110
2. Macam-macam Pendewasaan.....	110
F. Pengampuan (Curatele)	112
G. Keadaan Tak Hadir (Afwezig).....	115
1. Pengambilan Tindakan Sementara	115
2. Masa Mungkin Telah Meninggal.....	116
3. Masa Pewarisan Defenitif.....	117
 BAB V HUKUM BENDA	 118
A. Hukum Benda pada Umumnya	118
1. Kedudukan dan Sistem KUHPerd	118
a. Kedudukan Buku II KUHPerd.....	118
b. Sistem Buku II KUHPerd	121
2. Pengertian Benda.....	122
3. Macam-macam Benda	123
B. Hak Kebendaan.....	126
1. Pengertian Hak Kebendaan.....	126
2. Macam-macam Hak Kebendaan.....	128

3. Privilege	129	
4. Hak Retensi.....	136	
C. Azas-azas Hak Kebendaan	136	
D. Kedudukan Berkuasa (Bezit).....	138	
1. Pengertian Bezit.....	138	
2. Fungsi Bezit	139	
3. Macam- macam Bezit	140	
4. Cara Memperoleh Bezit	141	
5. Bezit terhadap Benda Bergerak	141	
6. Pertukaran Bezit.....	144	
7. Gugat dari Bezit.....	144	
BAB VI	HAK MILIK (EIGENDOM)	146
A.	Pengertian Hak Milik	146
B.	Pembatasan Hak Milik	149
1.	Menurut Undang-Undang	149
2.	Penyalahgunaan hak (misbruik van recht)..	150
C.	Ciri-ciri Hak Milik	152
D.	Cara Memperoleh Hak Milik Menurut Pasal 584 KUHPerd	152
E.	Cara Memperoleh Hak Milik di Luar Pasal 584 KUHPerd	155
F.	Hak Memungut Hasil	157
G.	Hukum Tetangga	158
H.	Pand dan Hak Tanggungan	160
1.	Pengantar	160
2.	Pand (Gadai)	167
3.	Hipotik (Hak Tanggungan).....	169
I.	Perbedaan Pand dan Hak Tanggungan	175

BAB VII HUKUM WARIS	176
A. Ketentuan Umum.....	176
1. Pengantar	176
2. Terbukanya Warisan.....	177
3. Tak Patut Mewaris (Onwaardig)	179
B. Derajat, Tanda Gambar dan Bagan.....	181
1. Derajat.....	181
2. Tanda gambar	181
3. Bagan	183
C. Golongan Ahli Waris	183
D. Cara Mewaris	187
1. Menurut undang-undang (ab intestato).....	187
2. Anak Luar Kawin	188
3. Menurut Wasiat	190
 BAB VIII PEMBAGIAN WARISAN	 193
A. Bagian Menurut Undang-Undang.....	193
1. Golongan I.....	193
2. Golongan II.....	198
3. Golongan III	204
B. Bagian Anak Luar Kawin	204
C. Bagian Menurut Wasiat	208
1. Pengantar	208
2. Akibat Wasiat	209
a. Bagian Mutlak (Legitieme Portie).....	210
b. Pemecatan sebagai Ahli Waris (Ontferfd).....	215
c. Bagian Bebas	217
d. Pengurangan/Pemotongan (Inkorting).....	219
 DAFTAR PUSTAKA.....	 224
GLOSARIUM	227



I Ketut Oka Setiawan, pria kelahiran Bali tahun 1954, mendapat gelar Sarjana Hukum di UNKRIS Jakarta tahun 1985. Kemudian melanjutkan pendidikan pada Program Studi Pascasarjana di Universitas Indonesia, tahun 1994 lulus pendidikan Spesialis Notariat & Pertanahan dan Magister Hukum, tahun 2002 lulus pendidikan S3 (Doktor) Ilmu Hukum. Tahun 2004 dikukuhkan menjadi Guru Besar Hukum Perdata. Tahun 1978-2002 sebagai PNS Departemen Perdagangan RI dan tahun 2002-kini pindah ke Kopertis Wilayah III Kemendiknas RI sebagai dosen PNS Dpk pada Utama Jakarta. Pernah sebagai dosen penguji Ujian Negara Cicilan bagi Mahasiswa Ilmu Hukum Kopertis III, sebagai Tentor di kalangan mahasiswa Notariat UI dan pernah sebagai Ketua Program Studi S2 Ilmu Hukum Utama Jakarta.

— • ∞ • —

BAB I

PENDAHULUAN

A. Pengertian Hukum Perdata

Bila kalimat tersebut di atas diamati secara saksama maka ada dua kata yang perlu dijelaskan, yaitu apakah **hukum** itu dan apakah **Hukum Perdata** itu? Mengenai pengertian atau definisi dari “hukum” itu telah banyak dibahas dalam perkuliahan Pengantar Ilmu Hukum (PIH). Diantara sekian banyak definisi hukum yang dikenal itu diyakini pula bahwa tidak satupun definisi hukum itu tetap atau sempurna. Artinya ada saja suatu kekurangannya atau kelemahannya. Pada dasarnya hukum itu tidak dapat didefinisikan secara tetap, selalu berubah-ubah. Sebab satu-satunya hal yang tetap pada hukum adalah sifat tidak tetapnya isi hukum itu.

Banyak aturan-aturan hidup bersama di dalam masyarakat, tetapi sedikit sekali yang ada hubungannya dengan hukum. Karenanya bila dilanggar hanya mengakibatkan timbulnya hal-hal yang kurang enak bagi orang yang melanggar di dalam masyarakat itu. Aturan-aturan ini tergolong aturan-aturan kesopanan, kepatutan, kesusilaan dan lain-lain. Lain halnya dengan suatu aturan hukum yaitu suatu aturan yang sebanyak mungkin bila dilanggar, pelanggarnya akan diberikan sanksi (hukuman) (Vollmar, 1989 : 1).

Hukum Perdata adalah aturan-aturan atau norma-norma yang memberikan pembatasan dan oleh karenanya memberikan

perlindungan pada kepentingan-kepentingan perorangan, dalam perbandingan yang tepat antara kepentingan yang satu dengan yang lain dari orang-orang di dalam suatu masyarakat tertentu (Vollmar, 1989 : 2).

Hukum Perdata menentukan, bahwa di dalam hubungan, orang harus menundukkan diri kepada apa saja dan aturan-aturan apa saja yang harus mereka indahkan. Di samping itu Hukum Perdata memberi wewenang di satu pihak dan dilain pihak membebaskan kewajiban. Dalam hal ini yang dimaksud dengan “hukum” adalah keseluruhan aturan-aturan, sedangkan “hak” ialah wewenang yang timbul dari aturan-aturan itu. Menurut Vollmar 1989:2), pengertian hak yang demikian diambil dari pengertian hak dari pengertian luas, sehingga termasuk juga kewajiban yang timbul dari hukum.

Kecuali Vollmar, dibawah ini disajikan beberapa pengertian hukum perdata sebagai berikut:

1. Prof. Sarjono, SH, menyatakan bahwa hukum perdata adalah kaidah-kaidah yang menguasai manusia dalam masyarakat yang hubungannya terhadap orang lain dan hukum perdata pada dasarnya menguasai kepentingan perseorangan.
2. Prof. Dr. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, SH, menyatakan bahwa Hukum Perdata adalah hukum yang mengatur kepentingan antara warganegara perseorangan yang satu dengan warganegara perseorangan yang lain.
3. Prof. Dr. Wirjono Projodikoro, SH, mengatakan bahwa Hukum Perdata sebagai suatu rangkaian hukum antara orang-orang atau badan hukum satu sama lain mengatur tentang hak dan kewajiban dalam pergaulan kemasyarakatan mereka atau

dengan kata lain Hukum Perdata adalah hukum yang mengatur kepentingan perseorangan.

4. Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, SH, mengatakan bahwa Hukum perdata adalah hukum antar perseorangan yang mengatur hak dan kewajiban perorangan yang satu terhadap yang lain didalam hubungan keluarga dan di dalam pergaulan hidup masyarakat.
5. Prof. R. Subekti, SH (1985:9), mengatakan bahwa Hukum Perdata dalam arti yang luas meliputi semua hukum “private materii”, yaitu segala hukum pokok yang mengatur kepentingan-kepentingan perseorangan. Perkataan perdata juga lazim dipakai lawan dari pidana.

Berdasarkan pendapat-pendapat yang dikemukakan tersebut di atas maka dapat diambil beberapa unsur dalam merumuskan Hukum Perdata itu antara lain:

- a. Hukum Perdata mengatur hubungan hukum antara individu/warganegara atau badan hukum yang satu dengan individu/warganegara atau badan hukum yang lain dalam pergaulan kemasyarakatan;
- b. Hukum Perdata pada dasarnya bermaksud melindungi kepentingan perseorangan;
- c. Hukum Perdata merupakan keseluruhan hukum pokok;
- d. Hukum Perdata pada dasarnya berbeda dengan hukum publik yang pada dasarnya melindungi kepentingan umum.

B.Pembedaan Hukum Perdata

1. Hukum Perdata dan Hukum Publik

Dilihat dari isi atau materi, hukum dapat dikelompokkan menjadi kelompok hukum perdata dan kelompok hukum publik. Membedakan Hukum Perdata dengan hukum publik dapat dipahami dari beberapa indikasinya, antara lain:

- a. Hukum Publik mengatur hubungan hukum antar warganegara dalam suatu Negara, sedangkan Hukum Perdata mengatur hubungan hukum individu yang satu dengan individu yang lain dalam suatu masyarakat.
- b. Didalam Hukum Publik, salah satu pihaknya adalah penguasa, sedangkan Hukum Perdata para pihak umumnya adalah individu atau perorangan, meskipun dapat pula penguasa menjadi pihak dalam hal tertentu.
- c. Tujuan Hukum Publik untuk melindungi kepentingan umum, sedangkan tujuan Hukum Perdata melindungi kepentingan perorangan, meskipun dalam perkembangannya melindungi kepentingan umum.
- d. Peraturan-peraturan didalam Hukum Publik sifatnya memaksa (*dwingendrecht*), sedangkan peraturan-peraturan didalam Hukum Perdata umumnya bersifat melengkapi dan mengatur (*aanvullendrecht*), meskipun ada juga yang bersifat memaksa.

Catatan:

Dalam Hukum Perdata peraturan yang bersifat:

- Memaksa: Peraturan-peraturan yang penyimpangannya tidak dapat dilakukan dengan bebas oleh orang-orang yang dikenai. Contohnya Pasal 584 KUHPerd.
- Pelengkap: Orang-orang bebas menyimpangkan daripadanya. Contohnya Pasal 1338 KUHPerd.

Menurut Abdul Wahab Bakri (dalam Harumiati Natadimadja, 2009 : 2-3) menyebutkan bahwa hukum perdata adalah hukum yang mengatur hubungan hukum antara dua subyek hukum atau lebih mempunyai kedudukan yang sederajat, sedangkan hukum publik adalah hukum yang mengatur hubungan hukum antara dua subyek hukum atau lebih yang kedudukannya tidak sederajat. Jadi, dalam hukum publik ada atasan dan ada bawahan.

2. Hukum Perdata Materiil dan Hukum Perdata Formil

a. Hukum Perdata Materiil

Mengenai Hukum Perdata Materiil telah diuraikan diatas berdasarkan dari beberapa pendapat, antara lain ada yang mengatakan bahwa Hukum Perdata adalah hukum yang mengatur kepentingan-kepentingan perorangan atau dengan kata lain ketentuan-ketentuan yang mengatur perihal hak dan kewajiban antar subyek hukum dalam masyarakat. Misalnya mengenai perkawinan, perjanjian, warisan dll. Ketentuan pokok Hukum Perdata Materiil ini diatur dalam BW/ KUHPerd.

b. Hukum Perdata Formil

Hukum Perdata Formil disebut juga hukum acara perdata. Hukum Acara Perdata ini hanya dapat diperuntukan menjamin ditaatinya Hukum Perdata Materiil. Ketentuan Hukum Acara Perdata pada umumnya tidak mengenai hak dan kewajiban seperti yang kita jumpai dalam Hukum Perdata Materiil, tetapi melaksanakan dan mempertahankan atau menegakkan Hukum Perdata Materiil yang ada, atau melindungi hak perorangan.

Berdasarkan pengantar tersebut diatas, Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, SH (1982:2), mendefinisikan Hukum Acara Perdata adalah pengaturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya Hukum Perdata Materiil dengan perantaraan hakim. Dengan perkataan lain, Hukum Acara Perdata adalah peraturan hukum yang menentukan bagaimana caranya menjamin pelaksanaan Hukum Perdata Materiil. Lebih konkrit lagi dapat dikatakan, bahwa Hukum Acara Perdata mengatur tentang bagaimana caranya mengajukan tuntutan, memeriksa serta memutusnya, dan pelaksanaan dari putusannya.

Tuntutan hak dalam hal ini tidak lain adalah tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah “eigenrichting” atau tindakan menghakimi sendiri. Hukum Perdata Formil di Indonesia yang berlaku di pengadilan Jawa dan Madura diatur dalam HIR,

sedangkan untuk pengadilan luar Jawa Madura di atur dalam RBg.

3. Hukum Perdata dalam Arti Sempit dan dalam Arti Luas

- a. Hukum Perdata dalam arti sempit adalah segala hukum pokok yang mengatur kepentingan-kepentingan perorangan yang hanya menyangkut perdata saja (BW/ KUHPerd).
- b. Hukum Perdata dalam arti luas adalah segala ketentuan hukum yang mengatur Hukum Perdata dalam arti sempit ditambah ketentuan Hukum Dagang (BW/ KUHPerd+ WvK/ KUHD).

Ada juga yang mengatakan bahwa hukum perdata yang diatur dalam BW / KUHPerd disebut hukum perdata dalam arti sempit, sedangkan hukum perdata dalam arti luas termasuk didalamnya Hukum Dagang (Sri Soedewi Masjchoen Sufwan dalam Harumiati Natadimadja, 2009 : 3)

C. Sejarah Hukum Perdata

Pada masa pemerintahan Napoleon Bonaparte di Perancis, pernah menjajah Belanda, dan Code Civil Perancis diberlakukan di Belanda. Setelah Belanda merdeka dari Perancis, Belanda menginginkan pembentukan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek) sendiri yang bebas dari pengaruh kekuasaan Perancis.

Keinginan ini direalisasikan dengan membentuk panitia yang diketuai oleh Mr. J. M. Kemper tahun 1814. Pada tahun 1816 Kamper menyampaikan rencana Code Hukum kepada pemerintah

Belanda yang memuat hukum kebiasaan/Hukum Belanda Kuno yang disebut “Ontwerp Kemper”. Akan tetapi rencana tersebut mendapat tantangan keras dari anggota parlemen yang bernama Nicolai. Pada tahun 1824 Mr. J.M. Kemper meninggal dunia, penyusunan kodifikasi Code Hukum Perdata diserahkan kepada Nicolai. Nicolai menyusun Code Hukum Perdata Belanda tidak saja berdasarkan hukum kebiasaan/Hukum Belanda Kuno, tetapi sebagian besar didasarkan pada Code Civil Perancis, sedangkan Code Civil Perancis merepresi hukum Romawi.

Berdasarkan atas gabungan dari ketentuan tersebut pada tahun 1838 kodifikasi Hukum Perdata Belanda tersebut ditetapkan dengan Stb. 1838 (Salim, 2001:12). Karena Belanda pernah menjajah Indonesia (Hindia Belanda) maka BW Belanda diberlakukan pula di Indonesia. Caranya adalah dibentuk BW Indonesia yang susunan dan isinya serupa dengan BW Belanda. Jadi, berlakunya BW Belanda di Indonesia berdasarkan atas asas konkordasi (persamaan), yang disahkan oleh raja tanggal 16 Mei 1846, yang diundangkan melalui Stb. 23 tahun 1847 dan dinyatakan berlaku tanggal 1 Mei 1848.

Setelah Indonesia merdeka, berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945, BW Indonesia tersebut masih tetap berlaku sebelum digantikan oleh undang-undang yang baru berdasarkan UUD ini. Kemudian BW Indonesia ini disebut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia yang lazim disingkat KUHPerd sebagai induk Hukum Perdata Indonesia (Abdulkadir Muhammad, 2010:7). Hukum Perdata yang dimaksud adalah Hukum Perdata yang berlaku di Indonesia yaitu Hukum Perdata barat yang

berinduk pada KUHPerd, yang dalam bahasa aslinya disebut Begerlijk Wetboek yang disingkat BW.

D. Keadaan Hukum Perdata Indonesia

1. Masa Pemerintahan Hindia Belanda

Pada masa pemerintahan Hindia Belanda Hukum Perdata Indonesia pada waktu itu bersifat pluralistis (pluralisme hukum), yang artinya dalam satu tempat (wilayah) dan waktu yang sama, berlaku beberapa stelsel hukum yang berbeda-beda. Pluralisme hukum ini bisa terjadi karena 2 (dua) faktor, yaitu faktor Ethnis dan faktor Yuridis.

- a. Faktor Ethnis : suatu kenyataan bahwa bangsa Indonesia terdiri dari berbagai suku bangsa yang mempunyai corak hukum adat yang berbeda-beda. Misalnya dalam sistem **kewarisan**. Masyarakat hukum adat Batak menganut sistem kewarisan secara Patrilineal. Sistem masyarakat hukum adat Minangkabau, menganut sistem kewarisan Matrilineal, sedangkan masyarakat Jawa menganut sistem warisan secara bilateral.
- b. Faktor Yuridis: dilihat dari segi hukumnya menyebabkan suatu keadaan hukum perdata di Indonesia bersifat pluralistis. Pada masa Pemerintahan Hindia Belanda diadakan penggolongan penduduk berdasarkan ketentuan Pasal 163 IS dan penggolongan hukum berdasarkan ketentuan Pasal 131 IS.

Penggolongan Penduduk diatur dalam Pasal 163 IS yang terdiri dari 3 golongan, yaitu :

- 1) Golongan Eropa, dan yang dipersamakan dengan Eropa. Golongan Eropa adalah orang Belanda, orang Eropa lainnya yang mempunyai hukum kekeluargaan seasas dengan Belanda. Sedangkan golongan yang disamakan dengan Eropa adalah orang Jepang (Asia), yang maksudnya untuk mempermudah hubungan perdagangan pada saat itu.
- 2) Golongan Timur Asing, golongan ini dibagi lagi menjadi 2 golongan, yaitu golongan Timur asing Tionghoa (orang-orang Cina), golongan Timur asing non Tionghoa (orang Arab, India, Pakistan).
- 3) Golongan Bumiputra (pribumi), yaitu golongan orang-orang Indonesia Asli (bumiputra).

Catatan :

IS : Indische Staatsregling (Hukum Dasar Pemerintah Hindia Belanda).

Penggolongan Hukum diatur berdasarkan ketentuan Pasal 131 IS, yang memuat pedoman politik bagi pemerintah Hindia Belanda yang pada pokoknya berisi ketentuan-ketentuan mengenai penggolongan atau pengelompokan hukum dan penundukan diri. Yang dimaksudkan dengan penggolongan atau pengelompokan hukum adalah diklasifikasikannya keberlakuan dari suatu sistem hukum menurut penggolongan penduduk yang diatur dalam Pasal 163 IS. Sedangkan menurut Pasal 131 IS hukum itu dikelompokkan dalam 3 golongan, yaitu :

- 1) Hukum Barat, yaitu Begerlijk Wetboek (BW) dan Wetboek van Koophandel (WvK);
- 2) Hukum Timur Asing;
- 3) Hukum Adat.

Terhadap golongan penduduk dan golongan hukum itu maka :

- a) Golongan Eropa diberlakukan hukum Barat yang terdiri dari BW (Begerlijk) dan Wetboek van Koophandel
- b) Golongan Bumiputra berlaku hukum adatnya, sedangkan
- c) Golongan Timur Asing diatur dalam Stb. 1855-79 dan Stb. 1917-129
 - Stb. 1855-79 : Mengatur tentang hukum yang berlaku bagi golongan Timur Asing, yaitu sebagian hukum Barat mengenai hukum kekayaan harta benda (Vermogensrecht) sedangkan hukum kepribadian dan kekeluargaan (personen en familierecht) serta hukum waris tetap tunduk pada hukum negaranya masing-masing.
 - Stb. 1917-129 : Mengatur tentang hukum yang berlaku bagi golongan Timur Asing Tionghoa dan Timur Asing non Tionghoa, yaitu :
 - Golongan Timur Asing Tionghoa, berlaku seluruh ketentuan hukum Barat (BW dan WvK), dengan pengecualian pasal-pasal mengenai catatan sipil (Begerlijk STAND), Buku I dan IV bagian 2 dan 3 BW yang mengatur mengenai upacara yang mendahului perkawinan, karena mengenai adopsi

tidak dikenal dalam BW maka dengan Stb. 1917-129 ini dibuatlah adopsi orang Tionghoa.

- Golongan Timur Asing Tionghoa, diatur lebih lanjut dalam Stb. 1924-556, yang pada pokoknya menyatakan bahwa memberlakukan hukum Barat, terutama mengenai hukum kekayaan harta benda (vermogensrecht), sedangkan hukum pribadi dan keluarga (personen en familierecht) berlaku sesuai hukum adatnya.

Ketentuan Pasal 131 IS merupakan pedoman politik yang mengandung :

- Perintah kodifikasi untuk hukum perdata dan hukum dagang. Kodifikasi yaitu penyusunan suatu materi hukum dalam suatu kitab secara sistematis dan lengkap
- Asas konkordasi, yaitu untuk golongan Eropa diberlakukan hukum yang berlaku di negeri Belanda.
- Untuk golongan pribumi dan Timur Asing jika ternyata kebutuhan masyarakat mereka menghendaki dapat diberlakukan peraturan-peraturan yang berlaku bagi golongan Eropa baik secara utuh maupun dengan perubahan-perubahan dan juga diperbolehkan untuk membuat suatu peraturan bersama untuk selamanya, yang harus diindahkan aturan-aturan yang berlaku dikalangan mereka. Begitu juga boleh diadakan penyimpangan jika diminta kepentingan umum atau dengan adanya kebutuhan masyarakat. Misalnya, peraturan perjanjian kerja (Pasal

1601-1603 BW), peraturan yang menyangkut utang piutang (Pasal 1788-1791 BW), dibuat peraturan baru secara khusus mengenai HOCl (Ordonansi Perkawinan Kristen Indonesia Stb. 1933-74).

- Penundukan diri yaitu penundukan diri terhadap ketentuan barat bagi golongan Timur Asing dan pribumi, dikarenakan hukum mereka sendiri mengatur tentang hal tersebut. Hal ini diatur dalam Stb. 1911-12.

Mengenai penundukan diri ini bisa terjadi secara sukarela ataupun secara diam-diam.

- Penundukan diri secara sukarela : adalah penundukan diri atas kemauan sendiri kepada hukum perdata dan hukum dagang. Penundukan diri secara sukarela ini terbagi atas 3 macam :
 - Penundukan diri untuk seluruh ketentuan hukum barat (perdata dan dagang);
 - Penundukan diri pada sebagian hukum barat. Misalnya, golongan Timur Asing non Tionghoa yang hanya tunduk pada ketentuan menyangkut hukum kekayaan saja;
 - Penundukan diri terhadap perbuatan hukum tertentu.
- Penundukan diri secara diam-diam, yaitu penundukan diri bukan atas kehendak dari orang yang bersangkutan misalnya menandatangani cek, membuat PT, memasang hipotik, dan lain-lain.

Latar belakang Hindia Belanda mendirikan penundukan diri menurut Paul Schoulten adalah bahwa penundukan diri secara sukarela akan memberikan keamanan dan

menguntungkan bagi orang Eropa dalam hal membuat perjanjian, perikatan dengan golongan Timur Asing serta pribumi, karena hukum barat ini merupakan hukum yang tertulis sehingga akan lebih memberikan kepastian hukum dibandingkan hukum adat yang tidak tertulis. Penundukan ini hanya berlaku bagi Timur Asing dan pribumi. Jadi tidak bisa sebaliknya yaitu golongan Eropa menundukan diri pada hukum kedua golongan tersebut.

2. Masa Pemerintahan Jepang

Pada masa pemerintahan Jepang hanya dikeluarkan satu undang-undang yaitu Undang-undang No. 1 Tahun 1942. Pada Pasal 3 undang-undang itu menyatakan bahwa semua badan-badan pemerintahan dan kekuasaannya, hukum dan undang-undang dari pemerintahan yang lalu tetap diakui untuk sementara waktu sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan militer Jepang. Ini berarti Burgerlijk Wetboek (BW) tetap berlaku.

3. Masa Setelah Kemerdekaan

Pada masa ini yang perlu menjadi perhatian adalah Undang-Undang Dasar 1945, Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950. Di dalam UUD 1945 Pasal II Aturan Peralihan menyatakan bahwa segala badan Negara dan peraturan yang ada masih langsung/tetap berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini. Berdasarkan ketentuan ini Burgerlijk Wetboek (BW) masih tetap berlaku. Pernyataan tersebut diperkuat dengan Peraturan Presiden Nomor 2 Tahun

1945 tanggal 10 Oktober 1945 (yang lazim disebut maklumat X), yang pada pokoknya menyatakan segala badan Negara dan peraturan yang berlaku masih tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan UUD 1945. Ketentuan itulah yang menjadi dasar hukum berlakunya hukum Hindia Belanda termasuk BW itu. Dalam Konstitusi RIS 1959 pada Pasal 192 dan Pasal 142 UUDS 1950 juga mengatur hal yang sama. Kini di era reformasi ini, walau 4 (empat) kali diadakan perubahan UUD 1945 menjadi namanya Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (Pasal 7 UUNo.10 Tahun 2004), ketentuan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 tidak diadakan perubahan, sehingga berarti sampai saat buku ini ditulis, BW masih tetap berlaku sebagai hukum pokok hukum perdata di Indonesia. Dengan bagan dapat dijelaskan berlakunya BW/KUHPer di Indonesia sebagai berikut.

Pasal 163 IS: Gol. Penduduk	Pasal 131 IS: Gol. Hukum
<p>Eropa dan yang dipersamakan dengan Eropa Timur Asing:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Tionghoa - Non Tionghoa <p>Bumi Putra</p>	<p>BW/KUHPerd+WvK/KUHD</p> <p>BW/KUHPERD + WvK/KUHD</p> <p>1/2 BW/KUHPerd (Hukum Kekayaan) + Hukum Adatnya</p> <p>Hukum Adatnya</p>

Catatan:

Berlakunya BW di Indonesia saat ini sejak Tahun 2006, berlaku untuk seluruh warganegara Indonesia tanpa melihat lagi soal golongan penduduk. Karena pada tanggal tersebut telah diundangkan Undang-undang No. 12 Tahun 2006 tentang

Kewarganegaraan. Memanfaatkan ketentuan BW bagi orang-orang pribumi tidak lagi atas dasar penundukan diri, baik secara sukarela maupun secara diam-diam, seperti yang telah diuraikan di atas.

E. Kedudukan BW Setelah Kemerdekaan.

Walaupun BW sah berlaku sebagai hukum positif di Indonesia, perlu di soalkan status berlakunya bagi warganegara Indonesia, mengingat sejarah terbentuknya dan peruntukkan berlakunya. Berdasarkan itulah dipandang perlu memperhatikan pandangan para sarjana dan ketentuan undang-undang sebagai berikut:

1. Pendapat Sarjana:

a. Prof. Dr. Sahardjo,SH.

Pada tahun 1962, beliau berpendapat bahwa BW atau Kitab Undang-undang Hukum Perdata Indonesia hanya merupakan tiruan dari BW Belanda yang mengatur kepentingan orang Belanda di Indonesia. Oleh karena itu KUHPerd dianggap tidak berlaku lagi sebagai undang-undang, melainkan sebagai dokumen, yang mengatur kelompok peraturan-peraturan yang tidak tertulis, sehingga berdasarkan Pasal 131 IS beliau menganjurkan untuk menurunkan kedudukan KUHPerd dari Kitab undang-undang (Wetboek) menjadi kumpulan kebiasaan (Rechtboek). Pandangan penulis dalam hal ini jika dikaitkan sumber hukum formal di Indonesia, Prof. Dr. Sahardjo, SH. menempatkan kedudukan KUHPerd sebagai sumber hukum

kedua yaitu **kebiasan**, bukan berkedudukan pada urutan yang pertama yang diduduki oleh **undang-undang**.

b. Prof. Mahadi:

Apabila memperhatikan pembentukan dan pemberlakuan BW atau KUHPerd yang didasarkan atas ketentuan Pasal 131 IS, maka hal itu bertentangan dengan UUD 1945, atas dasar itu BW tidak berlaku lagi sebagai hukum yang terkodifikasi. Bila tetap diberlakukan, maka berlakunya terlepas dari ikatan kodifikasi, yaitu sebagai pasal-pasal yang terlepas. Untuk menilai peraturan mana yang berlaku dan peraturan mana yang tidak berlaku lagi, diserahkan kepada doktrin ilmu pengetahuan (Yurisprudensi). Jadi menurut Mahadi, bila BW merupakan suatu ikatan kodifikasi, maka BW bukanlah merupakan suatu undang-undang. Tetapi jika pasal-pasalnya terlepas dari ikatan kodifikasi dan berdiri sendiri maka inilah yang merupakan undang-undang. Teori Mahadi yang demikian itu, oleh Sahardjo disebut **teori sapu lidi**. Dalam hal ini menurut penulis, jika dikaitkan dengan sumber hukum formal di Indonesia, Mahadi bermaksud menurunkan kedudukan BW menjadi setingkat dengan sumber hukum keempat yaitu sebagai yurisprudensi.

c. Dr. Mathilde Sumampouw:

Pada dasarnya beliau tidak sependapat dengan kedua sarjana tersebut di atas, karena pendapatnya adalah selama belum ada undang-undang yang secara resmi mencabut BW maka

ia tetap berlaku sebagai undang-undang. Pencabutan BW haruslah secara resmi (formal). Jadi BW tidak begitu saja dapat dicabut atau diturunkan menjadi *rechtboek* (kumpulan peraturan kebiasaan), karena hal itu akan menimbulkan ketidakpastian hukum.

2. Menurut SEMA-RI No. 3 Tahun 1963

Berdasarkan gagasan Menteri Kehakiman RI Dr. Sahardjo, SH, pada tahun 1963 dikeluarkan SEMA-RI No. 3 Tahun 1963 yang ditujukan kepada semua Pengadilan Tinggi dan Ketua Pengadilan Negeri di seluruh Indonesia yang isinya menyatakan bahwa Mahkamah Agung Republik Indonesia menganggap tidak berlaku lagi antara lain pasal-pasal KUHPerd sebagai berikut:

- a. Pasal 108 KUHPerd menyatakan wanita bersuami tidak cakap untuk bertindak dalam lalulintas hukum, dalam arti melakukan tindakan hukum;
- b. Pasal 110 KUHPerd menyatakan antara lain wanita bersuami tidak cakap untuk maju di depan sidang pengadilan tanpa ijin atau bantuan suaminya;
- c. Pasal 284 KUHPerd mengenai pengakuan anak, menurut BW kalau ada seorang ibu pribumi berhubungan dengan orang asing di luar nikah, maka anak tersebut putus hubungan dengan ibunya.

Ketentuan-ketentuan tersebut di atas tidak sesuai dengan UUD 1945, karena mengandung diskriminasi terhadap Warganegara Indonesia (membedakan hak laki-laki dengan hak perempuan,

berdasarkan Pasal 27 UUD 1945), akan tetapi yang menjadi masalah ialah apakah boleh SEMA-RI No. 3 Tahun 1963 itu mencabut Undang-undang (termasuk BW/KUHPerd)? pada hal kedudukan MA sederajat dengan DPR dan Presiden. Dalam hal ini pernah disepakati oleh Ketua Pengadilan Tinggi Jawa Barat dan Ikatan Notaris Indonesia (INI) Jawa Barat untuk tidak menaati SEMA-RI No. 3 Tahun 1963 ini. Alasannya adalah MA-RI dinyatakan dalam hal itu telah melampaui kewenangan hingga membekukan ketentuan undang-undang. Pihak MA-RI juga pernah menjelaskan isi SEMA-nya itu tidak dalam hal yang demikian, melainkan sebagai upaya pembinaan kepada hakim-hakim bawahannya. Karenanya SEMA-nya itu ditujukan kepada para Ketua Pengadilan Negeri dan para Ketua Pengadilan Tinggi, agar melayani pemberian keadilan kepada warganegara Indonesia tidak lagi didasarkan atas ketentuan pasal-pasal yang disebutkan di atas. Walaupun alasan MA-RI terkesan konstruktif, namun masih ada juga pihak (dari kalangan akademis) keberatan akan alasan itu karena kendatipun SEMA itu dimaksudkan untuk melakukan pembinaan terhadap hakim-hakim bawahannya, akan tetapi yang dibina itu tugasnya sebagai penjaga gawang terakhir dalam pencarian keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Hal yang demikian seharusnya dilakukan oleh rakyat melalui perwakilannya (maksudnya dengan UU).

Menurut hemat penulis, hal yang demikian sebenarnya bisa diselesaikan dengan mengajukan kepada MA-RI untuk dilakukan uji materiil atas SEMA nya itu berdasarkan Pasal 2b UU No.14 Tahun 1970, yang menyatakan bahwa *MA berwenang untuk*

menyatakan tidak sah semua perundangan dari tingkat yang lebih rendah dari undang-undang, atas alasan bertentangan dengan perundang-undangan yang lebih tinggi. Setelah reformasi hal tersebut telah diatur dalam UUD Negara RI Tahun 1945 Pasal 24A

F. Sistematika Hukum Perdata

Sistematika hukum perdata dapat digolongkan menjadi dua golongan besar, yaitu sistematika menurut ilmu pengetahuan dan sistematika menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerd).

1. Menurut Ilmu Pengetahuan

Menurut ilmu pengetahuan hukum perdata dapat dibagi menjadi 4 bagian, yaitu :

- a. Hukum Perorangan (*Personenrecht*), adalah peraturan yang memuat antara lain manusia sebagai subyek hukum, kecakapan bertindak dan hal-hal yang mempengaruhi kecakapan, Dengan perkataan lain, hukum perorangan adalah hukum yang berisi wewenang hukum dan wewenang bertindak.
- b. Hukum Kekeluargaan (*Familierecht*), adalah peraturan-peraturan yang mengatur hubungan hukum yang timbul dari ikatan kekeluargaan. Misalnya perkawinan, hubungan suami isteri, hubungan orang tua dengan anaknya (kekuasaan orang tua (*onderlijkemach*), perwalian (*voodgdij*) dan pengampuan (*kuratele*).

- c. Hukum Harta Kekayaan (*Vermogenrecht*), adalah himpunan peraturan hukum yang dapat dinilai dengan uang. Hukum ini meliputi :
- Hukum kekayaan absolute (Hak Kebendaan atau hukum benda), adalah hak yang memberi kekuasaan langsung atas suatu benda dan dapat dipertahankan kepada siapapun juga;
 - Hukum kekayaan relative (Hukum Perikatan), adalah hukum yang berisi hak perorangan yaitu hak yang timbul dari suatu perikatan dan hanya dapat dipertahankan terhadap orang-orang tertentu saja.
- d. Hukum Waris (*Erfrecht*), adalah hukum yang mengatur tentang hal ihwal kekayaan seseorang jika ia meninggal. Dengan lain perkataan merupakan hukum yang mengatur akibat hukum yang timbul terhadap harta kekayaan apabila seseorang meninggal dunia. Ada juga yang mengatakan bahwa hukum waris itu mengatur akibat-akibat dari hubungan kekeluargaan terhadap harta peninggalan seseorang.

2. Menurut KUHPerd

Berdasarkan sistematika KUHPerd Hukum perdata itu terdiri atas 4 buku, yaitu :

- a. Buku Ke satu tentang Orang (*van Personen*), yang memuat hukum perorangan dan hukum kekeluargaan;
- b. Buku Ke dua tentang Kebendaan (*van Zaken*), yang memuat Hukum Benda dan Hukum Waris;

- c. Buku Ke tiga tentang Perikatan (*van Verbintennissen*), yang memuat Hukum Harta Kekayaan yang berkenaan dengan hak-hak dan kewajiban yang berlaku bagi orang-orang atau pihak-pihak tertentu; dan
- d. Buku Ke empat tentang Pembuktian Daluarsa (*van Bewijs en Verjaring*), yang memuat perihal alat-alat pembuktian dan akibat-akibat lewat waktu terhadap hubungan-hubungan hukum.

Buku Ke satu tentang Orang memuat 18 bab, yaitu :

- I. Tentang menikmati hak dan kehilangan hak-hak kewarganegaraan;
- II. Tentang akta-akta catatan sipil;
- III. Tentang tempat tinggal atau domisili;
- IV. Tentang Perkawinan;
- V. Tentang Hak dan kewajiban suami dan istri;
- VI. Tentang persatuan harta kekayaan menurut undang-undang dan pengurusannya;
- VII. Tentang perjanjian perkawinan;
- VIII. Tentang persatuan atau perjanjian perkawinan dalam perkawinan untuk kedua kali atau selanjutnya;
- IX. Tentang perpisahan harta kekayaan;
- X. Tentang pembubaran perkawinan;
- XI. Tentang perpisahan meja dan ranjang;
- XII. Tentang kebapakan dan keturunan anak-anak;
- XIII. Tentang kekeluargaan dan semenda;
- XIV. Tentang kekuasaan orang tua;
- XIVa. Tentang menentukan, mengubah, dan mencabut tunjangan-tunjangan nafkah;

- XV. Tentang kebelumdewasaan dan perwalian;
- XVI. Tentang beberapa perlunakan;
- XVII. Tentang pengampuan;
- XVIII. Tentang keadaan tak hadir.

Buku Ke dua tentang Kebendaan memuat 21 bab, yaitu :

- I. Tentang kebendaan dan cara membeda-bedakannya;
- II. Tentang kedudukan berkuasa (bezit) dan hak-hak yang timbul karenanya;
- III. Tentang hak milik (eigendom);
- IV. Tentang hak dan kewajiban antara pemilik pekarangan yang satu sama lain bertetangga;
- V. Tentang kerja rodi;
- VI. Tentang pengabdian pekarangan;
- VII. Tentang hak numpang karang (recht van postal);
- VIII. Tentang hak usaha (erfpacht);
- IX. Tentang bunga tanah dan hasil sepersepuluh;
- X. Tentang hak pakai hasil;
- XI. Tentang hak pakai dan hak mendiami;
- XII. Tentang perwarisan karena kematian;
- XIII. Tentang surat wasiat;
- XIV. Tentang pelaksana wasiat dan pengurusan harta peninggalan;
- XV. Tentang hak memikir dan hak istimewa untuk mengadakan pendaftaran harta peninggalan;
- XVI. Tentang hak menerima dan menolak suatu warisan;
- XVII. Tentang pemisahan harta peninggalan;
- XVIII. Tentang harta peninggalan yang tak terurus;

- XIX. Tentang piutang-piutang yang di istimewa;
- XX. Tentang gadai;
- XXI. Tentang hipotik.

Buku Ke tiga tentang Perikatan (*van Verbintennissen*), memuat 18 bab, yaitu:

- I Tentang perikatan-perikatan umumnya;
- II Tentang perikatan-perikatan yang dilahirkan dari kontrak atau perjanjian;
- III. Tentang perikatan-perikatan yang dilahirkan dari undang-undang;
- IV. Tentang hapusnya perikatan-perikatan;
- V. Tentang jual beli;
- VI. Tentang tukar menukar;
- VII. Tentang sewa menyewa;
- VIII. Tentang perjanjian-peranjian untuk melakukan pekerjaan;
- IX. Tentang persekutuan;
- X. Tentang perkumpulan;
- XI. Tentang hibah;
- XII. Tentang penitipan barang;
- XIII. Tentang pinjam pakai;
- XIV. Tentang pinjam- meminjam;
- XV. Tentang bunga tetap atau bunga abadi;
- XVI. Tentang perjanjian-perjanjian untung-untungan;
- XVII. Tentang pemberian kuasa;
- XVIII. Tentang penanggungan utang;
- XIX. Tentang perdamaian.

Buku Ke empat tentang Pembuktian dan Daluarsa (*van Bewijs en Verjaring*), memuat 7 bab, yaitu:

- I Tentang pembuktian pada umumnya;
- II Tentang pembuktian dengan tulisan;
- III. Tentang pembuktian dengan saksi-saksi
- IV. Tentang persangkaan-persangkaan;
- V. Tentang pengakuan;
- VI. Tentang sumpah di muka hakim;
- VII. Tentang daluarsa;

Apabila kita hubungkan materi sistematika Hukum Perdata menurut Ilmu Pengetahuan dengan materi sistematika menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata itu sendiri dapat dilihat dalam bagan di bawah ini.

Ilmu Pengetahuan	BW/KUHPerd
Hukum Perorangan & Kekeluargaan	Buku I tentang Orang
Hukum Kekayaan Absolut	Buku II tentang Benda
Hukum Kekayaan Relatif	Buku III tentang Perikatan
Hukum Waris	Buku IV tentang Benda

G.Kritik Sistematika KUHPerd

1. Tentang Hukum Waris

Menurut beberapa sarjana penempatan Hukum Waris tidak tepat pada Buku II tentang Benda, karena mengenai waris ini tidak hanya menyangkut soal harta kekayaan saja tetapi juga menyangkut soal orang yaitu “pewaris” dan “ahli waris”.

Sesungguhnya bila diperhatikan secara mendalam Hukum Waris itu baru bisa dilaksanakan bila 3 syarat telah terpenuhi. Ketiga syarat itu terlihat jika pertanyaan dibawah ini mendapat jawaban positif, yaitu sebagai berikut :

- Apakah ada orang yang meninggal? Jika jawabannya “ada”, orang itu disebut “pewaris”!
- Apakah ada harta yang ditinggalkan oleh yang meninggal itu? Jika jawabannya “ada”, harta itu disebut “harta peninggalan”!
- Apakah ada orang yang ditinggalkan oleh yang meninggal itu? Jika jawabannya “ada”, orang itu disebut “ahli waris”!

Syarat disebutkan diatas merupakan syarat absolut artinya tidak boleh tidak ada ketiganya itu, dalam melaksanakan Hukum Waris. Jika memperhatikan jawaban tersebut diatas sebagian besar atau $\frac{2}{3}$ keberadaannya menyangkut bukan Benda melainkan menyangkut soal orang (pewaris dan ahli waris). Karena itu lebih tepat Hukum Waris itu ditempatkan tersendiri.

Alasan pembuat undang-undang menempatkan Hukum Waris dalam Buku II tentang Benda, terlihat atau terbaca pada :

- Pasal 528 KUHPerd antara lain menyebutkan hak mewaris sama dengan hak kebendaan;
- Pasal 584 KUHPerd menyebutkan bahwa salah satu cara memperoleh hak milik adalah dengan cara mewaris.

Berdasarkan ketentuan kedua pasal tersebut diatas, pembentuk undang-undang menempatkan Hukum waris dalam Buku II tentang Benda.

2. Tentang Hukum Pembuktian

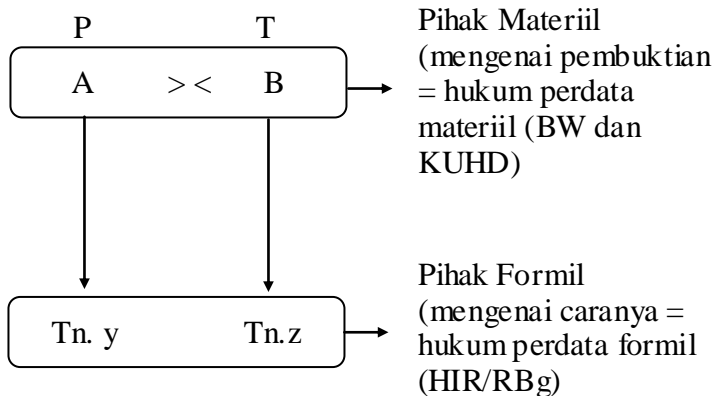
Hukum Pembuktian mengatur mengenai alat-alat bukti perdata seperti alat bukti tertulis, persangkaan-persangkaan, pengakuan dan sumpah. Semua alat bukti tersebut seharusnya tidak ditempatkan dalam Buku IV, bahkan dalam KUHPerd itu sendiri sebagai Hukum Perdata Materiil. Karena Hukum Pembuktian merupakan suatu materi Hukum Perdata Formil (Hukum Acara Perdata).

Alasan bagi pembentuk undang-undang menempatkan pembuktian dalam Hukum Perdata Materiil (KUHPerd) adalah berdasarkan pada waktu dibentuknya BW itu ada suatu aliran yang berkembang menyatakan bahwa Hukum Perdata Formil dapat dibagi menjadi Hukum Perdata Formil yang formil dan Hukum Perdata Formil yang materiil. Dari pembagian tersebut pembuktian merupakan bagian Hukum Perdata Formil yang materiil (KUHPerd). Sedangkan bagaimana cara mempertahankan Hukum Perdata Materiil ada pada Hukum Perdata Formiil atau Hukum Acara Perdata (HIR/RBg).

Gambaran atas peristiwa dibawah ini akan menjelaskan keadaan hukum tersebut diatas, dengan contoh : Bila A Penggugat menggugat B (Tergugat). Baik A maupun B tidak bisa hadir di pengadilan untuk melakukan gugatan dan atau menangkis/membela diri, akhirnya A menguasai

kepentingannya itu kepada Tuan Y, sedangkan B menguasai pada Tuan Z.

Gambar :



3. Tentang Kadaluarsa

Jika dirinci mengenai Kadaluarsa dapat dibagi menjadi :

- a. Kadaluarsa yang menimbulkan hak (Aquisitive Verjaring) yang diatur dalam Pasal 1963 KUHPerd : Siapa yang dengan itikad baik dan berdasarkan suatu alas hak yang sah, memperoleh suatu benda tak bergerak, suatu bunga, atau suatu piutang lain yang tidak harus dibayar atas tunjuk, memperoleh hak milik atasnya, dengan jalan Kadaluarsa, dengan suatu penguasaan selama 20 tahun. Siapa yang dengan itikad baik menguasainya selama 30 tahun, memperoleh hak milik dengan tidak dapat dipaksa untuk mempertunjukkan alas haknya.

Jadi, penguasaan terhadap suatu benda melalui Kadaluarsa jangka waktunya adalah 20 tahun jika menggunakan alas

hak yang sah, dan 30 tahun jika tidak mempunyai alas hak yang sah.

- b. Kadaluarsa yang menghilangkan hak (Extinctive Verjaring) yang diatur dalam Pasal 1967 KUHPerd : Segala tuntutan hak, baik yang bersifat kebendaan maupun yang bersifat perorangan, hapus karena daluarsa dengan lewatnya waktu 30 tahun, sedangkan siapa yang menunjukkan akan adanya Kadaluarsa itu tidak usaha mempertunjukkan suatu alas hak, lagi pula tidak dapatlah dimajukan terhadapnya suatu tangkisan yang didasarkan kepada itikadnya yang buruk.

Terhadap kedua jenis Kadaluarsa ini ada kritik yaitu seharusnya Kadaluarsa yang menimbulkan hak ditempatkan dalam Buku II BW/KUHPerd tentang Benda. Dinyatakan demikian karena sesuai dengan argumentasi pendapat pembuat undang-undang yang dinyatakan dalam Pasal 584 KUHPerd.

Sedangkan Kadaluarsa yang menghilangkan hak ditempatkan pada Buku III tentang Perikatan. Dinyatakan demikian karena kedua belah pihak dilandasi hukum perikatan.

BAB II

HUKUM ORANG

A. Subyek Hukum Orang (*Personenrecht*)

Menurut R. Subekti (1987:19), perkataan orang (*person*) dalam hukum berarti pembawa hak atau subyek di dalam hukum. Person menurut Tan Thong Kie (1985:1) setiap makhluk yang berhak mempunyai hak dan kewajiban (tiap subyek hukum). Abdul Kadir Muhammad (2010:23) mengatakan bahwa subyek hukum adalah pendukung hak dan kewajiban yang disebut orang. Sedangkan menurut Sudikno Mertokusumo (dalam H. Natadimadja, 2009:7) mengatakan bahwa subyek hukum adalah sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum.

Pada masa yang lalu “budak” bukanlah subyek hukum, melainkan objek hukum, karena tidak memiliki hak, kecuali kewajiban saja. Begitu juga bila seseorang dinyatakan “kematian perdata”, yaitu suatu hukuman yang menyatakan bahwa seseorang tidak dapat memiliki sesuatu hak lagi. Hal ini tidak terdapat dalam hukum sekarang, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 3 KUHPerd : “Tiada suatu hukuman pun mengakibatkan kematian perdata, atau kehilangan segala hak kewargaan”. Hanyalah mungkin seseorang, sebagai hukuman, dicabut sementara haknya. Misalnya kekuasaannya sebagai orang tua terhadap anak-anaknya, kekuasaannya sebagai wali, hak untuk bekerja sebagai TNI, POLRI, dan lain-lain (Subekti, 1987:20).

Kapan seseorang itu memiliki hak? Dengan kata lain kapankah orang itu sebagai “subyek hukum”? Pertanyaan ini lazim diikuti dengan pertanyaan “kapankah hak itu berakhir dan kemanakah hak itu beralih”? Para sarjana umumnya menjawab, hak itu mulai dimiliki oleh seseorang pada saat ia dilahirkan. Hal ini berarti, seseorang berstatus subyek hukum saat ia dilahirkan. Kepemilikan hak ini berakhir pada saat ia meninggal dunia. Dengan meninggal pemiliknya (subyek hukumnya), haknya demi hukum beralih kepada seseorang atau beberapa orang yang lazim disebut ahli waris.

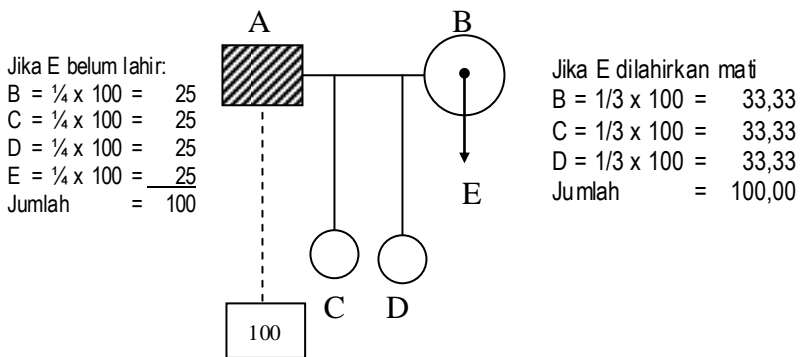
Penjelasan tersebut di atas bersifat umum, karena dinyatakan hanya setelah seseorang lahir disebut sebagai pembawa hak (subyek hukum). Dalam keadaan tertentu pernyataan umum itu dapat dikecualikan. Hal ini diatur dalam Pasal 2 KUHPerd yang menyatakan “Anak yang ada dalam kandungan seorang perempuan dianggap sebagai telah dilahirkan, bilamana juga kepentingan si anak menghendaknya”. Mati sewaktu dilahirkan, dianggaplah ia tidak pernah ada.

Pengecualian yang diatur dalam Pasal 2 KUHPerd tersebut di atas, baru bisa berlaku bila syarat di bawah ini dipenuhi yaitu :

- a. Si anak telah dibenihkan saat kepentingannya timbul;
- b. Si anak harus dilahirkan hidup, meskipun hanya sebentar saja;
- c. Orang tua laki (bapaknya) yang almarhum meninggalkan harta

Perkawinan antara A dengan B yang sudah mempunyai anak C dan D. Jika A meninggal dunia pada saat B sedang hamil anak yang ketiga (E), maka ahli waris A yang meninggalkan harta

Rp.100, menurut KUHPerd adalah empat orang yaitu B, C, D dan janin (E). Bila pembagian HPA dilakukan dalam keadaan E belum lahir maka B, C, D, E mendapat masing-masing 25. Jika kemudian janin itu lahir dan hidup, sekalipun hanya satu menit, maka harta peninggalan A harus dibagi empat, juga dengan bagian yang sama tetapi jika janin itu dilahirkan (sudah dalam keadaan) mati, maka ia dianggap tidak pernah ada dan harta peninggalan A dibagi tiga antara B, C, dan D dengan bagian yang sama. Jika janin itu lahir dan sempat hidup biarpun sesaat saja (misalnya sempat menangis), maka harta peninggalan itu dibagi empat dan bagian harta peninggalan yang menjadi hak janin itu (E) jatuh ketangan ahli waris lainnya, yakni ibunya (B) dan kakak-kakaknya (C dan D). Perhatikan gambar dan pembagiannya di bawah ini:



Jika E sempat hidup (walau sesaat):

$$B = 25 + (\frac{1}{3} \times 33,33) = 36,11$$

$$C = 25 + (\frac{1}{3} \times 33,33) = 36,11$$

$$D = 25 + (\frac{1}{3} \times 33,33) = 36,11$$

Kecuali syarat yang disebutkan di atas, bila menggunakan ketentuan yang diatur dalam Pasal 2 KUHPerd tersebut di atas harus juga diindahkan ketentuan Pasal 348 KUHPerd yang menentukan bahwa jika seorang isteri setelah suaminya meninggal menerangkan di hadapan Balai Harta Peninggalan (BHP), bahwa ia mengandung, maka demi hukum BHP menjadi pengampu dari anak dalam kandungan ibu itu dengan sebutan *Curatrice Ventris*. BHP berkewajiban terhadap segala sesuatu untuk menjamin hak-hak anak dalam kandungan tersebut. Keterangan janda dihadapan BHP itu harus dilakukan sebelum lewat 300 hari setelah meninggal suaminya. Perwalian BHP (*Curatrice Ventris*) berakhir pada saat anak itu lahir hidup dan pada saat itu juga perwalian demi hukum oleh ibunya dimulai dengan perwalian pengawas dari BHP. Selain itu, ketentuan pasal 2 KUHPerd tersebut erat juga hubungannya dengan Pasal 836 dan Pasal 899 KUHPerd :

- Pasal 836 KUHPerd : dengan mengingat akan ketentuan dalam Pasal 2 kitab ini, supaya dapat bertindak sebagai waris, seseorang harus telah ada, pada saat warisan jatuh meluang;
- Pasal 899 KUHPerd :
 - (1) Dengan mengindahkan akan ketentuan Pasal 2 Kitab Undang-Undang ini, untuk dapat menikmati sesuatu dari suatu surat wasiat, seseorang harus telah ada, tatkala yang mewariskan meninggal dunia;
 - (2) Ketentuan ini tidak dapat berlaku bagi mereka yang menerima hak yang menikmati sesuatu dari lembaga-lembaga.

Mengenai ketentuan pasal 2 KUHPerd ini ada sarjana yang menyebut *recht fictie* (anggapan hukum). Karena anak yang berada dalam kandungan seorang wanita sudah dianggap ada pada waktu kepentingannya memerlukan, jadi yang belum ada dianggap ada (*fictie*). Ada juga sarjana mengatakan bahwa pasal 2 KUHPerd itu merupakan suatu norma, sebagai disebut *fixatie* atau penetapan hukum (H. Natadimadja, 2009:8). Pembuat undang-undang menetapkan anak dalam kandungan seorang wanita adalah subyek hukum bila kepentingan anak menghendaki, demi adanya keadilan dan kepastian hukum.

B. Subyek Hukum Badan Hukum (*Rechtspersoon*)

1. Pengertian

Di samping orang yang memiliki hak, badan-badan atau perkumpulan-perkumpulan juga dapat memiliki hak-hak dan melakukan perbuatan-perbuatan hukum seperti seorang manusia. Badan-badan dan perkumpulan-perkumpulan itu mempunyai kekayaan tersendiri, ikut serta dalam lalu lintas hukum dengan perantaraan pengurusnya, dapat digugat dapat juga menggugat di muka hakim. Badan-badan atau perkumpulan-perkumpulan itu menurut R. Subekti (1987:21.) disebutnya Badan Hukum atau *Rechtspersoon*, karenanya juga sebagai subyek hukum, misalnya PT, CV, Koperasi dan lain-lain.

Mengenai badan-badan hukum sebagai subyek hukum (*rechtspersoon*), menurut ajaran badan hukum yang lama mengatakan bahwa suatu badan barulah badan hukum bila

keberadaannya berdasarkan undang-undang dimintakan pengesahannya kepada pemerintah. Berdasarkan pendapat ini sebagai badan hukum adalah Perseroan Terbatas, Yayasan, dan Koperasi. Sedangkan menurut ajaran badan hukum yang belakangan (yang banyak dianut), menyatakan bahwa bila badan itu memiliki harta terpisah dari pemiliknya dan ada yang bertindak sebagai pengurus untuk dan atas nama badan itu didalam maupun di luar pengadilan dapat disebut badan hukum. Berdasarkan pendapat ini yang termasuk badan hukum adalah PT, Yayasan, Koperasi, Firma, CV dan lain-lain.

Menurut Mochtar Kusumatmaja (2010: 82) mengatakan bahwa suatu badan hukum memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

- memiliki kekayaan sendiri yang terpisah dari kekayaan orang-orang yang menjalankan kegiatan dari badan-badan hukum tersebut;
- memiliki hak dan kewajiban-kewajiban orang-orang yang menjalankan kegiatan badan-badan tersebut;
- memiliki tujuan tertentu;
- berkesinambungan (memiliki kontinuitas) dalam arti keberadaannya tidak terikat pada orang-orang tertentu, karena hak-hak dan kewajiban-kewajibannya tetap ada meskipun orang-orang yang menjalankannya berganti.

Selain itu, badan hukum dapat juga dibedakan menjadi badan hukum perdata misalnya Perseroan Terbatas (PT), Fa., CV, Yayasan dan lain-lain. Dan badan hukum publik misalnya Negara, Provinsi, Kabupaten, Kota Madya dan lain-lain.

2. Teori tentang Badan Hukum

Beberapa teori yang menjelaskan hakikat badan hukum, yaitu:

a. Teori Fiksi – Carl van Savigny :

Subyek hukum hanyalah manusia, sedangkan badan hukum dikatakan sebagai subyek hukum, hanyalah fiksi, artinya sesuatu yang sebenarnya tidak ada, tetapi orang menghidupkannya dalam bayangannya. Badan hukum itu ciptaan negara atau pemerintah yang wujudnya tidak nyata, untuk menerangkan sesuatu hal.

b. Teori Organ – Otto van Gierke :

Badan Hukum adalah organ seperti halnya manusia yang menjelma dalam pergaulan hukum yang dapat menyatakan kehendak melalui alat-alat yang ada padanya (pengurus dan anggota) seperti halnya manusia. (H. Natadimadja, 2009:10).

c. Teori Kekayaan Bersama – Jhering :

Teori kekayaan bersama ini berpendapat bahwa subyek hak badan hukum, yaitu : manusia-manusia secara nyata ada di belakangnya; anggota-anggota badan hukum; mereka yang mendapat keuntungan dari suatu yayasan.

d. Teori Realis atau Organik – Gierke :

Teori ini berpendapat bahwa badan hukum adalah suatu badan yang membentuk kehendaknya dengan perantaraan alat-alat atau organ-organ badan tersebut (Salim, 2009 : 31).

Suatu badan dikatakan Badan Hukum harus memenuhi syarat materiil dan syarat formal. Syarat materiil itu adalah harus adanya kekayaan yang terpisah, mempunyai tujuan tertentu, mempunyai kepentingan sendiri dan adanya organisasi yang teratur. Sedangkan syarat formalnya ada hubungannya dengan permohonan untuk mendapatkan status sebagai Badan Hukum.

Menurut Pasal 1653 KUHPerd Badan Hukum itu dapat dibedakan sebagai Badan Hukum yang didirikan oleh pemerintah (propinsi, bank-bank pemerintah), badan hukum yang didirikan oleh pemerintah (perseroan, gereja), dan Badan Hukum yang didirikan untuk maksud tertentu. Menurut sifatnya Badan Hukum dapat dibedakan sebagai Badan Hukum Publik (propinsi, kabupaten dan lain-lain) dan Badan Hukum keperdataan, yayasan, firma dan lain-lain.

Dengan demikian subyek hukum adalah pendukung hak dan kewajiban yang dapat dilakukan oleh orang dan Badan Hukum. Perbedaan antara orang dan Badan Hukum itu terletak pada beberapa hak orang yang tidak dapat dimiliki oleh Badan Hukum, antara lain hak untuk mewarisi, menikah, dan mempunyai anak, membuat wasiat dan lain-lain (Tan Thong Kie, 1985:1).

C. Kecakapan Bertindak dalam Hukum

Walaupun menurut hukum tiap orang tanpa kecuali dapat memiliki hak, akan tetapi dalam hukum tidak semua orang diperbolehkan bertindak sendiri untuk melaksanakan hak-haknya

itu. Kewenangan bertindak menurut hukum dapat dibedakan menjadi dua yaitu :

1. Kemampuan Berbuat

Kemampuan (kecukupan) berbuat, karena memenuhi syarat hukum (bekwaam) atau kemampuan berbuat menurut hukum. Dalam kalangan hukum perdata yang dikatakan cakap disinonimkan dengan orang yang telah dewasa, artinya perbuatan orang itu telah memenuhi syarat umur menurut hukum. Seperti yang diatur dalam Pasal 330 KUHPerd atau Pasal 50 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974. Tetapi bila orang yang telah dewasa itu dalam keadaan sakit ingatan/gila dan tidak mampu mengurus dirinya sendiri karena boros, disamakan dengan orang yang belum dewasa dan oleh hukum dinyatakan tidak cakap atau tidak mampu melakukan perbuatan hukum (onbekwaam). Perbuatan kedua golongan orang yang disebutkan itu adalah merupakan perbuatan hukum yang tidak sah dan dapat dimintakan pembatalan melalui pengadilan.

Kepada anak yang belum dewasa menurut hukum diurus oleh orang tuanya (Pasal 47 UU No. 1 tahun 1974), atau walinya (Pasal 50 UU No. 1 tahun 1974) dan kurandus diurus oleh pengampunya, (Pasal 433 KUHPerd)

2. Berhak Berbuat

Berhak berbuat, karena diakui oleh hukum walaupun tidak memenuhi syarat hukum (bevoegd). Apakah setiap orang yang belum dewasa tidak berwenang melakukan perbuatan hukum? Ada perbuatan tertentu dapat dilakukan oleh

yang belum dewasa, karena diakui oleh hukum. Misalnya anak perempuan berumur 16 tahun dapat melakukan perkawinan, walaupun mereka belum dewasa karena hukum mengakui perbuatan mereka (Pasal 7 ayat 1 UU No. 1 tahun 1974). Orang yang berumur 18 tahun belum berwenang membuat surat wasiat (Pasal 897 KUHPerd). Begitu juga anak yang belum dewasa wenang menabung dan menerima kembali tabungannya (Pasal 7 Nomor 653 S. Tahun 1934)

Sebaliknya orang dewasa yang tidak berkepentingan tidak berwenang melakukan perbuatan hukum menjual rumah yang disewanya, tetapi bila ia dikuasakan untuk itu, perbuatannya itu menjadi sah, karena hukum mengakui (ia sebagai penerima kuasa untuk menjual).

D. Domisili/Tempat Tinggal

Tiap orang menurut hukum, harus mempunyai tempat tinggal yang dapat dicari. Tempat tersebut dinamakan domisili (R. Subekti, 1987:21). Begitu juga Badan Hukum harus mempunyai tempat tinggal atau kedudukan tertentu yang dapat dilihat dalam anggaran dasarnya. Hal penting untuk menetapkan di mana seseorang harus kawin, di mana orang harus diadili, pengadilan mana yang berkuasa terhadap orang itu, dan sebagainya.

Tempat tinggal manusia atau tempat kedudukan Badan Hukum seseorang juga disebut alamat rumah atau alamat kantor. Menurut Abdul Kadir Muhammad (2010:32), tempat tinggal dapat dibedakan menjadi:

- Tempat tinggal yuridis: tempat tinggal di mana seseorang terdaftar sebagai penduduk sah di suatu desa, yang dibuktikan dengan Kartu Tanda Penduduk (KTP) yang menyatakan terikat dengan hak dan kewajiban yang sah;
- Tempat tinggal sesungguhnya : tempat di mana seseorang biasa berada secara fisik menurut kenyataan yang tidak terikat dengan suatu tanda bukti yang sah karena tidak bersifat menetap;
- Tempat tinggal pilihan : tempat tinggal yang disetujui pihak dalam kontrak, guna memudahkan penyelesaian sengketa yang kelak. Umumnya dipilih kantor pengadilan setempat.

Menurut KUHPerd domisili (woonplaats) atau tempat tinggal dikenal dua macam yaitu tempat tinggal umum dan tempat tinggal khusus (pilihan):

1. Tempat Tinggal Umum

Tempat tinggal umum juga dapat dibedakan menjadi tempat tinggal sukarela dan tempat tinggal tergantung pada orang lain:

a. Tempat Tinggal Sukarela

Pasal 17 KUHPerd menentukan bahwa setiap orang dianggap mempunyai tempat tinggal di mana ia menempatkan kediaman utamanya, dan dalam hal seseorang tidak mempunyai tempat kediaman utama, maka tempat tinggal di mana ia benar-benar berdiam adalah tempat tinggalnya. Tempat tinggal utama diartikan tempat di mana seseorang berada sehubungan dengan melakukan hak dan memenuhi kewajibannya. Pada umumnya tiap orang hanya mempunyai 1 tempat tinggal saja, bila kenyataan ada yang memiliki

lebih dari 1, diantaranya pasti hanya satu yang terpenting. Tempat tinggal utama adalah di mana seseorang berdiam untuk seterusnya atau untuk waktu yang lama, sedangkan tempat tinggal adalah di mana seseorang tinggal untuk sementara atau tidak untuk seterusnya. Gelandangan yang berjalan dari tempat ke tempat, tidak mempunyai tempat tinggal, sedangkan seorang kapten kapal berdomisili di tempat di mana kapal yang dinahkodai berdiam sementara.

b. Tempat Tinggal Tergantung pada Orang Lain

Mereka ini adalah wanita yang bersuami, yang tidak pisah meja dan tempat tidur (tidak berlaku lagi berdasarkan SEMA-RI No. 3 tahun 1963), bertempat tinggal di mana suami bertempat tinggal (Pasal 21 KUHPerd); Anak yang di bawah umur bertempat tinggal pada tempat tinggal orang tuanya atau walinya; Kurandus bertempat tinggal di pengampunya dan pekerja yang tinggal di rumah majikannya, bertempat tinggal di rumah majikannya.

Bila dalam hal pisah meja dan tempat tidur, dibolehkan isteri tinggal pisah dengan suaminya, tempat tinggalnya sendiri. Anak yang telah mendapat pendewasaan penuh (*Venia aietis*), tempat tinggalnya sendiri; sedang bila mendapat pendewasaan terbatas, tempat tinggalnya tetap pada orang tua/walinya, kecuali untuk atas perbuatan dewasa untuk itu. Anak yang orang tuanya pisah meja dan tempat tidur tempat tinggalnya pada orang tua yang

menjalankan kekuasaan orang tua, dan bila orang tuanya bercerai, tempat tinggalnya di tempat tinggal walinya.

Bila suami isteri berada di bawah pengampuan, maka tempat tinggal kurandus ada pada tempat tinggal pengampunya (suami/isteri atau pihak lain), begitu juga anak-anak mereka. Bila seorang wanita menikah yang tinggal di rumah majikannya tempat tinggalnya di rumah suaminya (Pasal 21 ayat 1, menyimpang dengan Pasal 22 KUHPerd).

2. Tempat Tinggal Khusus (Pilihan)

Tempat tinggal pilihan ini diatur dalam pasal 24 KUHPerd dan dapat dibedakan menjadi dua, yaitu tempat tinggal yang terpaksa dipilih dan tempat tinggal yang dipilih secara sukarela. Yang dimaksud terpaksa dipilih adalah terletak pada ketentuan UU seperti disebutkan dalam pasal 106 ayat 2 KUHPerd yang menyatakan bahwa setiap isteri harus tunduk patuh kepada suaminya, ia berwajib tinggal bersama dengan si suami dalam satu rumah, dan berwajib pula mengikutinya, barang di manapun si suami memandang berguna, memusatkan pusat kediamannya (ketentuan ini sudah tidak berlaku lagi berdasarkan Undang-undang No. 1 tahun 1974).

Tempat tinggal dipilih sukarela, umumnya dilakukan secara tertulis. Ini berarti harus dengan akta (pasal 24 ayat 1 KUHPerd), maksudnya adalah bila seorang pindah maka untuk tindakan hukum, ia tetap bertempat tinggal di tempat yang lama itu.

Menurut Voelmar (dalam T. Tri Wulan Tutik, 2000:55) tempat tinggal merupakan tempat seseorang melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah suatu perbuatan yang menimbulkan akibat hukum misalnya jual beli, sewa menyewa. Tujuan dari menentukan domisili tersebut adalah untuk mempermudah para pihak mengadakan hubungan hukum dengan pihak lainnya.

Berdasarkan pendapat tersebut di atas, terkandung unsur dalam merumuskan domisili yaitu ada tempat tertentu (tempat/ sementara) ada orang yang selalu hadir pada tempat itu, ada hak dan kewajiban dan adanya prestasi. Pentingnya domisili menurut hukum adalah dalam hal di mana orang harus menikah (Pasal 78 KUHPerd), di mana orang harus dipanggil oleh pengadilan (Pasal 1393 KUHPerd), dan pengadilan mana berwenang mengadili, dan lain-lain.

Dalam kehidupan sehari-hari, domisili penting untuk :

- Menentukan/menunjukkan suatu tempat untuk melakukan perbuatan hukum, seperti mengajukan gugatan, pengadilan yang mana berkompeten, dan lain-lain;
- Mengetahui siapakah yang melakukan perbuatan hukum dan dimanakah perbuatan hukum itu dilakukan;
- Membatasi kewenangan bertindak dari seseorang.

E. Catatan Sipil

1. Pengertian

Catatan Sipil itu ada sejak Revolusi Prancis. Sebelumnya hanya dapat dijumpai dalam Register untuk Kelahiran, Perkawinan, Kematian dan sebagainya, yang diselenggarakan oleh Pihak Gereja. Ketentuan yang dicatat oleh pihak gereja itu sangat tidak lengkap, seringkali sukar dapat ditemukan kembali dan tidak senantiasa dapat diminta oleh orang-orang yang berkepentingan. Code Civil diteladani oleh BW Netherland mengadakan peraturan tentang Burgerlijk Stand.

Catatan Sipil (Burgerlijk Stand) adalah suatu lembaga yang dilaksanakan oleh pemerintah untuk mencatat peristiwa hukum penting yang dialami oleh warga negara dalam kehidupan pribadinya dari sejak lahir sampai dengan kematiannya. Peristiwa hukum penting yang dimaksud adalah peristiwa hukum perdata yang meliputi kelahiran, perkawinan, perceraian, dan kematian.

Catatan sipil meliputi kegiatan pencatatan peristiwa hukum yang berlaku umum (untuk semua WNI), secara struktural berada di dalam lingkungan Departemen Dalam Negeri. Sedangkan yang berlaku khusus (hanya untuk mereka yang beragama Islam) secara struktural berada dalam lingkungan Departemen Agama. Untuk menyelenggarakan tugas pencatatan sipil umum mempunyai kantor di setiap kabupaten/kota, sedangkan catatan sipil khusus di setiap kantor Departemen Agama kabupaten/kota.

Kantor catatan sipil mempunyai tugas sebagai berikut:

- a. Mencatat dan menerbitkan kutipan akta kelahiran;
- b. Mencatat dan menerbitkan kutipan akta perkawinan;
- c. Mencatat dan menerbitkan kutipan akta perceraian;
- d. Mencatat dan menerbitkan kutipan akta kematian, dan
- e. Mencatat dan menerbitkan kutipan akta pengakuan anak, pengesahan anak dan akta ganti nama.

Kutipan akta-akta tersebut di atas merupakan bukti dan bersifat otentik karena dikeluarkan oleh pejabat resmi (*Ambtelijk acte*).

2. Peristiwa Hukum yang Dicatat

Berdasarkan ketentuan SK Mendagri No. 54 tahun 1983, ada lima jenis peristiwa hukum yang perlu dilakukan pencatatan yaitu peristiwa:

- a. Kelahiran : menentukan status hukum seseorang, sebagai subyek hukum yaitu pendukung hak dan kewajiban. Tujuan dari pencatatan kelahiran ini adalah menentukan status perdata seseorang itu, dewasa atau belum dewasa;
- b. Perkawinan : menentukan status hukum seseorang sebagai suami isteri dalam ikatan perkawinan menurut hukum. Tujuan dari pencatatan ini adalah memberi kepastian hukum mengenai boleh/ tidak boleh perkawinan dengan pihak lain lagi;
- c. Perceraian: menentukan status hukum seseorang sebagai janda/duda, yang bebas dari ikatan perkawinan. Tujuan dari pencatatan ini adalah untuk menentukan status perdata untuk bebas mencari pasangan lain;

- d. Pengakuan dan pengesahan anak: menentukan status hukum seseorang anak (anak luar kawin yang diakui dan anak sah karena disahkan). Tujuan pencatatan ini adalah untuk membuktikan peningkatan hukum status anak (anak luar kawin menjadi berhak mewarisi dari keluarga ibunya, anak yang tidak sah menjadi anak sah).
- e. Kematian : menentukan status hukum seseorang, sebagai ahli waris, sebagai janda/duda dari almarhum/ almarhumah. Tujuan dari pencatatan ini adalah untuk menentukan status perdata seseorang sebagai ahli waris dan keterbukaan waris.

3. Syarat Pencatatan

Agar suatu peristiwa perdata seseorang dapat dicatat, perlu syarat yang harus dipenuhi yaitu surat keterangan yang menyatakan telah terjadi peristiwa hukum yang bersangkutan. Surat keterangan tersebut dibuat oleh yang berhak untuk itu. Misalnya surat kelahiran diberikan oleh dokter/bidan rumah sakit/klinik. Surat keterangan kematian diberikan oleh dokter rumah sakit yang merawatnya atau kepala lurah/desa tempat tinggal yang bersangkutan. Surat keterangan perkawinan dibuat oleh petugas pencatat nikah (PPN) yang menyaksikan perkawinan itu. Surat keterangan perceraian berupa putusan pengadilan. Surat pengakuan anak dari pejabat umum (umumnya catatan sipil), surat pengesahan anak dari Keppres.

4. Manfaat Akta Catatan Sipil

Manfaat pencatatan status keperdataan seseorang sebagai bukti bahwa peristiwa hukum yang dialami seseorang itu betul telah terjadi. Untuk itu diperlukan surat keterangan yang menyatakan itu pada hari, tanggal, bulan dan tahun di tempat tertentu. Surat keterangan yang memuat hal ini di buat oleh pejabat umum (pegawai pencatatan sipil), disebut akta otentik/akta resmi (Ambtelijk acte).

Dalam hukum pembuktian akta otentik memiliki tiga kekuatan bukti, yaitu kekuatan bukti formal, kekuatan bukti materiil, dan kekuatan bukti terhadap pihak ketiga. Ada juga sarjana mengatakan manfaat akta catatan sipil itu terhadap diri yang bersangkutan dan pemerintah. Terhadap diri yang bersangkutan bermanfaat untuk menentukan status hukumnya; sebagai alat bukti kuat di dalam dan luar pengadilan; memberi kepastian terhadap peristiwa itu sendiri.

Sebelum dikeluarkan Undang-Undang No. 1 tahun 1974, catatan sipil memegang peranan yang sangat penting seperti disebutkan :

- Pasal 80 KUHPerd :

Dihadapan pegawai catatan sipil dan dengan dihadiri saksi-saksi, kedua calon suami dan isteri harus menerangkan, yang satu menerima yang satu sebagai isterinya dan yang lain menerima yang satu sebagai suaminya, pula mereka dengan ketulusan hati akan menunaikan segala kewajiban demi undang-undang ditugaskan kepada mereka sebagai suami isteri;

- Pasal 81 KUHPerd :

Tiada suatu upacara keagamaan boleh dilakukan, sebelum kedua belah pihak pejabat agama mereka membuktikan bahwa perkawinan dihadapan Pegawai Catatan Sipil telah berlangsung.

Kedua pasal tersebut di atas bukan sekedar ketentuan belaka, melainkan suatu ketentuan yang berakibat bisa dipidana bagi pelanggarnya yang diatur dalam Pasal 530 KUHP yang menyatakan bahwa seorang petugas agama, yang melakukan upacara perkawinan, yang hanya dapat dilangsungkan di hadapan pejabat Begerlijk Stand, sebelum dinyatakan padanya bahwa pelangsungan di muka pejabat itu sudah dilakukan, diancam dengan denda paling banyak tiga ratus rupiah. Selanjutnya ketentuan pasal itu menyebutkan bahwa jika ketika melakukan pelanggaran, belum lewat dua tahun sejak adanya pidanaan yang menjadi tetap karena pelanggaran yang sama, denda dapat diganti dengan kurungan paling lama dua bulan.

Kesimpulan yang dapat ditarik dari kedua ketentuan pasal di atas adalah :

- a. Tiada suatu upacara keagamaan dilakukan sebelum kedua belah pihak pejabat agama mereka membuktikan perkawinan telah dilakukan di hadapan pegawai catatan sipil;
- b. Perkawinan itu barulah sah bila dilakukan di hadapan pegawai catatan sipil;

- c. Pejabat agama bisa dituntut bila mengawinkan mempelai sebelum lebih dahulu kawin di hadapan pegawai catatan sipil

Sejak Keppres No. 12 tahun 1983 pegawai catatan sipil tidak boleh lagi mengawinkan. Sejak UU No. 1 tahun 1974 perkawinan itu sah bila dilakukan berdasarkan masing-masing agama dan kepercayaannya itu, baru kemudian didaftarkan menurut Undang-Undang.

5. Dasar Hukum Catatan Sipil

Catatan Sipil diatur dalam KUHPerd Bab II Buku I yang terdiri atas 13 pasal. Di luar KUHPerd terdapat berbagai ketentuan seperti:

- a. Stb. 1849 tentang peraturan Catatan Sipil untuk golongan Eropah;
- b. Stb. 1917 No. 130 jo Stb. 1919 No. 81 tentang Peraturan Catatan Sipil untuk golongan Tionghoa;
- c. Stb. 1920 No. 751 jo Stb. 1927 No. 564 tentang Peraturan Catatan Sipil untuk golongan Indonesia Asli;
- d. Stb. 1933 No. 75 jo Stb. 1936 No. 607 tentang Peraturan Catatan Sipil untuk Indonesia Kristen.

Sejak Indonesia merdeka telah ditetapkan berbagai peraturan tentang Catatan Sipil sebagai berikut:

- a. Instruksi presidium Kabinet Ampera No. 31/U/IN/12/ 1966. Inpres ini memuat pernyataan politis dimana catatan sipil

terbuka untuk umum dan hapus penulisan golongan penduduk;

- b. Keputusan Presiden No. 12 Tahun 1983, tentang Penataan dan Peningkatan Pembinaan Penyelenggaraan Catatan Sipil;
- c. Keputusan Mendagri No. 54 tahun 1984, tentang Organisasi dan Tata Kerja Kantor Catatan Sipil;

Di era reformasi ini telah dikeluarkan UU No.12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Indonesia dan UU No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

F. Nama dan Kewarganegaraan

1. Nama

Nama merupakan tanda atau identitas diri bagi subjek hukum. Hal itu penting untuk mengetahui siapa keturunan orang itu, juga untuk menentukan pembagian harta warisan dan soal-soal yang ada hubungannya dengan kekeluargaan. Kecuali itu, untuk membedakan orang yang satu dengan yang lain, dan nama juga untuk mengetahui apa hak orang itu dan apapula kewajibannya. Di Indonesia mengenai nama diatur dalam Undang-Undang No. 4 tahun 1961.

2. Kewarganegaraan

Kecuali nama, kewarganegaraan seseorang juga penting, dan merupakan faktor yang mempengaruhi kewenangan berhak seseorang. Misalnya yang diatur dalam :

- Pasal 21 ayat 1 UUPA :
Hanya warga negara Indonesia mempunyai hak milik.
- Pasal 21 ayat 3 UUPA :
Orang asing yang sesudah berlakunya undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa waktu atau percampuran harta karena perkawinan; demikian pula warga negara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya undang-undang ini; kehilangan kewarganegaraannya, wajib melepaskan hak itu di dalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu tidak dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh pada Negara, dengan ketentuan bahwa hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.
Kedua ayat Pasal 21 UUPA tersebut di atas dapat kita simpulkan bahwa hak milik hanya diperkenankan bagi subyeknya (pemegang haknya) adalah orang-orang yang berkewarganegaraan Indonesia, dan bila terjadi penyimpangan atas ketentuan ayat 1, segeralah atau dalam waktu satu tahun paling lama untuk mengalihkan kepada orang/pihak yang berkewarganegaraan Indonesia.
- Pasal 56 ayat 1 UUP :
Perkawinan antara dua orang warga negara Indonesia atau seorang warga negara Indonesia dengan warga Negara asing adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum yang

berlaku di Negara dimana perkawinan itu dilangsungkan dan bagi warga Negara Indonesia tidak melanggar ketentuan undang-undang ini.

Dari ketentuan ini dapat disimpulkan bagi orang-orang yang berkewarganegaraan Indonesia yang beda agama misalnya baru dapat melangsungkan perkawinan, jika dilakukan di luar negeri dimana Negara yang bersangkutan boleh melangsungkan perkawinan beda agama.

Di Indonesia, soal kewarganegaraan diatur dalam undang-undang No. 62 tahun 1958 diganti dengan undang-undang No. 12 tahun 2006 tentang kewarganegaraan.

BAB III

HUKUM PERKAWINAN

A. Arti Perkawinan

Perkawinan merupakan suatu peristiwa dalam kehidupan seseorang yang mempengaruhi status hukum orang yang bersangkutan. Menurut R. Subekti (1987 : 23) mengatakan, “perkawinan” ialah pertalian yang sah antara seorang lelaki dan seorang perempuan untuk waktu yang lama. Scholten (dalam S. Prawirohardjo, 1986 : 13) mendefinisikan perkawinan adalah suatu hubungan hukum antara seorang pria dengan seorang wanita untuk hidup bersama dengan kekal, yang diakui oleh negara.

Sebelum Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dikeluarkan, soal perkawinan diatur dalam Buku I KUHPerd. Satu pasal pun tidak ada menjelaskan tentang kata perkawinan itu, kecuali menyebutkan bahwa undang-undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan perdata (Pasal 26 KUHPerd). Apa artinya ini? Pasal 26 KUHPerd mengakui suatu perkawinan yang sah hanyalah perkawinan yang memenuhi syarat-syarat yang memenuhi undang-undang. KUHPerd tidak melihat suatu perkawinan dari sudut biologis khususnya hubungan kelamin untuk membuahkan anak sebagai maksud dari perkawinan itu. Dengan demikian dapat dinyatakan bahwa orang yang tidak dapat melakukan hubungan kelamin dan orang-orang yang tidak dapat lagi memberikan keturunan tidak dilarang untuk melangsungkan perkawinan. Kecuali itu, dari ketentuan pasal 26

KUHPerd tersebut dapat juga dinyatakan bahwa undang-undang tidak memandang pada aturan-aturan yang ditentukan oleh suatu agama. Penafsiran ini ada hubungannya dengan Pasal 81 KUHPerd yang mengatakan bahwa suatu upacara pernikahan keagamaan tidak boleh dilangsungkan sebelum kedua pihak membuktikan bahwa pernikahan di hadapan pegawai catatan sipil sudah dilangsungkan.

Pasal 27 KUHPerd mengatakan dengan waktu yang sama seorang laki-laki hanya diperbolehkan mempunyai satu orang perempuan sebagai isterinya, seorang perempuan hanya satu orang laki-laki sebagai suaminya. Pernyataan ini menegaskan asas suatu perkawinan monogami yang sesuai dengan latar belakang agama Kristiani yang menganut perkawinan monogamitas. Dengan demikian perkawinan poligami dan poliandri jelas bertentangan dengan undang-undang bahkan dianggap sebagai tindak pidana.

Setelah Undang-Undang No. 1 tahun 1974 dikeluarkan, mengenai perkawinan dijelaskan sebagai ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Ketentuan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 itu dapat dikemukakan beberapa unsur dari perkawinan yaitu :

- Ikatan lahir batin :

Ikatan lahir artinya, para pihak yang bersangkutan karena perkawinan itu secara formal merupakan suami isteri, baik bagi mereka dalam hubungannya satu sama lain, maupun bagi mereka dalam hubungannya dengan masyarakat luas.

- Antara seorang pria dengan seorang wanita :

Antara seorang pria dengan seorang wanita artinya dalam satu masa ikatan lahir batin itu hanya terjadi seorang pria dengan seorang wanita. Seorang pria maksudnya seorang yang berjenis kelamin pria, sedangkan seorang wanita maksudnya seorang yang berjenis kelamin wanita. Jenis kelamin ini merupakan kodrat, bukan membentuk manusia. Selain itu pada unsur ini juga dapat disoroti awalan “se” pada kata orang, yang menunjukkan “satu”, sehingga masing-masing pasangan (suami/isteri) hanyalah dibenarkan satu orang saja, maka dari ini dapat disimpulkan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 menganut asas perkawinan monogami. Hal ini dipertegas lagi oleh Ketentuan Pasal 3 ayat 1 Undang-Undang tersebut yang menyatakan pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri, seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami.

Namun jika diperhatikan ketentuan Pasal 3 ayat 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pemahaman atas asas monogami berubah menjadi berasas poligami (walau dalam bentuk pengecualian, yang terlihat dengan syarat dikehendaki oleh kedua belah pihak). Bagi pasal 3 ayat 2 itu adalah “pengadilan”, dapat memberi izin seorang suami untuk beristeri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan. Dengan begitu pemahaman asas monogami pada perkawinan menurut KUHPerd beda dengan pemahaman asas monogami pada perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Bedanya terletak pada monogami tanpa kecuali pada KUHPerd sedangkan monogami dengan kecuali pada Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 (UUP).

Asas monogami yang disebut belakangan itu menurut salah seorang anggota DPR yang ikut menetapkan undang-undang itu menyebutkan pada waktu itu parlemen berusaha meningkatkan harkat diri pribadi wanita (Islam) sama dengan laki-laki, tetapi tuntutan cukup banyak yang tidak menyetujui 100% sama dengan laki-laki. Dengan menunjuk sumber hukum Islam yang kedua juga memberi peluang untuk itu, maka terjadilah pengecualian yang disebutkan dalam Pasal 3 ayat 2 itu. Unsur yang lain disatukan uraiannya dengan tujuan perkawinan.

B. Tujuan Perkawinan

Tujuan perkawinan dapat dipahami dari ketentuan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (sekaligus juga merupakan unsur penting lainnya) yang menegaskan bahwa “... dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

- Membentuk keluarga, artinya membentuk kesatuan masyarakat terkecil yang terdiri dari atas suami, isteri dan anak-anak. Membentuk rumah tangga artinya membentuk kesatuan hubungan suami isteri dan anak-anak dalam satu wadah yang disebut rumah kediaman keluarga bersama yang terdiri dari ayah, ibu, dan anak-anak (A. Muhammad, 2010: 85).
- Bahagia artinya ada kerukunan yang menciptakan rasa tenteram, damai dan saling menyayangi tanpa saling mencurigai. Kebahagiaan umumnya dapat mewujudkan keluarga sejahtera. Sejahtera artinya cukup kebutuhan ekonomi, pendidikan dan hiburan yang diperoleh dari hasil pekerjaan (profesi) yang layak bagi kehidupan keluarga suami dan atau

isteri, boleh melaksanakan pekerjaan apa saja sebagai sumber kesejahteraan keluarga, asalkan tidak dilarang undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

- Kekal artinya sekali perkawinan dilaksanakan, berlangsung terus tidak boleh diputuskan begitu saja. Perkawinan yang kekal tidak mengenal jangka batas waktu, kecuali jika salah satu pihak meninggal dunia. Perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan pada niat yang bersifat sementara disebut perkawinan kontrak (A. Muhammad, 2010 : 85). Undang-undang perkawinan tidak mengenal perkawinan kontrak karena bertentangan dengan unsur “kekal” ini. Jika perkawinan yang demikian tetap dilangsungkan maka perkawinan dapat dibatalkan.
- Ketuhanan Yang Maha Esa, artinya perkawinan tidak terjadi begitu saja menurut kemauan pihak-pihak, tetapi harus diyakini sebagai karunia Tuhan kepada manusia sebagai makhluk beradab. Karena itu perkawinan dilakukan secara beradab pula sesuai dengan adat peradabannya dan ajaran agamanya.

Menurut Salim (2009 : 62), unsur perkawinan membentuk keluarga bahagia dan kekal ber-Ketuhanan Yang Maha Esa artinya perkawinan itu berlangsung seumur hidup, cerai diperlukan syarat yang ketat dan merupakan jalan terakhir dan suami isteri membantu untuk mengembangkan diri. Keluarga dikatakan bahagia bila dipenuhi dua kebutuhan pokok yaitu kebutuhan jasmani dan kebutuhan rohani. Kebutuhan jasmani yaitu kebutuhan akan papan, sandang, pangan, kesehatan dan pendidikan, sedangkan kebutuhan rohani berupa adanya seorang anak yang berasal dari darah daging mereka sendiri.

C.Syarat Perkawinan

Syarat perkawinan adalah segala hal mengenai perkawinan yang harus dipenuhi menurut ketentuan peraturan perundang-undangan sebelum perkawinan dilangsungkan. Syarat perkawinan dapat dikelompokkan menjadi dua, yaitu :

1. Syarat Materiil

Adalah syarat yang ada dan melekat pada diri pihak-pihak yang akan melangsungkan perkawinan, karena itu disebut juga syarat subyektif. Syarat materiil ini dapat dipilah lagi menjadi syarat materiil umum dan syarat materiil yang khusus.

a. Syarat Materiil Umum, meliputi :

- 1) Persetujuan (Pasal 6 ayat 1 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974): perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai, artinya kedua belah pihak calon mempelai sepakat untuk melangsungkan perkawinan tanpa ada paksaan dari pihak manapun. Persetujuan tanpa paksaan itu sesuai dengan hak asasi manusia atas perkawinan.
- 2) Batas umur (Pasal 7 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974) : perkawinan hanya diijinkan jika pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun. Ditetapkan batas umur ini maksudnya untuk mengadakan kesehatan suami isteri dan keturunannya. Jika batas umur ini dilanggar maka

perkawinan tersebut dapat dimintakan pembatalannya oleh pihak yang berkepentingan melalui pengadilan.

- 3) Calon suami isteri harus tidak terikat dalam perkawinan dengan pihak lain (Pasal 9 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974). Pengecualiannya diatur dalam Pasal 3 ayat 2 dan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.
- 4) Jangka waktu bagi wanita yang putus perkawinannya berlangsung jangka waktu tunggu (Pasal 11 UUP jo Pasal 39 PP 9/1975) :
 - a) Bila perkawinan putus karena perceraian, jangka waktu bagi wanita yang masih datang bulan ditetapkan 3 kali suci, dengan sekurang-kurangnya 90 hari, dan bagi yang tidak datang bulan lagi ditetapkan 90 hari;
 - b) Bila perkawinan putus karena kematian, waktu tunggu ditetapkan 130 hari;
 - c) Bila perkawinan putus dan janda keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai ia melahirkan;
 - d) Tidak ada waktu tunggu bagi janda yang putus perkawinan karena perceraian di mana janda tersebut dengan bekas suaminya belum pernah berhubungan kelamin.
 - e) Bagi perkawinan yang putus karena perceraian tenggang waktu dihitung sejak jatuhnya putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap, sedangkan perkawinan yang putus karena kematian jangka waktu tunggu dihitung sejak kematian

suaminya. Jangka waktu yang ditetapkan undang-undang maksudnya adalah untuk mencegah adanya “confusius sanguinis” (percampuran darah).

b. Syarat Materiil yang Khusus, terdiri atas larangan dan ijin kawin:

1) Larangan kawin (Pasal 8 UUP) :

- a) Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas;
- b) Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua, dan antara saudara dengan saudara nenek;
- c) Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan;
- d) Berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang.
- e) Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin.

2) Ijin kawin (Pasal 6 ayat 2-6) :

- a) Untuk melangsungkan perkawinan bagi yang berusia belum 21 tahun harus mendapat ijin dari kedua orang tuanya;
- b) Jika salah satu orang tuanya meninggal, ijin diperoleh dari orang tua yang masih hidup;

- c) Jika kedua orang tuanya meninggal atau tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka ijinnya diperoleh dari walinya, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan mampu menyatakan kehendaknya;
- d) Jika terdapat perbedaan pendapat di antara mereka (Pasal 2, 3, 4) atau mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka pengadilan dapat memberikan ijin;
- e) Ketentuan-ketentuan tersebut di atas berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tak menentukan lain.

2. Syarat Formil

Syarat formil ini berlangsung sebelum perkawinan dilakukan berupa :

- a. Adanya pemberitahuan (Pasal 3-5 PP 9/1975) : Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan wajib memberitahukan niatnya itu kepada pejabat pencatat perkawinan di tempat di mana perkawinan itu akan dilangsungkan. Dilakukan sekurang-kurangnya 10 hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan dan dapat dilakukan secara tertulis atau lisan. Pemberitahuan itu memuat nama, umur, agama, tempat tinggal dan apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin disebut juga nama isteri atau

suaminya terdahulu. Maksud pemberitahuan ini, undang-undang memberi kesempatan kepada pihak yang berhak untuk melakukan pencegahan perkawinan.

- b. Adanya penelitian terhadap syarat-syarat perkawinan sesuai dengan ketentuan undang-undang
- c. Pengumuman, diatur dalam pasal 8 PP 9/1975. Apabila syarat sudah dipenuhi maka pegawai catatan sipil membuat pengumuman yang memuat antara lain :
 - Nama, umur, agama, pekerjaan, dan pekerjaan calon;
 - Hari, tanggal, bulan, jam dan tempat perkawinan akan dilangsungkan. Pengumuman berlangsung selama 10 hari. Pengumuman tersebut dimaksudkan untuk memberi kesempatan kepada umum untuk mengetahui dan mengajukan keberatan-keberatan atas berlangsungnya perkawinan itu. Apabila hal itu diketahui bertentangan dengan hukum agama yang bersangkutan atau bertentangan dengan undang-undang yang berlaku.
- d. Bila pengumuman telah lewat 10 hari, barulah perkawinan dilaksanakan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Setelah itu, kedua mempelai menandatangani akta perkawinan di hadapan pegawai pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi, maka perkawinan telah tercatat secara resmi. Akta perkawinan dibuat rangkap 2, satu untuk pegawai pencatat dan satu lagi disimpan pada panitera pengadilan. Kepada suami dan isteri masing-

masing diberikan kutipan akta perkawinan (pasal 10-13 PP 9/1975).

D. Harta Kekayaan

Setelah mempelai menandatangani akta perkawinan, maka barulah statusnya menjadi suami isteri. Dalam hal ini perlu dibicarakan mengenai harta kekayaan mereka setelah perkawinan. Sebagai perbandingan dipandang perlu menguraikan secara singkat ketentuan harta kekayaan suami isteri sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yang diatur dalam pasal 119 KUHPerd. Pasal tersebut menyatakan bahwa mulai saat perkawinan dilangsungkan, demi hukum berlakulah persatuan bulat antara kekayaan suami dan isteri, sekedar mengenai itu dengan perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain. Persatuan itu sepanjang perkawinan tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan sesuatu persetujuan antara suami dan isteri.

Apabila perkawinan tersebut berakhir, maka dalam hal itu diatur oleh pasal 128 KUHPerd yang menyatakan bahwa setelah bubarnya persatuan (perkawinan), maka harta benda kesatuan dibagi dua antara suami dan isteri, atau antara para ahli waris mereka masing-masing dengan tidak memperdulikan soal dari pihak yang manakah barang-barang itu diperolehnya. Percampuran kekayaan adalah mengenai seluruh aktiva dan pasiva baik yang dibawa oleh masing-masing pihak ke dalam perkawinan maupun yang akan diperoleh di kemudian hari selama perkawinan. Kekayaan bersama itu oleh undang-undang dinamakan

“Gemeenschap”. Hak untuk mengurus kekayaan berada di tangan suami. Terhadap kekuasaan suami, isteri diberi hak untuk (bila suami melakukan pengurusan yang sangat buruk) minta kepada hakim supaya diadakan pemisahan kekayaan, atau jika suami mengobrakkan kekayaannya dapat dimintakan curetele.

Uang dari buku tabungan pos, meskipun sudah jatuh dalam Gemeenschap, si isteri dapat memakai sendiri, begitu pula halnya dengan gajinya, asalkan yang disebutkan terakhir ini untuk keperluan keluarga. Si isteri dapat diberi kekuasaan oleh hakim untuk menjual atau menggadaikan benda-benda Gemeenschap dalam hal si suami sedang bepergian atau tidak mampu memberikan ijinnya misalnya karena sakit keras atau gila.

Untuk hutang prive harus dituntut suaminya atau isteri yang membuatnya, sedang yang harus disita mula-mula benda-benda prive, bila tidak ada benda prive atau kurang, benda bersama dapat disita. Akan tetapi jika suami yang membuat hutang benda prive isteri tidak dapat disita dan begitu pula sebaliknya.

Untuk hutang gemeenschap, mula-mula disita benda Gemeenschap, bila tidak mencukupi dapatlah benda prive suami atau isteri yang membuat hutang itu. Umumnya jika hutang yang dibuat isteri, maka suami selalu dapat dipertanggung jawabkan atas hutangnya itu, tidak demikian halnya isteri. Sejak tahun 1963 dengan SEMA-RI No. 3 tahun 1963 hal-hal yang dibicarakan di atas yang menempatkan kedudukan isteri tidak cakap setelah menikah tidak berlaku lagi. Terlebih-lebih setelah tahun 1974,

dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 suami dan isteri setara kedudukan hukum dan sosialnya.

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, mengenai harta kekayaan suami dan isteri diatur dalam Pasal 35 ayat 1 yang menyatakan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Sedangkan harta bawaan dari mempelai ke dalam perkawinan dinyatakan dalam ayat 2 pasal tersebut yakni harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah pengawasan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Mengenai pengurusan Gemeensehap, undang-undang ini menyatakan berbeda dengan undang-undang sebelumnya, yaitu mengenai harta bersama, suami atau isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Sedangkan harta bawaan masing-masing suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Bila ketentuan di atas dihubungkan dengan bubarnya perkawinan, pasal 37 undang-undang tersebut menegaskan bahwa perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Terhadap kata-kata yang disebutkan terakhir itu memang sinkron dengan ketentuan pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yang menyatakan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

Hal ini berarti bila kelak perkawinannya berakhir (cerai) maka harta bersama akan diselesaikan berdasarkan hukum agama atau hukum adat suami isteri yang bersangkutan.

E. Perjanjian Kawin

Menurut KUHPerd asal usul adanya perjanjian kawin (*huwelijks voor waden*) adalah dari anak kalimat pasal 119 KUHPerd : "... sekedar mengenai itu dengan perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain". Mengingat asal adanya perjanjian kawin dalam ketentuan harta kekayaan suami isteri, maka dari itu dapat disimpulkan bahwa isi perjanjian kawin itu hanya mengenai aturan harta kekayaan suami isteri secara menyimpang dengan ketentuan undang-undang. Apabila ada perjanjian kawin yang isinya sama dengan harta kekayaan suami isteri menurut undang-undang, perjanjian kawin yang demikian tanpa manfaat. Karena apa yang mereka janjikan itu juga sesungguhnya adalah undang-undang bagi mereka (Pasal 1338 KUHPerd).

Perjanjian kawin dibuat sebelum perkawinan dan berakibat setelah perkawinan. Perjanjian kawin setelah perkawinan tidak dapat diubah dengan cara apapun. Anak yang belum dewasa tetapi memenuhi syarat untuk kawin dapat pula membuat perjanjian kawin jika perkawinan dilakukan dengan ijin kawin, permintaan ijin itu haruslah dilengkapi dengan rencana perjanjian kawin.

Larangan dalam perjanjian kawin adalah : 1) menghapuskan kekuasaan suami sebagai kepala dalam perkawinan atau kekuasaannya sebagai ayah; 2) si suami akan memikul suatu bagian

yang lebih besar dalam aktiva daripada bagiannya dalam pasiva. Maksud larangan ini adalah jangan sampai isteri itu menguntungkan diri untuk kerugian pihak ketiga; 3) hubungan suami isteri akan dikuasai oleh hukum negara asing.

Macam-macam perjanjian kawin yang umum dikenal KUHPerd adalah :

- Perjanjian Percampuran Untung Rugi (*Gemeensehap van winst en verlies*). Dalam perjanjian ini dimuat masing-masing pihak tetap akan memiliki benda bawaannya beserta benda-benda yang jatuh padanya dengan percuma selama perkawinan (pemberian/ warisan), sedangkan semua penghasilan dari tenaga atau modal selama perkawinan akan menjadi kekayaan bersama, begitu juga semua kerugian atau biaya-biaya yang telah mereka keluarkan selama perkawinan akan dipikul bersama-sama.
- Perkawinan Percampuran Penghasilan (*Gemeensehap van vruchten en inkomsten*). Perkawinan jenis ini pada dasarnya sama dengan perjanjian percampuran untung rugi, hanya saja dalam hal ini jika ada rugi, isteri tidak ikut memikulnya.

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, perjanjian kawin diatur dalam Pasal 29 dan anak kalimat ayat 2 pasal 35. Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatatan perkawinan. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bila melanggar hukum agama dan kesusilaan. Selama perkawinan, perjanjian tidak dapat diubah, kecuali kedua

pihak ada persetujuan untuk mengubahnya dan perubahan itu tidak boleh merugikan pihak ketiga.

F.Perkawinan Campuran

Pada umumnya yang terjadi, bila seorang laki-laki dan seorang perempuan masing-masing memeluk agama berlainan ingin melangsungkan perkawinan, maka biasanya salah seorang dari mereka mengalah dan beralih kepada agama salah satu pihak. Bila demikian maka tentu tidak ada kesulitan dalam melaksanakan perkawinannya. Dalam praktek kerap kali terjadi perbedaan yang demikian, masing-masing pihak tetap teguh memeluk agamanya masing-masing, sehingga menimbulkan kesulitan untuk melaksanakan kemauannya untuk melangsungkan perkawinan.

Dalam keadaan yang disebutkan belakangan itu di Indonesia tempo dulu ada peraturan yang memberi jalan keluar untuk mengatasi kesulitan tersebut, yaitu dilaksanakan melalui peraturan perkawinan campuran (*Regeling op de Gemengde Huwelijken* yang lazim disingkat GHR) yang dimuat dalam S.1898 Nomor 158. Pasal 1 dari peraturan tersebut menyatakan bahwa "*Perkawinan di Indonesia antara dua orang yang masing-masing takluk pada hukum yang berlainan satu sama lain, dinamakan perkawinan campuran*". Ayat 2 dari pasal tersebut menjelaskan bahwa "*Perbedaan agama, kebangsaan atau asal usul tidak merupakan penghalang bagi suatu perkawinan*". Dalam melaksanakan kehidupan bagi suami isteri yang kawin atas perbedaan agama atau

kebangsaan tersebut ditetapkan sama hukumnya, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 2 GHR itu yaitu "*Dalam suatu perkawinan campuran itu si isteri perihal hukum perdata dan hukum publik, selama perkawinan berlangsung, turut pada hukum yang berlaku bagi suami*".

Sejak berlakunya Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, solusi yang diberikan oleh peraturan tersebut di atas telah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi. Di dalam undang-undang yang disebutkan belakangan ini solusi yang diberikan hanyalah bagian kecil dari perbedaan calon suami isteri yaitu bila berbeda kebangsaan saja atau kewarganegaraan saja. Hal ini diatur dalam Pasal 57 UUP yang berbunyi "*Yang dimaksud dengan perkawinan campuran dalam undang-undang ini ialah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan asing dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia*". Bagi orang-orang yang berlainan kewarganegaraan yang melakukan perkawinan campuran, dapat memperoleh kewarganegaraan dari suami atau isterinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraannya, menurut cara-cara yang telah ditentukan dalam undang-undang kewarganegaraan Republik Indonesia (Pasal 58 UUP).

Jadi, jalan keluar yang diberikan atas perbedaan agama bagi calon suami isteri itu berdasarkan Pasal 57 UUP tidak ada, karena ketentuan pasal ini hanya mengatasi perbedaan kewarganegaraan saja. Hal ini dapat dimengerti karena keabsahan dari suatu

perkawinan (termasuk perkawinan campuran) akan ditentukan berdasarkan Pasal 2 ayat 1 UUP tersebut yang menyatakan "*Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu*". Bahasan pemahaman pasal itu telah penulis sampaikan di muka.

Namun demikian, kelihatannya, ketentuan Pasal 56 (1) UUP dapat mengatasi kesulitan warga negara Indonesia yang melaksanakan perkawinan beda agama. Bunyi pasal tersebut adalah "*Perkawinan yang dilangsungkan di luar Indonesia antara dua orang warga negara Indonesia atau seorang warga negara Indonesia dan warga negara Asing adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum yang berlaku di negara dimana perkawinan itu dilangsungkan dan bagi warga negara Indonesia tidak melanggar ketentuan undang-undang ini*".

Dengan menekankan unsur syarat "menurut hukum yang berlaku di negara dimana perkawinan itu dilangsungkan", dapat diketahui bahwa ada dua kemungkinan, yaitu *pertama*: bila negara tempat dilangsungkan perkawinan itu membenarkan perkawinan beda agama, itu berarti WNI tadi bisa melangsungkan perkawinan beda agama di sana, *kedua*: bila sebaliknya sama peraturannya dengan Indonesia, yakni melarang adanya perkawinan beda agama, maka WNI tadi tidak bisa menyelenggarakan perkawinan beda agama di negara itu. Umumnya negara yang membolehkan perkawinan beda agama itu adalah negara yang telah maju dan berlokasi jauh. Karena itu bila juga dilakukan di negara tersebut, kesulitan kedua bagi WNI tadi ada pada biaya untuk pergi kesana,

apalagi bersama sanak keluarga, mengingat perkawinan adalah juga urusan keluarga atau kerabat.

Bila memperhatikan unsur syarat (bagi WNI) ditetapkan bahwa "bagi warga negara Indonesia tidak melanggar undang-undang ini". Undang-undang ini maksudnya UU No. 1 Tahun 1974, tentang Perkawinan, Pasal 2 ayat 1, yang menyatakan "*Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu*". Ketentuan pasal ini telah penulis bahas di muka, yang secara singkat bahasannya dikatakan secara kontradiktif melarang perkawinan beda agama. Karena itu unsur syarat ini akan menjadi penghalang perkawinan WNI beda agama yang diselenggarakan di luar Indonesia. Dalam praktek unsur syarat yang belakangan ini sering diabaikan, seperti yang pernah dilakukan oleh selebritis Yuni Shara dengan pengusaha Hendrik Siahaan di luar Indonesia (Australia), kini yang bersangkutan telah bercerai.

Mengingat keabsahan suatu perkawinan berdasarkan UUP Pasal 2 ayat 1 haruslah dicatat (termasuk perkawinan campuran dan perkawinan yang dilakukan di luar negeri), maka ayat 2 Pasal 56 menyatakan bahwa "*Dalam waktu 1 (satu) tahun setelah suami isteri itu kembali di wilayah Indonesia, surat bukti perkawinan mereka harus didaftarkan di Kantor Pencatatan Perkawinan tempat tinggal mereka*". Mengenai pencatatan inipun, terdapat masalah bila kita telaah, yaitu yang dicatat tentunya perkawinan yang sah. Menjadi keliru bila Pegawai Pencatat Perkawinan mencatat atau mendaftarkan perkawinan yang tidak sah. Dengan uraian belakangan ini bila perkawinan yang diselenggarakan di luar Indonesia

bertentangan dengan Pasal 2 ayat 1 UUP, berarti tidak sah (seperti diuraikan di atas), maka jika begitu keadaannya pendaftarannya kelak di Indonesia harusnya ditolak, sehingga tidak dapat memegang surat bukti kawinnya.

Perkawinan campuran haruslah tegas dan mudah dilaksanakan serta dengan biaya ringan, seperti yang pernah berlaku di Indonesia dengan sebutan singkat GHR itu. Apabila tidak demikian maka sulit pertanggungjawabannya dari aspek hukum maupun HAM sebagaimana disinggung dalam Bab XA Pasal 28B ayat 1 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan bahwa "*Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah*". Termasuk dalam hal melalui perkawinan beda agama. Dengan ulasan kedua peraturan tersebut di atas diharapkan dapat diambil hikmahnya dalam pembentukan peraturan untuk waktu yang akan datang di bidang sinkronisasi pasal-pasal dan dapat dijadikan pertimbangan revisi peraturan yang tak mampu memberi solusi dari perbedaan.

G. Akibat Perkawinan

Apabila suatu perkawinan yang dilangsungkan telah memenuhi syarat seperti disebutkan di atas maka perkawinan itu diakui sebagai perkawinan yang sah dengan segala akibat hukumnya. Akibat hukum perkawinan yang sah adalah menimbulkan hubungan hukum antara anak, suami dan isteri, antara orang tua dan anak, antara wali dan anak serta harta kekayaan dalam perkawinan.

1. Hubungan Hukum antara Suami dan Isteri

Dalam hubungan hukum antara suami dan isteri terdapat hak masing-masing pihak dalam fungsinya sebagai suami dan fungsinya sebagai isteri yaitu berupa:

- a. suami dan isteri mempunyai hak dan kedudukan yang seimbang dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup dalam masyarakat (Pasal 31 ayat 1 UUP);
- b. suami dan isteri sama-sama berhak melakukan perbuatan hukum (Pasal 31 ayat 2 UUP);
- c. suami dan isteri mempunyai hak yang sama sebagai penggugat dan tergugat (Pasal 34 ayat 3 UUP).

Hubungan hukum suami dan isteri terdapat kewajiban masing-masing pihak dalam fungsi sebagai suami dan fungsi sebagai isteri, yaitu:

- a. suami dan isteri berkewajiban luhur menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar susunan masyarakat (Pasal 30 UUP);
- b. suami dan isteri mempunyai tempat tinggal yang tetap dan ditentukan secara bersama (Pasal 32 UUP);
- c. suami dan isteri wajib saling mencintai, saling menghormati, saling setia dan saling memberi bantuan lahir batin (Pasal 33 UUP);
- d. suami dan isteri wajib memelihara dan mendidik anak sebaik-baiknya sampai anak itu dapat mandiri atau kawin (Pasal 45 UUP).

2. Hubungan Hukum antara Orang Tua dan Anak

Akibat dari suatu perkawinan adalah lahirnya anak. Anak yang dilahirkan itu disebut anak sah. Hal ini dan segala konsekuensi hukumnya akan dibicarakan tersendiri.

H.Pencegahan dan Pembatalan Perkawinan

1. Pencegahan Perkawinan

Lembaga ini merupakan upaya untuk menghalangi suatu perkawinan yang akan dilangsungkan oleh calon suami isteri yang tidak memenuhi syarat untuk kawin. Waktu untuk melangsungkan pencegahan 10 hari sejak pengumuman dilakukan. Hak untuk mencegah hanyalah diberikan kepada orang-orang yang disebutkan dalam undang-undang (Pasal 14 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974) yaitu :

- a. Para keluarga garis keturunan ke atas dan ke bawah;
- b. Saudara;
- c. Wali nikah;
- d. Pengampu;
- e. Pihak-pihak yang berkepentingan.

Cara melakukan pencegahan perkawinan adalah :

- Orang yang berhak melakukan pencegahan mengajukan permohonan pencegahan ke pengadilan wilayah hukum akan dilangsungkan perkawinan;

- Orang yang berhak tersebut juga harus memberitahukan kepada pegawai pencatatan nikah dan pegawai inilah yang memberitahukan kepada calon suami isteri;
- Hakim yang menerima permohonan itu bisa menolak/menerima.

2. Pembatalan Perkawinan

Pembatalan perkawinan adalah suatu upaya untuk membatalkan perkawinan yang tidak memenuhi syarat untuk melangsungkan perkawinan. Perkawinan yang dapat dimintakan pembatalan kepada pengadilan bilamana perkawinan itu dilangsungkan: 1) tidak di muka pegawai pencatatan perkawinan; 2) tanpa wali nikah yang sah atau tanpa dihadiri dua orang saksi.

Hak untuk membatalkan adalah suami atau isteri berdasarkan alasan tersebut di atas gugur, bila mereka telah hidup bersama sebagai suami isteri dan dapat memperlihatkan akta perkawinan yang dibuat pegawai pencatatan perkawinan yang tidak berwenang dan perkawinan harus diperbaharui supaya sah (pasal 26 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974).

Orang-orang yang oleh undang-undang diberi hak untuk melakukan pembatalan perkawinan ialah :

- a. Para keluarga garis lurus ke atas dari pihak suami atau isteri;
- b. Suami atau isteri;
- c. Pejabat yang berwenang (Jaksa);
- d. Wali nikah;
- e. Pengampu;
- f. Pihak yang berkepentingan.

Perkawinan batal adalah suatu perkawinan yang dari sejak semula dianggap tidak ada, bila :

- a. Suami kawin lagi, padahal telah mempunyai 4 orang isteri;
- b. Suami menikahi bekas isterinya yang telah ditiadakan, suami menikahi isterinya yang pernah ia jatuhkan tiga kali talak.
- c. Perkawinan yang dilakukan antara dua orang yang ada hubungan darah semenda dan susuan (Pasal 8 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974).

Perkawinan yang dapat dibatalkan adalah suatu perkawinan yang telah berlangsung, tetapi salah satu pihak dapat mengajukan pembatalan, bila :

- a. Suami berpoligami tanpa izin pengadilan;
- b. Perempuan yang dikawini masih terikat dengan perkawinan lain;
- c. Perempuan yang dikawini masih dalam masa iddah;
- d. Perkawinan melanggar batas usia;
- e. Perkawinan tanpa wali/wali tidak sah;
- f. Perkawinan yang dilaksanakan dengan paksa.

Suami atau isteri dapat mengajukan pembatalan perkawinan bila:

- a. Perkawinan dilangsungkan di bawah ancaman;
- b. Perkawinan dilangsungkan karena penipuan (salah sangka mengenai diri suami/isteri).

Bila ancaman telah berhenti atau pihak yang salah sangka menyadari keadaannya dan dalam waktu 6 bulan setelah itu

masih tetap hidup sebagai suami isteri dan tidak melakukan pembatalan, maka haknya gugur. Batalnya suatu perkawinan dimulai setelah putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap, dan berlaku sejak berlangsungnya perkawinan. Batalnya perkawinan tidak akan memutuskan hubungan hukum antara anak dengan orang tuanya.

I. Putusnya Perkawinan

1. Pengertian dan Alasan Perceraian

Undang-undang menyebutkan putusnya perkawinan dapat terjadi karena : Kematian, perceraian, dan atas keputusan pengadilan.

- a. Kematian : Putusnya perkawinan karena kematian adalah berakhirnya perkawinan yang disebabkan salah satu pihak yaitu suami atau isteri meninggal dunia. Perkawinan putus karena kematian sering disebut masyarakat dengan istilah “cerai mati”. Jenis putusnya perkawinan karena perkawinan ini tidak dibahas lebih lanjut karena akibatnya timbul pewarisan dan hukum waris di bahas dalam kesempatan yang lain.
- b. Perceraian : Putusnya perkawinan karena perceraian adalah penghapusan perkawinan dengan putusan hakim atau tuntutan dari salah satu pihak dalam perkawinan. Tata cara mengajukan gugatan cerai beserta alasannya diatur dalam PP No. 9 tahun 1975 tentang Peraturan Pelaksanaan

Undang-Undang Perkawinan. Alasannya untuk perceraian disebutkan dalam Pasal 19 Peraturan itu sebagai berikut :

- 1) Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi dan lain sebagainya, yang sukar disembuhkan;
 - 2) Salah satu pihak meninggalkan pihak yang lain selama 2 tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
 - 3) Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
 - 4) Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
 - 5) Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri;
 - 6) Antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran, serta tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.
- c. Keputusan Pengadilan : Putusnya perkawinan karena putusan pengadilan adalah berakhirnya perkawinan yang didasarkan atas keputusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

2. Tata Cara Perceraian

Khusus bagi seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, yang akan menceraikan istrinya menurut Pasal 14-18 PP No. 9 tahun 1975 menetapkan bahwa :

- a. Suami mengajukan surat ke Pengadilan di tempat tinggalnya yang berisi memberitahukan bahwa ia bermaksud menceraikan istrinya disertai dengan alasan serta minta kepada pengadilan diadakan sidang untuk keperluan itu;
- b. Pengadilan yang bersangkutan mempelajari surat tersebut dan dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari memanggil pengirim surat itu dan istrinya untuk minta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan maksud perceraian itu;
- c. Pengadilan hanya memutuskan untuk mengadakan sidang guna menyaksikan perceraian bila memang terdapat alasan yang disebutkan di atas dan pengadilan berpendapat antara suami istri yang bersangkutan tidak mungkin lagi didamaikan untuk hidup rukun kembali dalam rumah tangga;
- d. Setelah itu pengadilan membuat surat keterangan tentang terjadinya perceraian. Surat keterangan itu dikirimkan ke Pegawai Pencatatan untuk diadakan pencatatan perceraian.

Yang disebutkan pada huruf a sampai dengan huruf d di atas adalah perceraian sepihak yang dilakukan oleh suami dengan memberi “talak”.

Pada umumnya gugatan cerai diajukan oleh suami atau istri atau kuasanya kepada Pengadilan wilayah hukum tergugat :

- a. Apabila tempat kediaman tergugat tidak jelas atau tidak diketahui atau tidak mempunyai tempat kediaman yang tetap, atau kediamannya diluar negeri, gugatan cerai diajukan di tempat kediaman penggugat;
- b. Gugatan cerai karena alasan salah satu pihak meninggalkan pihak lain 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah diajukan kepada pengadilan tempat kediaman penggugat;
- c. Selama berlangsung gugatan perceraian atas permohonan penggugat/tergugat, pengadilan dapat mengizinkan suami istri tidak tinggal dalam satu rumah dan dalam hal itu juga pengadilan dapat menentukan nafkah yang harus ditanggung oleh suami.

3. Akibat Perceraian

Dengan adanya perceraian itu, hukum menentukan akibatnya terhadap :

- a. Anak dan istri :

- 1) Bapak dan Ibu tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anak mereka sesuai dengan kepentingan anak;
- 2) Bapak bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak, bilamana bapak tidak memenuhi kewajiban itu, pengadilan dapat menetapkan ibu ikut memikul biaya tersebut;
- 3) Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan (pasal 41 UU No. 1 tahun 1974).

b. Harta kekayaan;

Dengan terjadinya perceraian harta bawaan masing-masing tetap dikuasai dan menjadi haknya masing-masing, sedangkan harta bersama diatur menurut hukum masing-masing agama/ kepercayaannya (pasal 37 UU No. 1 tahun 1974).

c. Status para pihak :

- 1) Kedua belah pihak tidak lagi terikat dalam tali perkawinan dengan status duda dan janda;
- 2) Keduanya boleh melakukan perkawinan dengan pihak lain (khusus untuk istri berlaku waktu tunggu);
- 3) Kedua mereka itu boleh melakukan perkawinan kembali sepanjang tidak dilarang oleh undang-undang atau agama mereka.

J. Perpisahan Meja dan Tempat Tidur

Undang-undang perkawinan pada dasarnya mempersulit terjadi perceraian, alasannya adalah :

1. Perkawinan mempunyai tujuan suci dan mulia, sedangkan perceraian adalah perbuatan yang dibenci oleh Tuhan;
2. Untuk membatasi kesewenang-wenangan suami terhadap istri; dan
3. Untuk meningkatkan derajat dan martabat istri sehingga setara dengan derajat dan martabat suami (A. Mohammad, 2010 : 118).

Walau perceraian adalah perbuatan tercela dan dibenci oleh Tuhan, suami istri boleh melakukan perceraian bila perkawinan mereka sudah tidak dapat dipertahankan lagi, asalkan mempunyai alasan seperti disebutkan di muka.

Senada dengan alasan di atas sebelum undang-undang perkawinan diterbitkan, ada peraturan dalam KUHPerd tentang perpisahan meja dan tempat tidur, yang belum mendapat pengaturan dalam Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Berdasarkan ketentuan pasal 66 UU tersebut, peraturan itu menurut hemat penulis masih layak digunakan untuk ikut mempersulit perceraian karena alasan tersebut di atas.

Perpisahan meja dan tempat tidur adalah perpisahan antara suami dan istri yang tidak mengakhiri pernikahan. Akibat yang terpenting adalah meniadakan kewajiban bagi suami istri untuk tinggal bersama, walau akibatnya di bidang hukum harta

benda adalah sama dengan perceraian. Alasan untuk melakukan perpisahan meja dan tempat tidur adalah :

- a. Semua alasan untuk meminta perceraian;
- b. Berdasarkan perbuatan luar batas, penganiayaan dan penghinaan kasar dilakukan oleh suami terhadap istri atau sebaliknya (pasal 233 KUHPerd);
- c. Tanpa alasan (Pasal 236 KUHPerd).

Sebagai perbuatan luar biasa oleh suami terhadap istri atau sebaliknya dapat disebut merencanakan pembunuhan; tindak asusila atau tidak sopan. Keadaan selalu mabuk tidak termasuk didalamnya karena mabuk tidaklah tindakan suami terhadap istri.

Permohonan pisah meja dan tempat tidur dapat dilakukan oleh yang berkepentingan tanpa alasan dengan syarat sebagai berikut :

- a. Suami dan istri harus sudah menikah 2 (dua) tahun lamanya;
- b. Suami dan istri harus membuat perjanjian mengenai mereka sendiri (nafkah, tempat tinggal dan lain-lain) dan mengenai anak-anak mereka, semuanya itu termuat dalam suatu akta otentik.

Cara mengajukan permohonan pisah meja dan tempat tidur dan pengambilan keputusan hakim adalah sama seperti dalam perceraian. Keputusan pisah meja dan tempat tidur harus diumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan sebelum dilakukan, pengumuman tidak berlaku terhadap pihak ketiga (pasal 245 ayat 2 KUHPerd).

Akibat dari perpisahan meja dan tempat tidur :

- a. Pembebasan dari kewajiban bertempat tinggal bersama;
- b. Wewenang diberikan suami dan istri untuk setelah 5 (lima) tahun pisah meja dan tempat tidur meminta pengakhiran pernikahan;
- c. Pengakhiran percampuran harta pernikahan, bila ada, sehingga ada akta pemisahan dan pembagian;
- d. Penghentian sementara pengurusan suami atas harta istri.

Perpisahan meja dan tempat tidur, demi hukum batal jika suami dan istri rujuk kembali, sehingga semua akibat dari pernikahan antara suami dan istri hidup kembali dan semua tindakan pihak ketiga selama perpisahan tetap berlaku (Pasal 248 KUHPerd).

BAB IV

HUKUM KELUARGA

A. Keluarga dan Hubungan Darah

1. Keluarga

Menurut Abdul Kadir Muhammad (2010 :69) pengertian keluarga dapat dibedakan menjadi 2 yaitu :

- Dalam arti sempit :

Keluarga adalah kesatuan masyarakat terkecil yang terdiri atas suami, istri dan anak yang berdiam dalam satu tempat tinggal. Keluarga dalam arti sempit ini disebut juga “Keluarga Inti”.

- Dalam arti luas :

Keluarga yang terdiri atas suami, istri, anak, orang tua, mertua, adik/kakak, dan adik/kakak ipar. Keluarga dalam arti luas ini umum dapat dijumpai dalam masyarakat di Indonesia. Motivasi terjadinya keluarga dalam arti luas ini bersandar atas soal ekonomi yang berprinsip seperti slogan orang Jawa “Makan tidak makan asalkan berkumpul dalam satu kelompok”.

Selain yang disebutkan di atas, hubungan keluarga dapat terjadi karena ikatan perkawinan dan karena ikatan hubungan darah. Hubungan keluarga karena ikatan perkawinan disebut juga “hubungan semenda”, misalnya : mertua, ipar, anak tiri dan menantu. Antara suami atau istri dan mereka yang disebutkan itu tidak ada hubungan darah tetapi ada hubungan keluarga. Hubungan keluarga karena ikatan atau pertalian darah, yaitu :

- Ayah, ibu, nenek, buyut (lurus ke atas);
- Anak, cucu, cicit (lurus ke bawah);
- Saudara kandung dan anak-anak saudara kandung (lurus ke samping).

2. Hubungan Darah

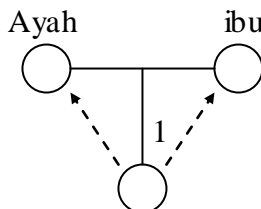
Hubungan darah adalah pertalian darah antara orang yang satu dengan orang yang lain karena berasal dari leluhur yang sama (tunggal) dan dapat dibedakan menjadi:

- Hubungan darah menurut garis lurus ke atas di sebut “leluhur”, sedangkan ke bawah di sebut “keturunan”;
- Hubungan darah menurut garis ke samping, yaitu pertalian darah antara saudara kandung dan keturunannya.

Daftar yang menggambarkan tunggal leluhur antara orang-orang yang mempunyai pertalian darah disebut “silsilah” dan silsilah ini dapat diketahui jauh dekat hubungan darah antara orang yang satu dengan yang lain dari leluhur mereka. Tingkat dalam hubungan darah yang disebutkan dalam silsilah itu dihitung dan jika digambar menjadi sebagai berikut :

- a. Hubungan darah antara anak dengan ayah/ibu, dihitung satu tingkat/derajat.

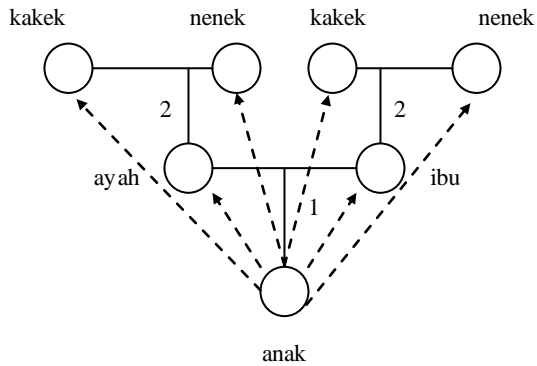
Gambar :



anak

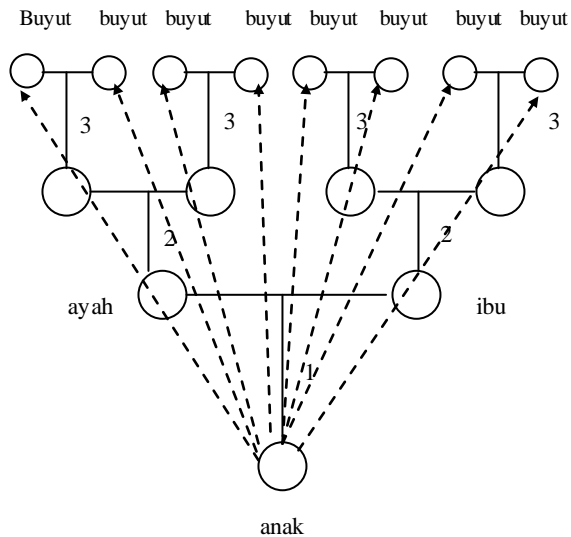
- b. Hubungan darah antara anak dengan kakek/nenek dihitung dua tingkat.

Gambar :



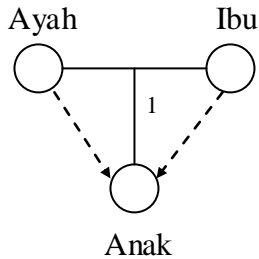
- c. Hubungan darah antara anak dengan buyut dihitung tiga tingkat.

Gambar :



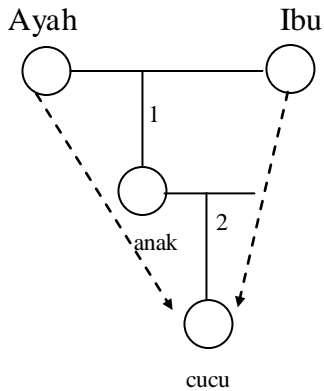
- d. Hubungan darah antara ayah/ibu dengan anak, dihitung satu tingkat.

Gambar :



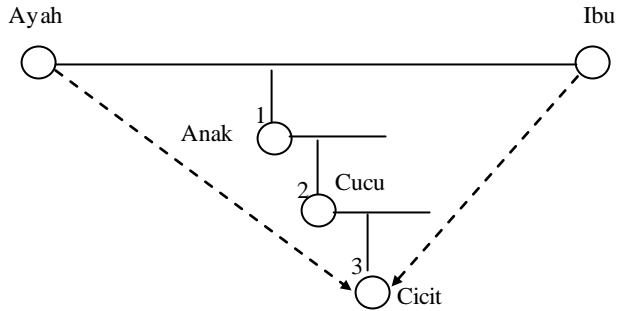
- e. Hubungan darah antara ayah/ibu dengan cucu, dihitung dua tingkat.

Gambar :



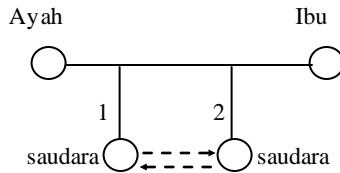
- f. Hubungan darah antara ayah/ibu dengan cicit, dihitung tiga tingkat.

Gambar :



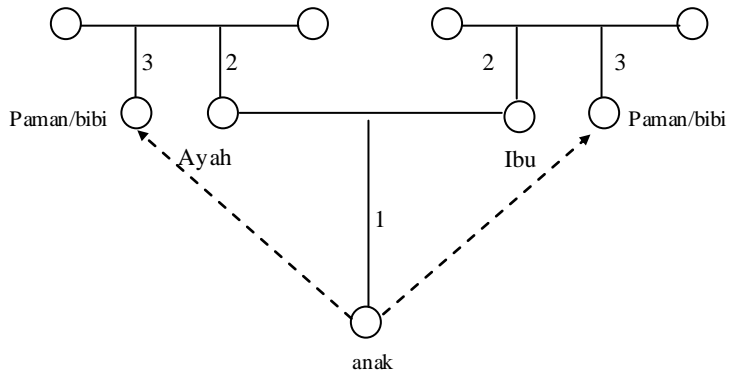
- g. Hubungan darah antara saudara kandung, dihitung dua tingkat

Gambar :



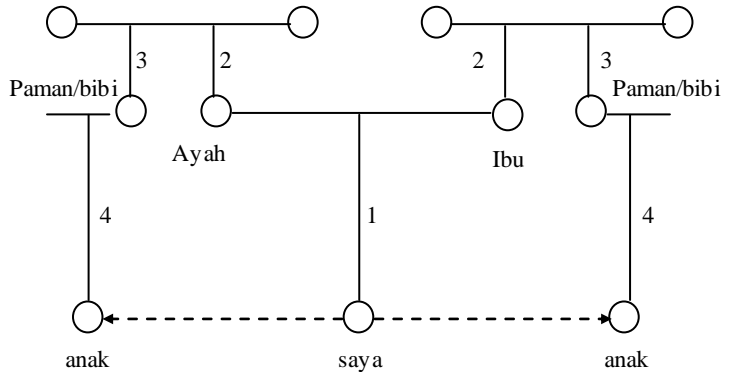
- h. Hubungan darah antara anak dengan paman / bibi, dihitung tiga tingkat

Gambar :



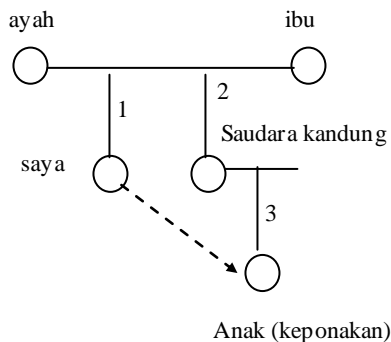
- i. Hubungan darah antara anak dengan anak paman / bibi, dihitung empat tingkat

Gambar :



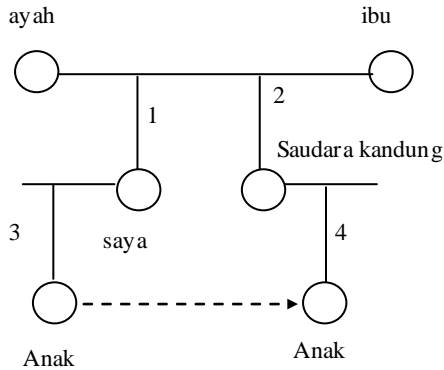
- j. Hubungan darah antara saya dengan anak saudara kandung saya (antara saya dengan keponakan saya), dihitung tiga tingkat.

Gambar :



- k. Hubungan darah antara anak saya dengan anak saudara kandung saya (antara anak saya dengan keponakan saya), dihitung empat tingkat.

Gambar :



Keterangan :

- = Garis menyamping, simbol ada hubungan kawin
- | = Garis vertikal, simbol ada hubungan darah ke....
- - - - - = Garis putus-putus berujung tanda panah, menunjukkan ada hubungan darah dengan ...

3. Manfaat Hubungan Darah

Jauh dekat hubungan darah mempunyai manfaat antara lain :

- Menentukan boleh / tidak melangsungkan perkawinan;
- Menentukan urutan prioritas berhak / tidak berhak serta besarnya pembagian warisan;
- Menentukan urutan prioritas menjadi wali.

Kecuali itu, hubungan darah juga menyangkut soal garis keturunan yang menunjukkan keistimewaan tertentu dalam hubungan keluarga yaitu patrilineal, hubungan darah yang mengutamakan garis ayah (Lampung, Palembang, Jambi, Bengkulu, Bugis, dan lain-lain); matrilineal, hubungan darah yang

mengutamakan garis ibu (Minangkau); dan bilateral, hubungan darah yang mengutamakan garis ayah dan ibu (Jawa, Madura, Sunda dan lain-lain)

Jika ditelaah ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan (UUP) mengenai ketentuan tempat tinggal ditetapkan oleh suami dan istri, kedua orang tua, kekuasaan terhadap harta kekayaan, kekuasaan wali, maka dapat dinyatakan mengutamakan garis ayah dan ibu (bilateral/parental). Hal ini menurut hemat penulis tidak terlepas dari asas kesamaan hak laki-laki dan perempuan bagi WNI di hadapan hukum dan pemerintahan seperti yang diamanatkan dalam UUD Negara RI tahun 1945 Pasal 27 yang telah terlebih dahulu direalisasikan kedalam UU No. 5 tahun 1960 tentang UUPA pada pasal 9 ayat 2 menyatakan bahwa tiap-tiap WNI baik laki maupun wanita mempunyai kesempatan yang sama untuk memperoleh sesuatu hak atas tanah serta untuk mendapat manfaat dan hasilnya, bagi diri sendiri maupun keluarganya.

B. Kedudukan Anak

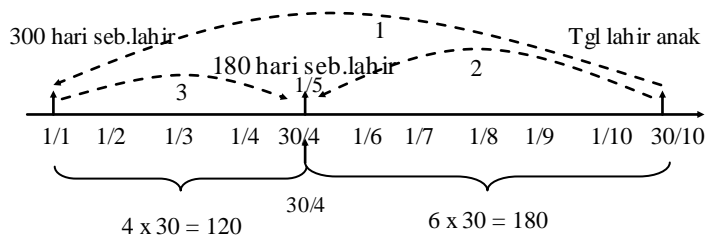
1. Menurut KUHPerd

Undang-undang mengenal anak-anak sah dan anak-anak tidak sah (Wettige on wettige kinderen). Anak-anak tidak sah disebut juga anak luar nikah (natuurlijke kinderen = anak-anak alam).

- a. Anak-anak sah :

Pada prinsipnya menurut undang-undang seorang anak adalah sah bila dilahirkan atau ditenhkan dalam suatu pernikahan (pasal 25 KUHPerd). Dikatakan pada prinsipnya, karena ada kemungkinan pengecualiaan, yaitu orang-orang tertentu dan dalam hal-hal tertentu dapat memungkiri absahnya seorang anak yang lahir dari suatu pernikahan. Hal-hal tertentu yang dimaksud adalah :

- 1) Tidak mungkin terjadi hubungan kelamin dengan ibu dari anak itu antara 300 hari sampai 180 hari sebelum tanggal kelahiran anak (lihat gambar).



Tidak mungkin terjadi hubungan kelamin

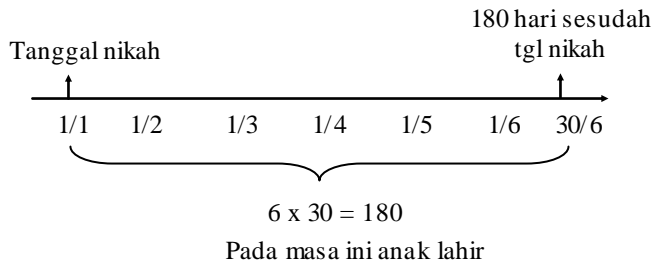
Keterangan :

Tidak mungkin dalam hal ini karena suatu perpindahan dan suatu kebetulan yaitu :

- Perpindahan = tidak di tempat
- Suatu kebetulan = alasan lain yang tidak mungkin adanya hubungan kelamin, misalnya : tidak sadar, sakit keras, dan lain-lain.

Ketidakmampuan yang nyata (misalnya impoten) bukan alasan untuk mengingkari keabsahan anak (pasal 252 KUHPerd).

- 2) Adanya zina di pihak istri dan lahirnya anak disembunyikan kepada suami (pasal 253 KUHPerd);
- 3) Lahirnya anak 300 hari setelah keputusan hakim adanya pisah meja dan tempat tidur, berkekuatan tetap (pasal 254 KUHPerd);
- 4) Lahirnya anak sebelum lewat 180 hari setelah pernikahan (Pasal 251 KUHPerd), lihat gambar di bawah ini :



Hak ingkar semacam itu tidak bisa digunakan oleh suami bila :

- Sebelum pernikahan dilangsungkan, suami sudah tahu bahwa calon istrinya itu mengandung;
- Suami hadir sewaktu membuat akte kelahiran anak yang lahir dalam 180 hari setelah pernikahan dan ikut menandatangani akta itu;
- Anak lahir dalam keadaan tidak bernyawa (Pasal 251 KUHPerd).

Bukti yang dapat dipakai tentang anak sah :

- Akta kelahiran dari Kantor Catatan Sipil (Pasal 261 ayat 1 KUHPerd)

- Anak yang bersangkutan terus menerus menikmati kedudukan sebagai anak sah;
- Dengan saksi-saksi, asal saja ada bukti permulaan tertulis/dugaan-dugaan/petunjuk-petunjuk tersimpul dari peristiwa yang tidak lagi dapat disangkal kebenarannya (Pasal 262 KUHPerd).

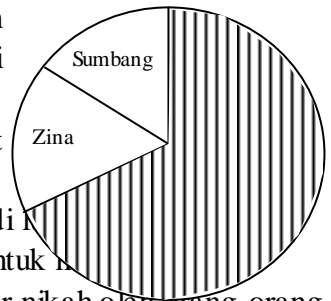
b. Anak Luar Nikah (Anak Alam)

Mereka tergolong dalam :

- Anak alam dalam arti luas : semua anak yang lahir tanpa pernikahan orang tuanya;
- Anak alam dalam arti sempit : anak luar nikah dalam arti luas, kecuali anak zina dan anak sumbang.

Perhatikan gambar dan keterangannya :

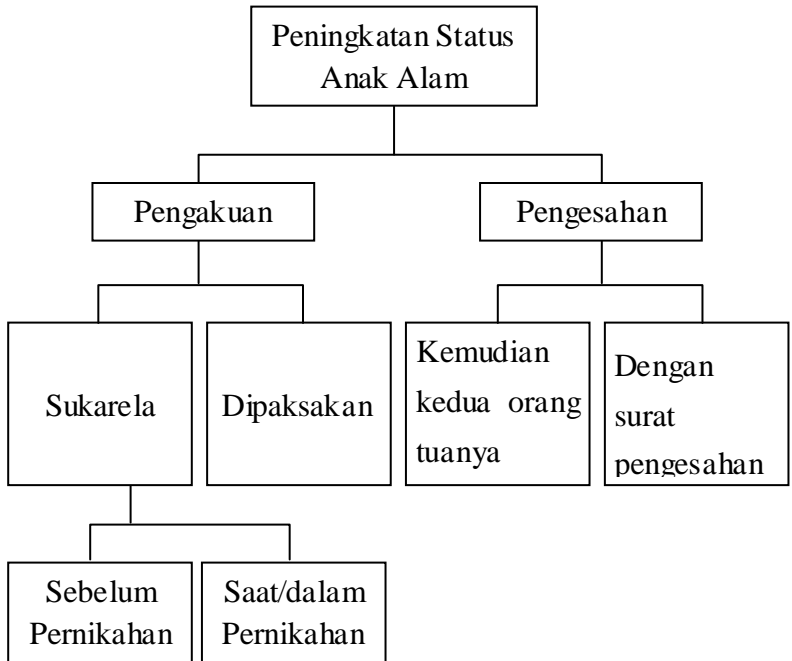
- Anak dalam seluruh lingkaran adalah anak luar nikah dalam arti luas
- Anak luar nikah dalam arti sempit yang diarsir;
- Anak sumbang, anak yang lahir di luar nikah oleh orang-orang yang dilarang UU untuk kawin
- Anak zina : anak yang lahir diluar nikah oleh orang-orang yang masih terikat dengan perkawinan lain



Pada umumnya undang-undang tidak memberi akibat hukum terhadap anak alam karena itu hubungan darah antara anak alam dan orang tuanya seperti hubungan alam. Hubungan alam itu berubah menjadi hubungan hukum (Perdata) pada saat orang tuanya atau salah satu orangtuanya mengakui anak itu. Menurut undang-undang,

anak alam keturunan orang tuanya bila orang tua itu mengakuinya.

Upaya hukum untuk meningkatkan status anak alam dapat dilihat pada bagan di bawah ini.



c. Pengakuan Anak Alam

Sehubungan dengan Pasal 2 KUHPerd, anak yang masih dalam kandunganpun dapat diakui. Bahkan anak yang sudah meninggalpun (menurut pendapat para ahli) dapat juga diakui. Hal ini dilakukan untuk kepentingan pengesahan anak-anak yang sudah meninggal dan anak yang disahkan itu harus mempunyai keturunan (Pasal 279 KUHPerd).

Yang dapat diakui adalah anak alam dalam arti sempit, sehingga anak sumbang dan anak zina tidak dapat diakui. Namun terhadap anak sumbang ada pengecualiannya, yaitu mereka dapat diakui jika orang tuanya dapat dispensasi Menkeh untuk melangsungkan pernikahan. Karena itu untuk mencapai pengesahan itu, anak alam harus diakui sebelum atau selambat-lambatnya pada saat pernikahan, maka pengakuan anak alam (anak sumbang) itu hanya dapat dilakukan pada waktu pernikahan orang tuanya dilangsungkan. Dengan demikian anak (sumbang) itu menjadi anak sah lewat pengesahan.

Menurut KUHPerd pengakuan ada 2 macam :

1) Pengakuan sukarela :

Dapat dilakukan oleh kedua atau salah satu orang tuanya, dengan syarat pria 19 tahun, sedangkan wanita tidak ditentukan. Pengakuan dianggap suatu tindakan pribadi, sehingga tidak dapat diwakilkan oleh orang lain. Pengakuan harus dengan izin dari ibu yang melahirkan. Begitu juga pengakuan harus dengan akta otentik (Pasal 281 KUHPerd), umumnya Pegawai Catatan Sipil karena langsung dapat didaftarkan di sana.

Akibat dari pengakuan anak :

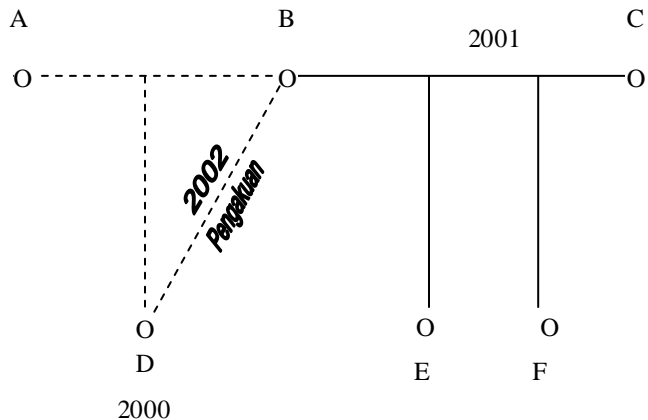
Dengan pengakuan seorang anak oleh orang tuanya lahiriah hubungan hukum perdata antara orang tua yang mengakui dengan anak yang bersangkutan (Pasal 280 KUHPerd). Anak itu menjadi anak luar nikah yang diakui dengan segala nikmat yang dapat diperoleh karenanya. Terhadap yang disebutkan terakhir itu, ada

suatu pembatasan yaitu untuk anak-anak alam yang diakui sepanjang ada suatu pernikahan antara salah satu dari orang tuanya dengan orang lain. Anak yang diakui demikian tidak dapat merugikan suami atau istri dan anak-anak yang lahir dari pernikahan itu (Pasal 285 KUHPerd).

Tepatnya Pasal 285 KUHPerd itu menyatakan :

Pengakuan yang dilakukan sepanjang perkawinan oleh suami atau istri atas kebahagiaan anak luar kawin, yang sebelum kawin olehnya diperbuahakan dengan seorang lain dari pada istri atau suaminya, tak akan membawa kerugian baik dari istri atau suami itu, maupun bagi yang dilahirkan dari perkawinan mereka. Sementara itu, apabila perkawinan dibubarkan, pengakuan tadi akan memperoleh akibat-akibatnya, jika dari perkawinan itu tiada seorang keturunanpun dilahirkan.

Perhatikan gambar :



Keterangan :

Karena pengakuan D sepanjang pernikahan BC, sebagai Pasal 285 ayat 1 KUHPer berlaku, artinya D tidak dapat merugikan CEF (dalam arti materiil). Hak-hak lain seperti : nama, pemeliharaan, pendidikan dan lain-lain tetap diperoleh D karena pengakuan tersebut. Apabila perkawinan BC bubar dan selama perkawinan itu tidak melahirkan anak, maka berlakulah pasal 285 ayat 2 KUHPerd tersebut di atas, artinya mendapat hak atas benda (materiil) B.

Dengan perkataan lain : akibat ketentuan Pasal 285 KUHPerd ini D tidak dapat warisan B, kecuali pernikahan BC berakhir dan tidak ada anak dari pernikahan BC yang dapat mewaris.

Pengakuan anak hanya melahirkan hubungan hukum antara anak yang diakui dengan orang tua yang mengakui, sedangkan terhadap keluarga yang mengakui tidak.

2) Pengakuan yang Dipaksa

Terjadi setelah keturunan dari seorang anak luar nikah ditetapkan dalam suatu keputusan hakim (Pasal 286-289 KUHPerd).

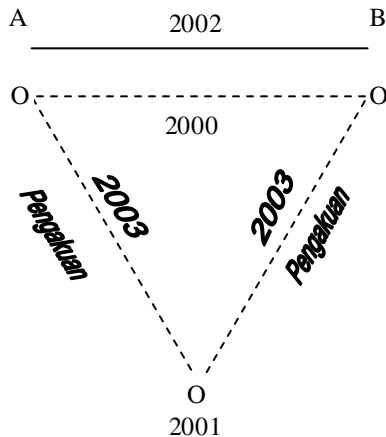
d. Pengesahan (Wettiging) Anak :

Adalah suatu daya upaya hukum untuk memberikan hak-hak anak sah kepada anak luar nikah yang diakui. Sehingga anak zina dan anak sumbang tidak dapat disahkan (Pasal 272

KUHPerd). Lihat pengecualian terhadap anak sumbang. Pengakuan dilakukan sebelum atau selambat-lambatnya sebelum pernikahan. Anak yang sudah meninggalpun dapat disahkan, asal anak yang bersangkutan mempunyai keturunan, dan pengesahan tersebut menguntungkan keturunannya itu (Pasal 279 KUHPerd).

Pengesahan anak dapat terjadi :

- 1) Karena kemudian kedua orang tua itu menikah. Cara ini harus didahului dengan pengakuan atau harus diakui pada saat pernikahan tersebut. Pengakuan anak setelah menikah tidak mengakibatkan anak itu disahkan, lihat gambar !



- 2) Dengan surat-surat pengesahan :

Anak luar nikah dapat disahkan dengan surat pengesahan, tapi hanya dalam hal-hal sebagai berikut :

- Bila kedua orang tuanya tidak mengakui anak itu sebelum/saat pernikahan (Pasal 274 KUHPerd);
- Bila kedua orang tua itu karena kematian salah seorang diantaranya tidak dapat melangsungkan pernikahan (Pasal 275 ayat 1 KUHPerd).

Yang berhak memberi surat pengesahan adalah: Presiden c/q Menkeh setelah mendengar MA. Pengesahan mulai berlaku sejak tanggal pengesahan dan tidak berlaku surut/ sebelum tanggal pengesahan.

2. Menurut UUP

Menurut UU No. 1 tahun 1974 membedakan keturunan sah dan tidak sah :

a. Keturunan sah diatur dalam Pasal 42 UUP :

Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

b. Keturunan yang tidak sah diatur dalam Pasal 43 UUP :

(1) Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

(2) Kedudukan anak tersebut ayat 1 di atas selanjutnya diatur dalam PP (sampai sekarang PP yang dimaksud belum ada).

Penyangkalan anak oleh suami, diatur dalam pasal 44 UUP :

(1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak bilamana ia dapat membuktikan bahwa istrinya telah berzina dan anak tersebut akibat dari pada perzinaan tersebut;

(2) Pengadilan memberi keputusan tentang sah/tidaknya anak atas permintaan pihak yang berkepentingan;

UU No. 1 tahun 1974 tidak mengenal lembaga pengakuan dan pengesahan, hal sejenis itu ada dalam hukum adat. Karena singkatnya aturan UUP ini perihal kedudukan anak, maka bila ketentuan sebelumnya (KUHPerd) yang diuraikan di muka belum mendapat pengaturan dalam UUP dan mereka menginginkan menggunakannya maka masih dapat diberlakukan melalui ketentuan Pasal 66 UUP.

Begitu juga mengenai lembaga pengakuan anak (adopsi) yang diatur dalam STB. 1917-129 semula diperuntukan bagi orang Cina keturunan Tionghoa dengan berlakunya UU tentang kewarganegaraan, kini tentu bisa berlaku bagi seluruh WNI, bila tidak menginginkan pengangkatan anak menurut hukum adat dan pengakuan anak / pengesahan anak menurut KUHPerd.

Perlu juga diketahui bahwa hukum Islam tidak mengenal pengangkatan anak atau adopsi, karena menurut pendapat orang Islam keturunan tidak bisa diganti (Subekti, 1990 : 15).

C. Kekuasaan Orang Tua

Kekuasaan orang tua berlaku sejak lahirnya anak atau sejak hari pengesahan si anak dan berakhirnya pada waktu anak tersebut menjadi dewasa atau kawin atau putusannya perkawinan orang tuanya.

1. Prinsip Kekuasaan Orang Tua Menurut KUHPerd

a. Kekuasaan orang tua hanya ada, selama pernikahan antara kedua orang tua anak tersebut berlangsung;

- b. Kekuasaan orang tua berada di tangan Bapak dan Ibu, tapi pelaksanaannya di tangan Bapak;
- c. Kekuasaan orang tua berada di tangan Bapak dan Ibu, selama mereka menjalankan kewajiban sebagai orang tua dengan baik (ada kemungkinan di pecat atau dibebaskan).

2. Kekuasaan Orang Tua Meliputi Pribadi dan Harta Anak

- a. Mengenai pribadi anak :
 - Orang tua diwajibkan memelihara dan memberi pendidikan kepada anak yang di bawah umur;
 - Orang tua berhak minta kepada PN agar anaknya yang berkelakuan buruk dimasukan dalam lembaga Negara (Pasal 202 dan 304 KUHPerd).
- b. Mengenai harta anak :
 - Pengurusan harta anak ada di tangan orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua. Pengurusan ini mengakibatkan orang tua mewakili anak dalam setiap tindakan (anak tak cakap).
 - Bapak/Ibu yang menjalankan kekuasaan orang tua berhak atas nikmat hasil (vruchtgenot) dari harta anak, bila kekuasaannya dibebaskan, hak tersebut berakhir.

Hak nikmat tersebut dikecualikan terhadap :

- Harta yang diperoleh anak karena kerja (usaha sendiri);
- Harta yang dihibahkan (dihibahwasiatkan) dengan ketentuan khusus bahwa orang tuanya tidak memperoleh hak nikmat;

- Harta yang diwarisi anak atas diri sendiri (uiteigenhofde) karena orang tuanya tidak patut mewaris (Pasal 840 KUHPerd),
- Simpanan anak yang masih di bawah umur di bank.

3. Berakhirnya Kekuasaan Orang Tua

- a. Anak yang bersangkutan meninggal;
- b. Anak yang bersangkutan telah dewasa;
- c. Pernikahan kedua orang tua berakhir;
- d. Kedua orang tua dibebaskan;
- e. Kedua orang tua dipecat;
- f. Salah satu orang tua dipecat dan yang lain di bebaskan.

4. Pembebasan Kekuasaan Orang Tua

Menurut KUHPerd. Orang tua dapat dibebaskan dari kekuasaannya berdasarkan alasan bahwa ia tidak cakap atau tidak mampu melakukan kewajibannya untuk memelihara dan mendidik anaknya. Pembebasan tersebut hanya dapat dimintakan oleh dewan perwalian atau kejaksanaan tetapi tidak dapat dipaksakan jika orang tua itu melawannya.

5. Pemecatan Kekuasaan Orang Tua

Pertimbangan undang-undang, harus ada kekuasaan atas anak yang tidak dirawat dengan baik oleh orang tuanya. Orang tua dapat dimintakan kepada pengadilan supaya “dipecat” atau dicabut kekuasaannya sebagai orang tua terhadap satu/lebih dari anaknya. Pemecatan dilakukan oleh negara bila orang tua itu tidak patut (onwardig) dan tidak mau (onwilig) memenuhi kewajibannya sebagai pemelihara anak. R. Subekti (1990 : 216) menyebut alasan pemecatan antara lain bahwa ia menyalahgunakan kekuasaannya atau sangat melalaikan

kewajibannya sebagai orang tua, berkelakuan buruk atau dihukum karena suatu kejahatan yang ia lakukan bersama-sama dengan anaknya atau dihukum penjara selama 2 tahun/lebih.

Kalau pembebasan masih terhormat, sebaliknya pemecatan merupakan suatu tindakan yang tidak terhormat. Pemecatan selalu berakibat hilangnya hak nikmat hasil atas kekayaan anak yang belum dewasa.

Akibat hukum pemecatan :

- Bila orang tua di pecat, maka demi hukum kekuasaan orang tua dilaksanakan oleh orang tua yang lain, kecuali orang tua yang lain itu dipecat/dibebaskan juga;
- bila bapak dipecat, sedangkan ibu tetap dalam satu tempat tinggal dengan bapak, ibu dapat minta dibebaskan dari kekuasaan orang tua.

Dalam keadaan yang demikian maka kekuasaan orang tua berakhir dan hakim mengangkat wali datif, sedangkan kewajiban orang tua terhadap anaknya mengenai pendidikan dan pemeliharaannya tetap berlangsung.

6. Kewajiban yang Timbal Balik untuk Memelihara Orang Tua dan Anak

- Anak-anak berkewajiban memelihara orang tua dan keluarga sedarah garis lurus ke atas dan sebaliknya, tetapi anak-anak tidak dapat menuntut suatu kedudukan lebih dari layak;
- Kewajiban ini juga dibebankan kepada menantu terhadap mertua dan sebaliknya, dengan batas-batas seperti disebutkan dalam Pasal 322 KUHPerd.

Ketentuan ini hanya berlaku bila yang akan dibantu berada dalam keadaan tidak mampu (miskin).

7. Menurut UUP

Menurut UUP kekuasaan orang tua tidak diatur selengkap kekuasaan orang tua yang diatur dalam KUHPerd. Berdasarkan landasan Pasal 66 UUP ketentuan kekuasaan orang tua yang diuraikan di atas dapat berlaku.

Walaupun demikian ketentuan Pasal 47 dapat dijumpai aturan kekuasaan orang tua yang menyatakan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya, selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.

Undang-undang ini menetapkan bahwa orang tua mewakili anak tersebut mengenai perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.

Terhadap harta anak, orang tua dibatasi kekuasaannya berupa tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki si anak, kecuali bila kepentingan anak menghendaki.

Apabila orang tua melalaikan kewajiban dan berkelakuan buruk sekali maka kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu tertentu dapat dicabut atas permintaan orang tuanya yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang.

Meskipun kekuasaan orang tua dicabut mereka masih tetap memberi biasa pemeliharaan kepada anak tersebut. Mengenai pemecatan kekuasaan orang tua terhadap anaknya UUP ini tidak mengaturnya.

D. Perwalian

1. Menurut UUP

Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali. Perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya (pasal 50 UUP).

Syarat sebagai wali ditentukan dalam Pasal 51 UUP yaitu antara lain :

- a. Wali dapat ditunjuk oleh salah satu orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua, sebelum ia meninggal dengan surat wasiat/lisan dihadapan 2 orang saksi;
- b. Wali diambil dari keluarga anak yang bersangkutan/orang lain yang sudah dewasa berpikir sehat, adil, jujur dan berkelakuan baik;
- c. Wali wajib mengurus anak dan hartanya secara baik dan menghormati agama dan kepercayaan anak itu;
- d. Wali wajib membuat daftar benda anak dan mencatat semua perubahan-perubahannya;
- e. Wali bertanggung jawab atas harta anak beserta kerugian karena kelalaiannya;

- f. Wali dilarang mengalihkan/menggadaikan harta anak, kecuali kepentingan anak yang menghendaki. Pelanggaran ini berakibat kekuasaan wali di cabut (Pasal 49 jo Pasal 53 UUP).

2. Menurut KUHPerd

a. Macam-macam Wali yaitu :

- 1) Perwalian menurut UU (Legitieme Voogdij) Pasal 345 KUHPerd :
 - Perwalian orang tua yang hidup terlama;
 - Perwalian orang tua yang telah dewasa atas anak yang diakui;
 - Perwalian curator atas anak-anak sah dari kurandus.
- 2) Perwalian menurut Wasiat (Testamenteire Voogdij) Pasal 355 KUHPerd;
- 3) Perwalian diangkat oleh hakim (Datieve Voogdij) :

Tiap anak di bawah umur yang tidak berada dalam kekuasaan orang tua atau perwalian, oleh pengadilan negeri diangkat seorang wali setelah mendengar keluarga sedarah/semenda. Pada dasarnya setiap orang wajib menerima pengangkatan jadi wali, kecuali :

 - Mereka yang menderita sakit ingatan;
 - Orang-orang yang masih di bawah umur;
 - Orang-orang yang berada di bawah pengampuan;
 - Orang-orang yang dipecat dari kekuasaan orang tua/perwalian
 - Presiden, wapres, anggota, sekretaris, wakil sekretaris, kasir, pemegang buku dan agen BHP (kecuali

diangkat jadi wali atas anaknya sendiri) Pasal 379
KUHPerd;

4) Perwalian Badan Hukum (Gestichten Voogdij) Pasal 365
KUHPerd :

Menurut Pasal 362 KUHPerd : segala hal jika hakim harus mengangkat seorang wali, maka perwalian itu boleh diperintahkan kepada suatu perkumpulan berstatus badan hukum yang berkedudukan di Indonesia, kepada Yayasan atau lembaga amal yang berkedudukan di Indonesia yang anggaran dasarnya menyebut sebagai maksud memelihara anak-anak yang belum dewasa untuk jangka waktu yang lama.

b. Tugas Wali :

Memelihara dan mendidik anak menurut kemampuannya dan mewakili semua tindakan Perdata. Dalam kelakuan anak jelek, wali dapat minta kepada hakim agar anak itu dimasukkan dalam lembaga Negara. Walaupun tindakan anak diwakili oleh wali, tapi ada pengecualiannya artinya masih dapat dilakukan oleh anak itu sendiri, yaitu :

- Mengakui anak luar nikah;
- Membuat surat wasiat
- Bertindak sebagai pemegang kuasa.

c. Kewajiban Wali :

- Memberitahukan kepada BHP, membuat catatan harta si anak, memberi jaminan kepengurusan;
- Menanam uang kepunyaan si anak, menerima warisan si anak, memberi pertanggungjawaban kepada BHP.

d. Perwalian berakhir :

Anak telah dewasa, anak meninggal, anak luar nikah yang diakui, disahkan kembalinya kekuasaan orang tua, pemecatan/pembebasan sebagai wali dan kematian wali.

E. Pendewasaan (*Handlichting*)

1. Pengertian

Istilah “dewasa” menurut kamus adalah akil balig (bukan kanak-kanak lagi); disebut juga matang (tentang pikirannya, pandangannya). Seseorang disebut “dewasa” dalam hukum perdata berarti ia sudah mandiri, melakukan perbuatan hukum sendiri tanpa diwakili atau dibantu oleh orang tuanya (R. Subekti, 1990: 16).

Istilah kedewasaan menunjuk pada keadaan sudah dewasa, memenuhi syarat hukum. Aturan kedewasaan menurut UU No.1 Tahun 1974, terdapat pada Pasal 47 ayat 1 yang berbunyi: “anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tua, selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya. Maksud ditetapkan ketentuan yang demikian ialah untuk menetapkan usia dewasa adalah 18 tahun, karena jika orang tidak lagi di bawah kekuasaan orang tua maka ia sudah menjadi dewasa. Berdasarkan penafsiran *acontrario* dari ketentuan Pasal 330 KUHPerd, dewasa ditetapkan usia 21 tahun atau sebelumnya telah pernah kawin. Bila perempuan 15 tahun kawin, tidak berapa lama (sebelum usia 21 tahun) bercerai tidak akan kembali dalam kedudukan belum dewasa.

2. Macam-macam Pendewasaan

KUHPerd mengenal dua macam pendewasaan, yaitu pendewasaan lengkap (*Venia aetatis*) dan pendewasaan terbatas.

a. Pendewasaan Lengkap (*Venia aetetis*)

Untuk dapat mengajukan pendewasaan lengkap anak yang dibawah umur itu harus telah mencapai umur 20 tahun (Pasal 421 ayat 1 KUHPerd). Permohonan pendewasaan lengkap diajukan kepada Presiden (Menhum dan HAM RI), setelah berunding dengan MA-RI (Pasal 420 KUHPerd). Permohonan tersebut disertai dengan akta kelahiran, yang didengar adalah orang tua atau wali dan keluarga sedarah atau semenda.

Akibat *venia aetetis*, surat pendewasaan lengkap menyamakan anak yang belum dewasa menjadi dewasa dalam segala hal (perbuatan), kecuali:

- Bila menikah tetap memerlukan ijin;
- Bila dalam surat pendewasaan diberikan hak untuk memindahtangankan/membebankan harta tetap miliknya, harus memperoleh persetujuan dari Pengadilan Negeri.

b. Pendewasaan Terbatas (*Beperkte handlichting*).

Permohonan pendewasaan terbatas dapat diajukan kepada Pengadilan Negeri setempat oleh anak yang berusia 18 tahun. Bila orang tua/walinya tidak setuju, pendewasaan terbatas tidak akan diberikan (Pasal 426 KUHPerd). Jika hakim memandang perlu anak yang bersangkutanpun juga didengar. Dalam putusan hakim akan diberitahukan hak-hak dewasanya, yang meliputi:

- menerima seluruh atau sebagian pendapatannya;
- mengeluarkan dan mempergunakan pendapatannya;
- menutup suatu perjanjian sewa menyewa;
- menanami tanah-tanah kepunyaannya;
- melakukan usaha-usaha yang perlu untuk itu;

- melakukan suatu kerajinan tangan;
- mendirikan dan ikut serta dalam suatu pabrik;
- melakukan pencaharian dan perniagaan (Pasal 430 KUHPerd).

Pemberian pendewasaan terbatas bisa dicabut bila anak menyalahgunakannya atau ada kekhawatiran yang beralasan untuk itu. Akibat pendewasaan terbatas adalah anak yang belum dewasa tetap dalam keadaan belum dewasa, kecuali untuk hal-hal yang terbatas, seperti yang disebutkan dalam putusan Pengadilan Negeri itu.

Pendewasaan lengkap maupun pendewasaan terbatas dan pencabutannya harus diumumkan dalam Berita Negara (pasal 432 KUHPerd).

Catatan:

Mengenai ketentuan “Pendewasaan” ini menurut guru besar hukum perdata R. Subekti, SH (dalam A. Muhammad, 2010:41) mengatakan bahwa “Dengan berlakunya UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yang antara lain menyatakan usia 18 tahun menjadi usia dewasa, maka pendewasaan ini sudah kehilangan artinya atau sudah tidak relevan lagi.”

Walaupun demikian, bagi penulis mengenai pendewasaan ini masih perlu dipelajari, sebagai ilmu untuk ilmu, makanya tetap disajikan.

F. Pengampuan (Curatele)

Pengampuan adalah suatu keadaan dimana seorang yang sudah dewasa tetapi tidak dapat bertindak sendiri karena ketidakmampuannya, maka harus diangkat seorang untuk mewakili dan mengawasi

orang tersebut. Undang-undang (KUHPerd) menyebut 3 alasan seseorang dapat ditempatkan di bawah pengampuan, yaitu:

1. Karena sakit ingatan (gila), dungu dan mata gelap:

Sakit ingatan yang dimaksud di sini harus terus menerus, dan yang dapat mengajukan permohonan untuk ditempat di bawah pengampuan adalah tiap keluarga sedarah dan suami atau isteri.

Hanya dalam hal ada orang yang mata gelap, keluarganya tidak bertindak (diam saja), maka Jaksa dapat menuntut ditematkannya orang itu di bawah pengampuan.

2. Karena lemah kekuatan jiwa (pikiran):

R. Subekti, SH. (1987: 56) memberi contoh lemah kekuatan jiwa (pikiran) adalah terlalu lanjut umur, sakit keras, cacat dan lain-lainnya. Yang dapat mengajukan permohonan agar ditempatkan di bawah pengampuan adalah orang yang bersangkutan.

3. Karena boros:

Pemborosan adalah pengeluaran luar biasa serta menghabiskan kekayaan secara tidak bertanggungjawab. Yang dapat mengajukan permohonan agar ditempatkan di bawah pengampuan adalah tiap anggota keluarga sedarah garis lurus dan kesamping sampai derajat keenam dan suami atau isteri.

Permohonan untuk dapat diajukan di bawah pengampuan kepada Hakim yang meliputi daerah dimana orang yang akan dimintakan pengampuannya (calon kurandus) bertempat tinggal. Orang yang ditaruh di bawah curatele itu, berhak meminta banding (appel) di pengadilan tinggi.

Prosedur mengajukan permohonan pengampuan kepada pengadilan fakta atau bukti perlunya pengampuan; Hakim mendengar keluarga sedarah/semenda; pemberitahuan resmi

kepada calon kurandus; keputusan hakim dalam rapat terbuka; setelah keputusan hakim berkekuatan hukum, baru mengangkat seorang curator (Pasal 437-445 KUHPerd). Permulaan pengampuan adalah tanggal keputusan hakim dan harus diumumkan dalam Berita Negara.

Akibat suatu pengampuan, seorang kurandus oleh undang-undang dianggap sama kedudukannya dengan anak, jadi tidak cakap (Pasal 452 KUHPerd). Walau Pasal 446 ayat 2 KUHPerd menyatakan segala tindakan perdata yang dilakukan oleh seorang kurandus setelah permulaan pengampuan adalah batal demi hukum (*nietig*), tetapi batalnya harus dimintakan kepada hakim (*vernietigbaar*).

Seorang penderita sakit gila tidak dapat menikah karena ia tidak ada kemauan sadar, lain halnya dengan si pemboros, dapat menikah tetapi dengan ijin kuratornya dan curator pengawas (BHP = Balai Harta Peninggalan) atau Weeskamer (Pasal 452 ayat 2 yis 38, 151 KUHPerd). Mengenai pernikahan kurandus karena lemah kekuatan jiwa (pikiran) para penulis tidak ada kesepakatan. Kurandus karena menderita sakit gila tidak dapat membuat wasiat, kecuali kurandus karena boros.

Tindakan hukum yang dibuat oleh kurandus sebelum keputusan pengampuan karena gila, dungu/mata gelap dapat diputuskan batal oleh hakim, jika dapat dibuktikan alasan pengampuan telah ada saat tindakan hukum itu dilakukan (Pasal 447 KUHPerd). Jika seorang kurandus telah meninggal dunia, semua tindakan yang telah dilakukannya tidak dapat digugat berdasarkan sakit gila, dungu / mata gelap, kecuali:

- Jika pengampuan sudah diputuskan atau diminta sebelum ia meninggal dunia;
- Jika bukti tentang adanya penyakit itu ternyata dari tindakan itu sendiri;
- Surat wasiat selalu dapat ditentang berdasarkan penyakit gila (Pasal 448 KUHPerd).

Semua ketentuan mengenai perwalian berlaku terhadap pengampuan. Seorang pengampu demi undang-undang menjadi wali dari anak-anak sah si kurandus. Pengampuan berakhir selain karena kematian kurandus, juga karena pengampuan dihentikan (Pasal 460/461 KUHPerd). Permohonan penghentian pengampuan atas seorang kurandus dapat dilakukan oleh pengampu, namun para ahli hukum berpendapat permohonan itu juga dapat dilakukan oleh kurandus sendiri. Penghentian pengampuan dilakukan dengan keputusan hakim dan diumumkan dalam Berita Negara (Pasal 461 yo 444 KUHPerd).

G. Keadaan Tak Hadir (Afwezig)

Keadaan tak hadir disebut juga dengan hilang, menurut KUHPerd mengenal 3 masa :

1. Pengambilan Tindakan Sementara

Jika ia meninggalkan tempat tinggalnya tanpa membuat suatu surat kuasa untuk mewakili usahanya/mengurus kepentingannya serta hartanya, atau jika kuasa yang diberikan tidak berlaku lagi. Dengan kata lain, jika seorang meninggalkan tempat tinggalnya sedangkan ia tidak sempurna mewakilkan kepentingannya kepada seseorang.

Tindakan sementara ini diambil jika ada alasan-alasan yang mendesak untuk mengurus seluruh/sebagian harta kekayaannya.

Tindakan sementara dimintakan kepada PN oleh orang yang mempunyai kepentingan harta kekayaan misalnya : istrinya, para kreditor, sesama pemegang saham. Bisa juga dimintakan oleh Jaksa. Tindakan sementara dimulai dari perintah hakim kepada BHP untuk mengurus seluruh/sebagian kepentingan orang tak hadir selanjutnya mewakilinya serta mempertahankan hak-haknya.

2. Masa Mungkin Telah Meninggal

Seorang dapat diputus “kemungkinan sudah meninggal”, jika :

- a. Ia tidak hadir 5 tahun : bila tidak meninggalkan surat kuasa. Terhitung tak hadir jika tidak ada kabar dari yang bersangkutan adalah 5 tahun sejak hari kepergiannya, dan dalam hal sejak kabar yang diterima terakhir.
- b. Ia tidak hadir 10 tahun : bila surat kuasa ada, tapi sudah habis waktu berlakunya. Terhitung tak hadir jika tidak ada kabar dari yang bersangkutan adalah 5 tahun sejak hari kepergiannya, dan dalam hal sejak kabar yang diterima terakhir.
- c. Ia tidak hadir 1 tahun : bila orangnya termasuk awak atau penumpang kapal laut atau pesawat udara. Terhitung tak hadir jika tidak ada kabar dari yang bersangkutan adalah 5 tahun sejak hari kepergiannya, dan dalam hal sejak kabar yang diterima terakhir.
- d. Ia tidak hadir 1 tahun : bila orangnya hilang pada suatu peristiwa fatal yang menimpa sebuah kapal laut/ pesawat udara. Dihitung sejak tanggal terjadinya peristiwa tersebut.

Kadaan mungkin telah sudah meninggal berakhir :

- Jika orang yang tak hadir kembali atau ada kabar baru tentang hidupnya;
- Jika si tak hadir meninggal dunia;
- Jika masa pewarisan definitif mulai.

3. Masa Pewarisan Definitif

Mulai setelah lewat 30 tahun sejak tanggal tersebut dalam keputusan hakim tentang mungkin sudah meninggal, atau setelah lewat 100 tahun setelah lahirnya si tidak hadir.

Akibat keadaan si tak hadir terhadap istri dan anak-anaknya :

- a. Kecuali dalam keadaan meninggalkan tempat dengan itikad jelek, jika suami/istri tak hadir 10 tahun tanpa ada kabar tentang hidupnya, maka istri/suami yang telah ditinggal dapat menikah lagi setelah mendapat izin dari PN;
- b. Sebelum memberi izin tersebut, PN mengadakan pemanggilan 3 kali berturut-turut waktu 10 tahun dapat diperpendek menjadi 1 tahun dalam hal seperti tertulis di atas dalam masa mungkin sudah meninggal;
- c. Jika izin sudah diberikan, tapi pernikahan baru belum dilangsungkan, sedangkan yang tak hadir kembali atau memberi kabar tentang masih hidupnya, izin tersebut demi hukum gugur;
- d. Setelah suami/istri yang ditinggal menikah lagi dan yang tidak hadir kembali maka yang tidak hadir juga boleh menikah lagi;
- e. Terhadap anak-anak di bawah umur, berada dibawah perwalian

BAB V

HUKUM BENDA

A. Hukum Benda pada Umumnya

1. Kedudukan dan Sistem Buku II KUHPerd

a. Kedudukan Buku II KUHPerd

Dalam hukum perdata mengenai “benda” di atur dalam Buku II KUHPerd. Sejak tanggal 24 September 1960, terjadi perubahan tentang Hukum Benda tersebut, khususnya benda tetap (tanah) secara signifikan. Sebelum waktu tersebut di Indonesia berlaku dualisme hukum tanah, yaitu hukum tanah adat dan hukum tanah barat. Dualisme itu berakhir sejak dikeluarkannya UU No. 5 tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) yang berlaku sejak tanggal 24 September 1960, dengan Peraturan Pemerintah No. 10 tahun 1961 dan Peraturan Pemerintah ini telah diganti dengan Peraturan Pemerintah No. 24 tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

Menurut UUPA, Hukum Agraria adalah keseluruhan dari ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum dengan bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya. Tanah termasuk dalam pengertian bumi, oleh karena itu maka hukum tanah merupakan bagian dari hukum agraria (B. Harsono, dalam Sri Soedewi, 81: 4). Dengan berlakunya UUPA itu Sri Soedewi (1981: 5-7) merinci ketentuan Buku II KUHPerd tentang benda ini menjadi :

1) Tidak berlaku lagi antara lain :

- Ketentuan pasal-pasal tentang benda tidak bergerak yang berhubungan dengan hak-hak mengenai tanah;
- Ketentuan pasal-pasal mengenai cara memperoleh hak yang hanya mengenai tanah;
- Ketentuan pasal-pasal tentang penyerahan benda-benda tidak bergerak (memang tidak pernah berlaku);
- Ketentuan pasal-pasal tentang kerja rodi, Pasal 673;
- Ketentuan pasal-pasal tentang hak dan kewajiban pemilik pekarangan bertetangga (Pasal 625-672);
- Ketentuan pasal-pasal tentang pengabdian pekarangan (erfdienstbaarheid : Pasal 674-710);
- Ketentuan pasal-pasal tentang hak opstal (Pasal 711-719);
- Ketentuan pasal-pasal tentang hak erfpacht (Pasal 720-736);
- Ketentuan pasal-pasal tentang bunga tanah dan hasil 1/10 (Pasal 737-755).

2) Tetap berlaku antara lain :

- Ketentuan pasal-pasal tentang benda bergerak (Pasal 505,509 – 518);
- Ketentuan pasal-pasal tentang penyerahan benda tak bergerak (Pasal 612,613);
- Ketentuan pasal-pasal tentang bowoning (hak mendiami) mengenai rumah (Pasal 626 – 627);

- Ketentuan pasal-pasal tentang hukum waris (Pasal 830 – 1130);
 - Ketentuan pasal-pasal tentang piutang yang diistimewakan (Pasal 1131 – 1149);
 - Ketentuan pasal-pasal tentang gadai (Pasal 1150–1160).
- 3) Berlaku tetapi tidak penuh, dalam arti tidak berlaku sepanjang mengenai bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, antara lain :
- Ketentuan pasal-pasal tentang benda pada umumnya;
 - Ketentuan pasal-pasal tentang cara membedakan benda (Pasal 503-505);
 - Ketentuan pasal-pasal tentang benda (diantara Pasal 529-568);
 - Ketentuan pasal-pasal tentang hak milik (diantara Pasal 570);
 - Ketentuan pasal-pasal tentang hak memungut hasil/vruchtgebruik (Pasal 756);
 - Ketentuan pasal-pasal tentang hak pakai (Pasal 818);

Berdasarkan penilaian tersebut di atas maka yang dibicarakan dalam bab ini adalah benda bergerak bukan benda tetap (tanah). Benda yang disebut belakangan itu akan penulis bahas dalam buku tersendiri bidang Hukum Agraria dengan UUPA beserta peraturannya.

b. Sistem Buku II KUHPerd

Pengaturan tentang benda yang terdapat dalam Buku II KUHPerd menganut sistem tertutup. Sistem pengaturan tertutup ini artinya, orang atau pihak tidak dapat mengadakan atau membuat hak-hak kebendaan yang baru, kecuali yang sudah ditetapkan atau ditentukan berdasarkan undang-undang. Jadi, orang atau pihak hanya dapat mengadakan hak kebendaan tergantung daripada yang sudah ada ditetapkan dalam undang-undang saja. Hal ini dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 584 KUHPerd yang berbunyi : “hak milik atas suatu kebendaan tak dapat diperoleh dengan cara lain, melainkan dengan pemilikan karena perlekatan; karena daluwarsa, karena pewarisan, baik menurut undang-undang maupun menurut wasiat; dan karena penunjukan atau penyerahan berdasarkan atas suatu peristiwa perdata untuk memindahkan hak milik, dilakukan oleh seorang yang berhak berbuat bebas terhadap kebendaan itu”.

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, orang/pihak tidak boleh menciptakan hak milik baru selain yang disebutkan dalam undang-undang itu. Keadaan seperti ini menjadi sebaliknya pada sistem yang dianut oleh Buku III KUHPerd. Sistem yang dianut dalam Buku III KUHPerd itu adalah tentang perikatan dengan sistem terbuka, artinya setiap orang/pihak dapat bebas membuat ikatan-ikatan apa saja yang dikehendaknya selain yang telah ditetapkan dalam undang-undang, pembatasannya tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum.

Sistem terbuka ini merupakan cerminan dari asas kebebasan berkontrak yang dapat dijumpai pada ketentuan Pasal 1338 ayat 1 KUHPerd yang berbunyi : “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Dari pernyataan tersebut dapat dikatakan bahwa selain Buku III KUHPerd menganut sistem terbuka, disebut juga kebebasan berkontrak.

Jika Buku II KUHPerd tentang benda, menganut sistem tertutup, maka timbul pertanyaan, apa isi di dalam tertutupnya itu? dengan perkataan lain, apa yang diatur dalam Buku II KUHPerd itu? pengaturannya dimulai soal pengertian benda, macam-macam benda, hak kebendaan dan lain sebagainya.

2. Pengertian Benda

- a. Benda dalam arti luas :
Perkataan “benda (zaak)”, segala sesuatu yang dapat dihaki oleh orang (Pasal 499 KUHPerd). Dalam hal ini “benda” berarti objek sebagai lawan dari subjek dalam hukum;
- b. Benda dalam arti sempit :
Perkataan “benda”, yaitu sebagai barang yang dapat terlihat saja;
- c. Benda dalam arti kekayaan seseorang :
Perkataan “benda” meliputi juga, hak-hak yang tidak dapat terlihat, misalnya hak piutang atau penagihan (Subekti, 2010 : 60).

Menurut undang-undang (Pasal 499 KUHPerd) yang menyatakan bahwa kebendaan itu ialah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik, maka dari itu dapat dikatakan benda itu bisa barang, bisa juga hak. Barang sifatnya berwujud, sedangkan hak bersifat tidak berwujud. Jadi, benda itu adalah barang berwujud dan barang tidak berwujud (Piutang).

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan (1981 : 15), KUHPerd tidak konsisten mengartikan kata “Zaak”. Karena dapat diartikan sebagai bagian dari harta kekayaan, misalnya dalam Pasal 501, 503, 508, 511. Ada juga diartikan sebagai barang berwujud yang terdapat dalam Pasal 500, 520 KUHPerd, sedangkan diartikan sebagai barang tak berwujud disebutkan pada Pasal 613, 814, 1158, 1164 KUHPerd.

3. Macam-macam Benda

KUHPerd membedakan benda menjadi 4 macam, yaitu :

- a. Benda yang dapat dibagi, contohnya beras;
Benda yang tidak dapat dibagi, contohnya kerbau.
- b. Benda yang dapat diganti, contohnya uang;
Benda yang tidak dapat diganti, contohnya kerbau.
- c. Benda yang dapat diperdagangkan, contohnya mobil;
Benda yang tidak dapat diperdagangkan, contohnya kuburan.
- d. Benda yang bergerak, contohnya TV, Radio, dan lain-lain;
Benda yang tidak bergerak, contohnya sebidang tanah

Pembagian yang disebut terakhir itu paling penting karena mempunyai akibat yang sangat penting dalam hukum. Suatu benda tergolong benda tak bergerak (onroerend) bisa : 1) karena sifatnya; 2) karena tujuan pemakaiannya; 3) karena ditentukan oleh undang-undang.

- 1) Karena sifatnya ialah tanah, termasuk segala sesuatu secara langsung/tidak langsung karena perbuatan alam atau perbuatan manusia, digabung menjadi satu dengan tanah itu. Misalnya sebidang pekarangan beserta bangunan/tanaman termasuk buah-buahnya.
- 2) Karena tujuan pemakaian, contohnya mesin-mesin dalam suatu pabrik.
- 3) Karena ditentukan oleh undang-undang, ialah segala atau penagihan mengenai suatu benda yang tidak bergerak, misal vruchtgebruik atas benda yang tidak bergerak, hak opstal, hak erfpacht.

Suatu benda tergolong benda yang bergerak :

- 1) Karena sifatnya, benda yang tidak tergabung dengan tanah, misalnya perabotan rumah tangga.
- 2) Karena ditentukan undang-undang, misalnya surat-surat saham, obligasi, dan lain-lain.

Untuk membedakan benda bergerak dengan benda tidak bergerak, dapat dilihat dari :

a. Bezitnya :

- Terhadap benda bergerak berlaku ketentuan Pasal 1977 ayat 1 KUHPerd : Bezitter dari benda bergerak adalah sebagai eigenaar barang tersebut.

- Terhadap benda tidak bergerak, hal tersebut tidak berlaku;
- b. Penyerahan (Levering);
 - Terhadap benda bergerak dapat dilakukan penyerahan nyata.
 - Terhadap benda tidak bergerak harus dilakukan dengan balik nama.
- c. Kadaluarsa (verjaring) :
 - Terhadap benda bergerak tidak mengenal Kadaluarsa, karena ada Pasal 1977 ayat 1 KUHPerd;
 - Terhadap benda tidak bergerak mengenal Kadaluarsa; 20 tahun dengan alas hak yang sah, 30 tahun tanpa alas hak yang sah.
- d. Pembebanan (bezwaring);
 - Terhadap benda bergerak pembebanan dengan Pand (gadai);
 - Terhadap benda tidak bergerak pembebanannya dengan hipotik (Hak Tanggungan).

Lain halnya dengan hukum adat, tidak membedakan macam-macam benda kecuali benda atas tanah dan benda bukan tanah. Karena Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria yang mengatur benda tetap (tanah) bersumber pada hukum adat, maka juga tidak mengenal perbedaan antara benda tetap dengan benda tidak tetap (benda bergerak).

Di negeri Nederland cenderung mengakui perbedaan antara benda atas nama dan benda tidak atas nama, atau benda yang terdaftar (registergoederen) dan benda yang tidak terdaftar (andere goederen) untuk benda yang bergerak dan benda tidak bergerak. Benda yang terdaftar adalah benda yang dimana pemindahannya dan pembebanannya disyaratkan harus didaftarkan dalam register yang bersangkutan (H. Natadimadja, 2009 : 51).

B. Hak Kebendaan

1. Pengertian Hak Kebendaan

Hak Kebendaan (*Zakelijk recht*) ialah suatu hak yang memberikan kekuasaan langsung atas suatu benda, yang dapat dipertahankan terhadap setiap orang (Subekti, 2010 : 62). Hak kebendaan sering dilawan-artikan dengan hak perseorangan (*Persoonlijke recht*), ialah suatu hak yang memberi suatu tuntutan atau penagihan terhadap seorang tertentu.

Perbedaan kedua macam hak tersebut adalah, hak kebendaan dapat dipertahankan kepada siapa saja yang melanggar hak itu, sedangkan hak perseorangan hanyalah dapat dipertahankan terhadap seseorang atau pihak tertentu saja. Perbedaan ini menjadikan hak kebendaan bersifat absolut/ mutlak (karena terhadap setiap orang), sedangkan hak perseorangan menjadi bersifat relatif / nisbi (karena hanya dapat ditujukan terhadap orang-orang tertentu saja).

Apabila ditelaah lebih lanjut (agar didapat pemahaman yang lebih jelas, maka perbedaan hak kebendaan dengan hak perorangan, adalah :

- a. Pada hak kebendaan, si subyek diberi kekuasaan mutlak atas suatu benda, sedangkan pada hak perorangan, si subyek diberi kekuasaan menagih terhadap seseorang;
- b. Pada hak kebendaan dapat dipertahankan hak itu terhadap siapa saja, sedangkan hak perorangan hanya dapat dipertahankan (ditujukan) terhadap orang-orang tertentu saja;
- c. Pada hak kebendaan yang lebih dulu terjadi mempunyai tingkatan yang lebih tinggi daripada hak kebendaan yang terjadi kemudian. Misalnya Hak Tanggungan 1, Hak Tanggungan 2 dan seterusnya;
- d. Pada hak kebendaan, selain memiliki hak *droit de suite*, juga memiliki hak *droit de preference*, yaitu hak yang lebih didahulukan. Pada hak perorangan hal itu tidak ada;
- e. Pada hak kebendaan, bila terjadi gangguan, maka pemegang hak kebendaan itu dapat melakukan bermacam-macam gugatan, pemulihan keadaan semula. Pada hak perorangan, gugatan hanya dapat dilakukan terhadap lawannya saja berupa pelunasan penagihan itu;
- f. Pada hak kebendaan, melekat *droit de suite*, yaitu hak kebendaan selalu mengikuti benda yang bersangkutan, kemana pun benda tersebut dipindahkan. Sedangkan, hak perorangan tidak memiliki sifat *droit de suite* karena hak tersebut hanya dapat dilakukan terhadap orang-orang

tertentu saja, sehingga bila benda itu dialihkan kepada pihak lain, maka hak perorangan itu lenyap dengan sendirinya.

Namun demikian, dalam praktek perbedaan yang disebutkan terakhir itu menjadi kabur, karena ada juga hak perorangan memiliki sifat *droit de suite*, seperti yang dimiliki oleh hak kebendaan, yaitu antara lain :

- Hak penyewa dapat mempertahankan benda / barang yang disewanya itu terhadap setiap gangguan dari pihak ketiga. Hal ini berarti bahwa penyewa yang memiliki hak perorangan (hak relatif), tapi memiliki juga hak kebendaan (hak absolut).
- Hak sewa senantiasa mengikuti objek (benda) yang disewa walaupun dialihkan kepada pihak lain. Ini berarti bukan saja hak kebendaan memiliki sifat *droit de suite*, hak sewa juga.

2. Macam-macam Hak Kebendaan

Didalam KUHPerd Buku II terdapat 2 macam hak kebendaan, yaitu :

- a. Hak kebendaan yang bersifat memberi kenikmatan (*zakelijke genotsrecht*). Hak ini juga dapat dibedakan menjadi :
 - 1) Hak kebendaan yang bersifat memberi kenikmatan atas benda milik sendiri, misalnya : hak milik atas benda bergerak. *Bezit* atas benda bergerak.
 - 2) Hak kebendaan yang bersifat memberi kenikmatan atas benda milik orang lain. Misalnya : a) hak memungut hasil atas benda tidak bergerak; b) hak pakai dan mendiami atas benda tak bergerak.

b. Hak kebendaan yang bersifat memberi jaminan (zakelijk zekerheidsreht).

Hak ini juga dapat dibedakan menjadi :

- 1) Pand (gadai) sebagai jaminan atas benda tidak bergerak;
- 2) Hipotik (Hak Tanggungan) sebagai jaminan atas benda tetap.

Khusus hak kebendaan yang bersifat jaminan atas benda tetap, sejak tahun 1960 dan lebih tepat lagi sejak dikeluarkannya Undang-Undang No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, tidak lagi mendapat dasar hukum Buku II KUHPerd tentang benda.

Selain yang disebutkan di atas, Buku II KUHPerd juga mengatur bentuk-bentuk yang bukan hak kebendaan tetapi ada juga aspek pemberian jaminan dan mengandung ciri hak kebendaan. Misalnya antara lain : Privilege dan Hak Retensi. Karena itu dipandang perlu untuk diuraikan dalam kesempatan ini.

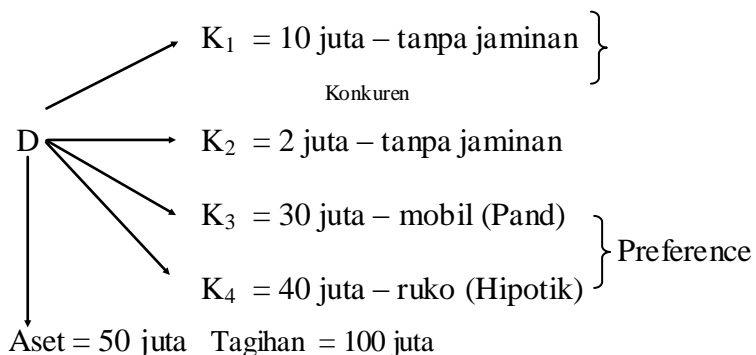
3. Privilege

Privilege diatur dalam titel 19 Buku II KUHPerd. Menurut R. Subekti (2010: 87) menyebutkan Privilege piutang-piutang yang diberikan keistimewaan. Pengaturan Privilege dalam Buku II KUHPerd tersebut menurut Sri Soedewi kurang tepat, karena privilege bukan hak kebendaan, kecuali hak untuk lebih mendahulukan dalam pelunasan/pembayaran piutangnya. Lebih tepat privilege dimasukkan dalam hukum acara perdata (executie recht), karena hanya penting untuk lebih didahulukan dalam hal ada executie (pelelangan) harta kekayaan debitor, termasuk dalam hal debitor Pailit.

Apa pertimbangannya privilege diatur dalam KUHPerd sejajar dengan hak kebendaan ? karena ia memiliki sifat hak kebendaan seperti droit de suit dan sedikit banyak memberi jaminan kepada kreditor, maka ia disejajarkan dengan Pand dan Hipotik. Hal ini dapat terlihat mula-mula dari ketentuan Pasal 1131 KUHPerd yang menyatakan bahwa : segala kebendaan si berhutang yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan.

Pasal 1132 KUHPerd : kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang menghutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu **dibagi-bagi menurut keseimbangan** yaitu menurut besar kecil piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah **untuk didahulukan**.

Yang disebut dibagi-bagi menurut keseimbangan besar kecil piutang masing-masing adalah dalam rangka aset debitor jumlah nilainya lebih rendah dari pada jumlah nilai tagihan-tagihannya. Perhatikan gambar di bawah ini :



Bila aset debitor di atas di bagi-bagi menurut keseimbangan besar-kecil piutang, artinya : $K_1 : K_2 : K_3 : K_4 = 1 : 2 : 3 : 4 = 10$

Pelunasan piutangnya menjadi :

$$K_1 = 1/10 \times 50 \text{ juta} = 5 \text{ juta} \rightarrow \text{seharusnya } 10 \text{ juta}$$

$$K_2 = 2/10 \times 50 \text{ juta} = 10 \text{ juta} \rightarrow \text{seharusnya } 20 \text{ juta}$$

$$K_3 = 3/10 \times 50 \text{ juta} = 15 \text{ juta} \rightarrow \text{seharusnya } 30 \text{ juta}$$

$$K_4 = 4/10 \times 50 \text{ juta} = 20 \text{ juta} \rightarrow \text{seharusnya } 40 \text{ juta}$$

$$\text{Nilai aset} = 50 \text{ juta} \rightarrow \text{seharusnya } 100 \text{ juta}$$

Yang dimaksud dengan kecuali apabila diantara para berpiutang (kreditor) itu ada alasan yang sah untuk didahulukan, artinya bila diantara kreditor tersebut ada yang tidak puas mendapat pelunasan secara seimbang seperti di sebutkan di atas, bolehlah ia mendapatkan pelunasan lebih dahulu daripada penagih lainnya asalkan ada alasan yang diberikan oleh undang-undang.

Alasan yang didahulukan daripada penagihan-penagih lain seperti yang disebutkan Pasal 1133 KUHPerd menyebutkan bahwa : hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari Hak Istimewa (Privilege), Gadai (Pand) dan dari Hipotik (HT). Kreditor yang pelunasan piutangnya tanpa jaminan disebut kreditor konkuren, sedangkan yang memegang benda jaminan benda bergerak disebut Pand, benda tetap disebut Hipotik (Hak Tanggungan), disebut kreditor Preference.

Bila kreditor konkuren merasa tidak puas dengan jaminan umum (Pasal 1131 KUHPerd + Pasal 1132 KUHPerd / Pembayaran secara

seimbang), begitu juga kreditor preference tidak puas dengan jaminan umum (Pasal 1131 dan jaminan Pand/Hipotik) maka oleh undang-undang mereka dimungkinkan menggunakan jaminan orang (borgtocht) dan jaminan tanggung renteng (hoofdelijkheid).

Berdasarkan penjelasan di atas, privilege bukanlah jaminan yang bersifat kebendaan dan bukan jaminan yang bersifat perorangan, tetapi dapat juga memberikan jaminan. Apa beda hak kebendaan dengan privilege? Hak kebendaan adalah hak atas suatu benda, sedangkan Privilege adalah hak terhadap benda, yaitu terhadap benda debitor. Jika perlu benda itu dapat dilelang untuk melunasi piutangnya.

Dengan demikian, Privilege akhirnya dijelaskan oleh Pasal 1134 KUHPerd bahwa : Privilege adalah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi dari pada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya. Ketentuan pasal tersebut juga menegaskan bahwa adanya Privilege itu undang-undang yang memberikan, bukan pemilik barang (debitor) yang menjanjikan, seperti Pand dan Hipotik (Hak Tanggungan) itu.

Timbul pertanyaan, mana yang lebih didahulukan, Privilege atau Pand/Hipotik, karena ketiganya diatur dalam Pasal 1134 ayat 2 KUHPerd? Jawabnya adalah Pand dan Hipotik didahulukan daripada Privilege, kecuali jika ditentukan lain oleh Undang-undang. Hal ini dinyatakan oleh Pasal 1139 ayat 1 dan Pasal 1149 KUHPerd.

KUHPerd membedakan dua macam Privilege yaitu :

a. Privilege khusus, yaitu Privilege terhadap benda-benda tertentu dari debitor, yang diatur dalam Pasal 1139 KUHPerd, yang meliputi :

1) Biaya-biaya perkara yang telah dikeluarkan untuk penyitaan dan penjualan suatu benda atau yang dinamakan biaya-biaya eksekusi, harus diambil dari pendapatan penjualan tersebut terlebih dahulu daripada Privilege lainnya, bahkan terlebih dahulu pula daripada Pand dan Hipotik.

2) Uang-uang sewa dari benda-benda tak bergerak (rumah) beserta ongkos-ongkos perbaikan yang telah dikeluarkan oleh si pemilik rumah tetapi seharusnya dipikul oleh si penyewa, penagihan uang sewa dan ongkos perbaikan ini mempunyai Privilege barang-barang perabotan rumah tangga yang berada dalam rumah;

3) Harga barang-barang bergerak yang belum dibayar oleh si pembeli jika ini disita, si penjual mendapat Privilege hasil penjualan barang itu;

4) Biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu benda, dapat diambil terlebih dahulu dari hasil penjualan benda tersebut, bila benda itu disita dan dijual;

5) Biaya-biaya pembuatan suatu benda yang belum dibayar, si pembuat barang ini dapat Privilege atas pendapatan penjualan barang itu, bila barang itu disita dan dijual.

b.Privilege Umum

yaitu Privilege terhadap semua kekayaan debitur dan diatur dalam Pasal 1149 KUHPerd yang meliputi :

- 1) Biaya eksekusi dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan kekayaan yang telah disita.
- 2) Ongkos penguburan dan ongkos pengobatan selama sakit yang mengakibatkan matinya orang yang berhutang;
- 3) Penagihan-penagihan karena pembelian bahan makanan untuk keperluan orang yang berhutang beserta keluarganya, selama 6 bulan yang paling akhir;
- 4) Tagihan-tagihan dari kostschool houder untuk tahun yang terakhir (Subekti, 2010 : 89-90).

Pasal 1138 KUHPerd menyebutkan bahwa Privilege yang khusus didahulukan dari Privilege yang umum. Privilege yang umum menentukan urutannya, artinya yang lebih dahulu disebut, juga didahulukan dalam pelunasannya. Privilege yang khusus tidak menentukan urutannya, walau disebutkan berturut-turut tetapi tidak mengharuskan adanya urutan (Sri Soedewi, 1981 : 34).

Selain itu, dalam Privilege perlu diingat adanya **matiging** recht dari Hakim, yaitu adanya kewenangan hakim untuk menentukan jumlah yang sepatutnya; atau mengurangi sampai jumlah yang pantas, agar para pihak tidak bertindak semaunya. Dalam hal apa Privilege penting? Dalam hal debitur jatuh pailit atau dalam hal executie harta kekayaan debitur.

Ada ketentuan yang menunjukkan adanya Privilege, dari suatu undang-undang yaitu Pasal 1140 KUHPerd yang menyatakan antara lain bahwa segala barang perabotan rumah tangga yang berada dalam rumah sewaan menjadi tanggungan bagi si pemilik rumah untuk uang sewa yang belum dibayar, dengan tidak memandang apakah barang itu kepunyaan penyewa/orang lain. Pemilik rumah dapat menyita barang tersebut bila dipindahkan ke tempat lain, asal dilakukan dalam waktu 40 hari. Dengan demikian, Privilege pemilik rumah terhadap perabotan rumah sewa itu sudah meningkat menjadi hak kebendaan. Penyitaan yang dimaksud lazim disebut “**Pandbeslag**” (Subekti, 2010 : 1990). Pernyataan Pand disini bukan berarti Gadai, melainkan Persil.

Jika terjadi pertentangan Privilege pemilik rumah dengan Privilege penjual barang (hak reklame) yang harganya belum dibayar oleh si pembeli (penyewa), maka menurut undang-undang yang dimenangkan adalah Privilege pemilik rumah, kecuali penjual dapat membuktikan bahwa pemilik rumah pada saat menyita barang itu sudah mengetahui barang itu belum dibayar (Pasal 1146 KUHPerd). Juga pemilik rumah bila terhadap Pihak Ketiga kepada siapa perabotan itu telah diperikatkan dalam gadai (Pasal 1142 KUHPerd). Begitu juga Pihak kepada siapa barang itu diserahkan dalam Fiduciare Eigendom Overdracht (FEO).

4. Hak Retensi

Hak retensi ini bukan hak kebendaan tetapi menyerupai Pand (Gadai), karena juga memberikan jaminan dan bersifat accessoir. Artinya ada atau tidaknya tergantung pada adanya hutang piutang pokok, dan hutang pokok ini ada hubungan dengan benda yang di tahan. Jadi, hak retensi sama dengan hak untuk menahan suatu benda, sampai pada suatu piutang yang bersangkutan itu dengan benda itu di lunasi.

Hak retensi tidak diatur secara khusus dalam KUHPerd, artinya berada dalam berbagai (berserakan) pada pasal-pasal dan melekat antara lain pada penyewa, pandhouder, bezitter, te goeder trouw, lastheber, buruh dan lain-lain. Sifat dari retensi ini adalah tidak dapat dibagi-bagi, artinya jika sebagian saja hutangnya dibayar, tidak berarti harus mengembalikan sebagian dari barang yang ditahan itu. Kecuali itu hak retensi ini tidak membawa serta hak boleh memakai barang yang ditahan itu. Jadi hanya boleh menahan saja dan tidak boleh memakainya (Sri Soedewi, 1981 : 35).

C. Asas-asas Hak Kebendaan

Dalam hukum benda dikenal beberapa asas yang mendasari hak-hak kebendaan, yaitu antara lain :

1. Asas sistem tertutup :

Artinya bahwa hak-hak atas benda bersifat limitatif, yaitu orang/pihak tidak boleh mengadakan hak kebendaan, kecuali yang sudah diatur dalam undang-undang. Apa yang sudah ditentukan oleh undang-undang harus dipatuhi tidak boleh disimpangi.

2. Asas mengikuti benda (Hak droit de suit) :
Yaitu hak kebendaan selalu mengikuti bendanya, kemana dan di tangan siapapun benda itu berada.
3. Asas Publisitas (Open baarheid) :
Asas ini hanya berlaku untuk benda tetap (tanah) dalam memperoleh bukti yang kuat atas kepemilikan melalui pengumuman yang dilakukan oleh Badan Pertanahan setempat atas akta peristiwa perolehannya berdasarkan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).
4. Asas Spesialitas :
Ketentuan mengenai hak kebendaan yang disebutkan secara jelas wujud, batas, letak, luasnya dalam hak milik, hak guna bangunan, hak guna usaha dan lain-lain; dalam akta pembebanan hak tanggungan disebut secara tegas berapa besar jumlah hutang yang dijamin oleh benda tetap (rumah).
5. Asas Accessie (Perlekatan) :
Terdapat dalam bangunan dan tanaman yang ada di atasnya, merupakan satu kesatuan dengan tanah. Maka hak atas tanah dengan sendirinya (demi hukum, meliputi juga bangunan dan tanaman yang ada di atasnya, kecuali kalau ada kesepakatan lain dengan pihak lain (Pasal 500-571 KUHPerd). Hukum tanah barat menganut asas accessie, sedangkan hukum tanah adat menganut asas pemisahan horizontal (horizontale schanding).
6. Asas Pemisahan Horizontal (Horizontale Schanding) :
Kepemilikan hak atas tanah tidak dengan sendirinya meliputi juga pemilikan bangunan dan tanaman yang ada di atasnya.

7. Asas Totalitas :

Hak kepemilikan dapat diletakkan terhadap objeknya secara total, dengan kata lain hak itu tidak dapat diletakkan hanya untuk bagian-bagian dari bagian benda itu. Misalnya : pemilik sebuah bangunan, dengan sendirinya juga pemilik atas kusen, jendela, pintu dan lain-lain dari bangunan (rumah) itu.

D. Kedudukan Berkuasa (Bezit)

1. Pengertian Bezit

Mengenai Bezit diatur dalam Buku II KUHPerd Pasal 529-569. Tiap hak itu ada yang berhak, misalnya hak milik, ada pemiliknya; tiap vruchtgebruik, ada vruchtgebruikernya; tiap piutang ada kreditornya dan lain-lain. Disamping hak-hak itu ada orang yang bertindak seolah-olah berhak atas hak-hak tersebut, dan orang inilah yang dalam KUHPerd disebut **“Bezitter”**. Menurut Pitlo (dalam Sri Soedewi, 1981 : 83), disamping setiap hak itu ada bayangannya yaitu Bezit dari hak itu. Sehingga disamping hak milik itu ada Bezit hak milik, disamping hak piutang ada Bezit hak piutang itu, dan lain-lain.

Menurut R. Subekti (2010 : 63), bezit ialah keadaan lahir, dimana seorang menguasai suatu benda seolah-olah kepunyaan sendiri yang oleh hukum dilindungi, dengan tidak mempersoalkan hak milik atas benda itu sebenarnya ada pada siapa. Perkataan “bezit berasal dari kata zitten” artinya menduduki”. Menurut Pasal 529 KUHPerd, bezit ialah

kedudukan seseorang yang menguasai suatu kebendaan, baik dengan diri sendiri, maupun dengan perantara orang lain, dan yang mempertahankan atau menikmatinya selaku orang yang memiliki kebendaan itu.

Syarat suatu bezit adalah **Corpus** dan **Animus**. **Corpus** artinya harus ada hubungan antara orang yang bersangkutan dengan bendanya. Sedangkan **Animus** artinya hubungan orang dengan benda itu harus dikehendaki oleh orang tersebut. Kehendak itu harus sempurna, artinya bukan kehendak anak kecil/orang gila.

Beda bezit dengan Detentie adalah :

- Burgerlijk bezit, disingkat dengan nama bezit saja, yaitu bezit dimana bezitter mempunyai kehendak untuk memiliki barang itu bagi dirinya sendiri. Biasanya ada pada pemilik.
- Detentie, yaitu bezit dimana bezitternya (Detentornya) tidak mempunyai kehendak untuk memiliki barang itu bagi diri sendiri. Misalnya karena disewanya, dipinjamnya, dan lain-lain. Detentie disebut juga dengan istilah **Houderchap**, sedangkan detentor disebut juga **houder**

2. Fungsi Bezit

- a. Fungsi Polisionil : bezit yang mendapat perlindungan hukum, tanpa menyoalkan hak milik atas milik benda tersebut sebenarnya ada pada siapa.
- b. Fungsi Zakenrechtelijk : setelah beberapa waktu membezit tanpa ada protes dari pemilik sebelumnya, maka kenyataan

itu berubah menjadi “hak”. Tadinya bezit, berubah menjadi hak milik, melalui verjaring.

3. Macam-macam Bezit

Dilihat dari sudut bezitternya, bezit dapat dibedakan menjadi :

- a. Bezitter-eigenaar : bezit yang berada di tangan pemilik benda itu;
- b. Bezitter-te kwarder trouw (bezitter yang tidak jujur): bezitter memperoleh benda sejak permulaan telah mengetahui (setidak-tidaknya seharusnya mengetahui bahwa dengan itu ia merugikan orang lain (Pasal 532 KUHPerd);
- c. Bezitter-te goeder trouw (bezitter yang jujur) : Bezitter memperoleh benda berdasarkan titel yang sah dan tidak mengetahui ada cacat celanya yang terkandung di dalamnya (Pasal 531 KUHPerd). Misalnya pengambilan, warisan, penyerahan dan lain-lain.

Bezit jenis b dan c sama-sama mendapat perlindungan hukum, namun lebih banyak yang ketiga (c). Jika dihubungkan dengan fungsi zakenrechtelijk dari bezit itu, akibatnya ada 3 yaitu;

- Hak mendapat buah dari bendanya;
- Bezitter mendapat penggantian ongkos-ongkos yang telah dikeluarkan;
- Kemungkinan menjadi pemilik lewat verjaring.

Untuk bezitter te goeder trouw (bezitter yang jujur), mendapat semua akibat tersebut di atas, sedangkan bezitter

te kwader trouw (bezitter tidak jujur), hanya mendapat akibat yang disebutkan kedua saja.

4. Cara Memperoleh Bezit

Bagaimana cara memperoleh bezit ?

- a. Dengan occupatio (mendaku/menduduki bendanya): memperoleh bezit yang bersifat original, artinya tanpa bantuan orang yang membezit terlebih dahulu. Baik benda gerak maupun tidak bergerak dapat diperoleh dengan cara ini. Terhadap benda bergerak hanya berlaku pada yang tidak ada pemiliknya, misalnya ikan di sungai, madu dalam sarang tawon di hutan lindung, dan lain-lain.
- b. Dengan jalan traditio (penyerahan bendanya) : memperoleh bezit yang bersifat derivatif, artinya dengan bantuan dari orang yang membezit terlebih dahulu. Benda apakah yang tidak boleh di bezit? Menurut Pasal 357 KUHPerd menyatakan bahwa benda-benda yang tidak boleh dibezit adalah benda-benda yang tidak ada dalam peredaran perdata dan hak-hak pengabdian tanah, seperti jalan, kuburan dan lain-lain.

5. Bezit terhadap Benda Bergerak

Bezit benda bergerak berlaku asas hukum yang dimuat dalam Pasal 1977 ayat 1 KUHPerd yang berbunyi : terhadap benda bergerak yang tidak berupa bunga, maupun piutang yang tidak aan toeder, maka bezitnya berlaku sebagai alas hak yang sempurna. Bezit benda bergerak diatur dalam Buku IV KUHPerd, tidak dalam Buku

II KUHPerd, karena pembuat undang-undang menganggap ketentuan yang ada dalam Pasal 1977 KUHPerd itu mengandung tentang verjaring (extinctieve verjaring = verjaring yang membebaskan dari suatu piutang). Pasal tersebut mengatur tentang extinctieve verjaring dengan tenggang waktu 0 tahun. Jadi barangsiapa yang membezit benda bergerak, dalam hal ini seketika itu (0 tahun) bebas dari tuntutan pemilik. Itulah sebabnya bezit benda bergerak diatur dalam Buku IV (Pasal 1977 KUHPerd) yang didalamnya ada extinctieve verjaring (Sri Soedewi, 1981 : 91).

Terhadap isi ketentuan Pasal 1977 KUHPerd itu ada 2 teori yang menjelaskan sebagai berikut :

a. Eigendom theorie dari Meijers :

Teori ini menyatakan bahwa “barangsiapa yang membezit benda bergerak, tidak peduli apakah bezit itu diperoleh dengan titel yang sah/tidak, apakah berasal dari orang yang berwenang / tidak maka bezit itu sama dengan “hak milik” (tentu dalam hal ini bezitter yang jujur). Teori ini, menyampingkan syarat sahnya penyerahan (levering) harus dengan titel yang sah dan dilakukan oleh orang yang berwenang menguasai benda itu, seperti yang diatur oleh Pasal 584 KUHPerd.

b. Legitimatie – theorie dari Scholten :

Menurut teori ini, bezit itu tidak sama dengan hak milik, tetapi menyatakan bahwa barangsiapa yang membezit benda bergerak, ia itu aman. Jadi, keadaan bezit itu fungsinya mengesahkan bezitter benda itu sebagai eigenaar (sebagai

orang yang mempunyai hak penuh). Jika dihubungkan dengan Pasal 584 KUHPerd, teori ini mengabaikan syarat penyerahan yang harus dilakukan oleh orang yang berwenang (berhak atas benda itu).

Berdasarkan kedua teori ini maka ketentuan Pasal 1977 ayat 1 KUHPerd hanya dimaksudkan untuk memberi perlindungan terhadap pembelian yang jujur. Misalnya bila Achmad meminjam mobil dari Bedu, kemudian Achmad menjual mobil itu kepada Chairul, maka siapakah yang akan dilindungi oleh undang-undang? si pemilik sebenarnya pemilik mobil itu (Bedu ataukah si pembeli yang jujur mobil itu (Chairul)? Jawabannya berdasarkan Pasal 1977 ayat 1 KUHPerd, adalah Chairul (pembeli yang jujur).

Pengecualian Pasal 1977 ayat 1 KUHPerd terdapat pada ayat 2 pasal tersebut yang pada intinya menentukan bahwa perlindungan yang diberikan oleh Pasal 1977 ayat 1 KUHPerd tidak berlaku bagi barang-barang yang hilang atau berasal dari pencurian. Barangsiaapa yang kehilangan atau kecurian suatu barang, dalam jangka waktu 3 tahun sejak hilangnya atau dicurinya barang itu berhak meminta kembali barangnya dari setiap orang yang memegangnya (membezitnya). Kecuali jika si pemegang barang itu memperolehnya / membelinya di pasar tahunan / di lelang umum, atau dari seorang pedagang yang lazim yang memperdagangkan barang-barang demikian, maka si pemilik barang harus mengembalikan harga barang yang

telah dibayar oleh si pemegang barang itu (Pasal 582 KUHPerd).

6. Pertukaran Bezit

Orang yang membezit sesuatu benda (bugerlijk bezit) bisa bertukar menjadi holder atau detentor saja dari benda-benda itu. Contohnya : pemilik dari sebuah rumah (bugerlijk bezit), menjual rumah itu kepada orang lain tetapi tetap mendiaminya sebagai penyewa. Ini berarti bugerlijk bezit bertukar menjadi detentor atas rumah itu. Bisa juga detentie bertukar menjadi bezit. Misalnya : orang yang meminjam suatu benda (sebagai detentor), kemudian membeli benda itu (sebagai bezitter atas benda itu).

Jadi syarat adanya pertukaran / interventie itu adalah :

- Adanya perubahan kehendak dari orang yang ketempatan barang itu;
- Ikut sertanya pihak yang lain.

Bila syarat kedua ini tidak ada, maka tidak akan pernah terjadi pertukaran bezit (hanya ada perubahan kehendak saja), tapi harus ikut pemilik rumah itu menyetujui atau harus ada perjanjian antara detentor dengan bezitter tentang pengalihan (penjualan). Hal ini ditegaskan oleh Pasal 536 KUHPerd yang menyatakan bahwa orang tidak bisa merubah dasar bezit bagi diri sendiri, baik atas kehendaknya sendiri maupun dengan lampaunya waktu.

7. Gugat dari Bezit (Bezitsactie)

Bila ada gangguan terhadap bezit, maka bezitter (bugerlijk bezit) berhak melakukan actie (gugatan), dengan syarat bahwa ia harus betul bezitter dan harus ada gangguan, bukan kehilangan (Pasal 550 KUHPerd).

Bezittactie, dapat berupa :

- a. Minta pernyataan declaratoir dari hakim, bahwa ia bezitter benda itu;
- b. Menuntut agar jangan mengganggu lagi;
- c. Minta pemulihan dalam keadaan semula;
- d. Minta ganti rugi.

Cara hilangnya bezit :

- a. Binasanya benda;
- b. Hilangnya benda;
- c. Orang yang membuang benda itu;
- d. Orang lain memperoleh bezit dengan jalan traditio/occupatio.

BAB VI

HAK MILIK (EIGENDOM)

A. Pengertian Hak Milik

Hak Milik (eigendom) adalah hak yang paling luas yang dapat dimiliki seseorang terhadap suatu benda. Pada dasarnya si pemilik (= eigenaar) itu dapat berbuat apa saja dengan benda itu dan kedudukannya adalah setidaknya terhadap benda tidak bergerak orang yang membeziut benda itu. Si pembeziut hanyalah mempunyai suatu bayangan dari pada hak (Vollmar, 1989: 214).

Undang-undang Pokok Agraria mencabut semua hak kebendaan yang bertalian dengan tanah dari Buku II KUHPerd. Dengan demikian, dalam hal ini termasuk juga hak milik atas tanah telah dicabut dari Buku II tersebut, dan selanjutnya hak milik atas tanah itu menjadi objek dari Hukum Agraria serta tidak lagi merupakan hubungan keperdataan. Hak Eigendom atas tanah di dalam UUPA disebut dengan “Hak Milik”, yang cara memperolehnya, peralihannya, pembebanannya, hapusnya dan lain-lain berlainan dengan menurut KUHPerd. Karena itu di dalam membicarakan hak milik ini yang dimaksud adalah hak milik atas benda selain mengenai tanah.

Pengertian dan batasan-batasan dari hak milik menurut KUHPerd yang disebutkan dalam Pasal 570 yang berbunyi : “Hak milik adalah hak untuk menikmati kegunaan sesuatu kebendaan dengan leluasa, dan untuk berbuat bebas terhadap kebendaan itu dengan kedaulatan sepenuhnya, asal saja tidak bersalahan dengan

undang-undang atau peraturan umum yang ditetapkan oleh suatu kekuasaan yang berhak menetapkannya, dan tidak mengganggu hak-hak orang lain, kesemuanya itu dengan tidak mengurangi kemungkinan akan pencabutan hak-hak itu demi kepentingan umum berdasarkan atas ketentuan undang-undang dan dengan pembayaran ganti rugi”.

Dari definisi tersebut di atas, unsur dari kalimat “... hak untuk menikmati kegunaan sesuatu kebendaan dengan leluasa dan untuk berbuat bebas terhadap kebendaan itu ...”, dapat dikatakan bahwa :

- Hak milik merupakan hak yang paling utama jika dibandingkan dengan hak kebendaan yang lain;
- Pemegang hak milik dapat melakukan tindakan memperlainkan (*Vervreemden*), membebani, menyewakan, dan lain-lain.
- Pemegang hak milik dapat memetik buahnya/hasilnya, memakai, merusak, memelihara, dan lain-lain

Hak milik merupakan “*droit inviolable et sacre*”, artinya tidak dapat diganggu gugat. Hal ini ditujukan kepada orang lain bukan pemilik, melainkan kepada pembentuk undang-undang/penguasa yang tidak boleh sewenang-wenang membatasi hak milik, kecuali harus ada batasnya dan syarat tertentu.

Namun belakangan ini sifat hak milik sebagai *droit inviolable et sacre* tidak dapat dipertahankan lagi karena semakin banyaknya tindakan-tindakan peraturan kemasyarakatan yang mengeliminirnya seperti :

- Hukum Tata Usaha Negara (banyak campur tangan penguasa);

- Pembatasan oleh hukum tetangga;
- Penggunaan tidak boleh menimbulkan gangguan;
- Penggunaan tidak boleh menyalahgunakan hak (misbruik van recht).

Pelanggaran terhadap hal-hal yang disebutkan di atas dapat digugat di muka hakim. Kebebasan pengguna hak milik (Pasal 570 KUHPerd) jika dihubungkan dengan kepemilikan atas segala apa yang ada di atasnya (Pasal 571 KUHPerd), dalam praktek tidak sesuai dengan teorinya, misalnya : bila A menyewa sebidang tanah dari B, untuk membangun sebuah gudang. Hubungan hukum antara B dengan gudang itu dapat bebas bertindak (memakai, menjual, merusak). Pemilik tanah A kenyataannya tidak mempunyai wewenang terhadap gudang itu, padahal berdasarkan Pasal 571, gudang itu juga milik A sendiri.

Bila A menggadaikan beberapa sahamnya kepada B dengan janji bahwa B dapat gadaikan lagi bahkan menjual, asalkan saat ditebus A, B dapat menyerahkan saham tersebut atau saham sejenisnya. Semenjak A (Pemilik saham) menyerahkan sahamnya kepada B, tidak mempunyai hak bebas lagi atas sahamnya sendiri, sebaliknya B bisa ia lakukan itu. Ini menunjukkan bahwa posisi makin lebih lemah, sedangkan posisi lawannya makin kuat.

Dalam FEO, kekuasaan bebas bagi debitor atas barang miliknya terbatas, tidak boleh dirusak, dialihkan, apalagi di jual / dihibahkan, karena sebelum utangnya lunas barang itu juga menjadi milik kreditornya. Ini juga menunjukkan terbatasnya/

lemahnya posisi debitor sebagai pemegang hak milik atas barangnya sendiri.

Dalam UUPA, pembatasan kebebasan pemegang hak milik apapun jenisnya, sejak kelahirannya sudah ditetapkan melalui ketentuan Pasal 6 yang menyatakan bahwa setiap hak atas tanah mempunyai fungsi sosial.

B. Pembatasan terhadap Hak Milik

1. Menurut Undang-Undang

Hal ini terbaca pada Pasal 570 KUHPerd itu sendiri, pada kalimat: “...asal tidak bersalahkan dengan undang-undang atau peraturan umum... tidak mengganggu hak-hak orang lain;... tak mengurangi kemungkinan akan pencabutan hak itu demi kepentingan umum atas dasar ketentuan undang-undang dan dengan pembayaran ganti rugi”.

Jadi, dari ketentuan Pasal 570 KUHPerd dapat disimpulkan pembatasan kebebasan menggunakan hak milik, yaitu :

- Dibatasi oleh undang-undang atau peraturan umum;
- Tidak mengganggu hak-hak orang lain;
- Kemungkinan dapat dicabut.

Pencabutan dari undang-undang disini maksudnya dalam arti formil, sedangkan peraturan umum meliputi peraturan dari penguasa yang lebih rendah (Peraturan Provinsi, Kotapraja dan lain-lain). Mengenai hal ini, umumnya orang berpendapat bahwa kalimat itu tidak memberikan dasar untuk mengadakan gugatan tersendiri, tetapi hanya memberi petunjuk kepada aturan lain, terutama Pasal

1365 KUHPerd tentang onrechtmatige daad, bukan menggunakan/berdasarkan Pasal 570 KUHPerd. Pencabutan hak hanya dapat diadakan oleh pembentuk undang-undang, jika dilakukan oleh penguasa yang lebih rendah harus didelegir kepadanya oleh undang-undang. Pembatasan di luar Pasal 570 KUHPerd diatur dalam hukum tetangga dan penyalahgunaan hak (misbruik van recht).

Aturan-aturan hukum tetangga juga membatasi seseorang menggunakan hak miliknya, misalnya :

- Adanya kewajiban untuk menerima aliran air dari tanah yang lebih tinggi kepada tanah yang lebih rendah (tidak boleh membendungnya);
- Adanya kewajiban untuk membiarkan pemilik pekarangan yang letaknya di tengah-tengah untuk mengadakan jalan keluar menuju jalan umum.

2. Penyalahgunaan hak (misbruik van recht)

Pembatasan penggunaan hak milik karena penyalahgunaan hak yaitu menggunakan haknya sedemikian rupa sehingga menimbulkan kerugian terhadap hak-hak orang lain. Ajaran ini mula-mula tumbuh di Prancis yaitu di Colmar melalui keputusan Pengadilan Colmar tentang Lozen Schoorteen-Arrest : seorang mendirikan cerobong asap yang palsu di rumahnya, hanya dengan maksud mengganggu pemandangan tetangganya, kemudian digugat dan diputus sebagai misbruk van recht.

Ajaran tersebut di atas di ikuti di negeri Belanda dengan Arrest Hoge Raad tahun 1936, mengenai sengketa

tetangga, di Moker heide, antara seorang Insinyur melawan Mester yang tinggal di rumah berdampingan. Insinyur mendirikan tiang yang disampiri (disangkutkan) dengan kain-kain kotor, akibatnya menutupi pemandangan indah sang Mester. Kemudian digugat oleh Mester dan menang. Setelah tiang itu ditiadakan Insinyur itu mendirikan menara dengan tempat air (watermolen) di bekas tempat tiang yang dahulu, tetapi tidak dipasang pipa air sehingga baginya tidak ada gunanya. Mester menggugat lagi, hakim memutuskan ada misbruik van recht, dan menara tempat air itu dibongkar.

Si Insinyur belum puas, ditempat yang sama itu dibuat lagi menara dengan tempat air tapi dipasang dengan pompa air. Ketika Mester menggugat lagi, Insinyur dimenangkan dalam putusan itu. Timbul pertanyaan, apa unsur suatu perbuatan yang dikatakan menyalahgunakan hak itu? Dalam hal ini ada 2 ajaran :

1) Jurisprudensi :

Untuk adanya penyalahgunaan hak itu :

- Perbuatan si pelanggar hak milik harus tidak masuk akal, artinya tidak ada kepentingan yang redelijk untuk itu;
- Perbuatan itu dilakukan dengan maksud untuk merugikan orang lain.

2) Menurut Pitlo :

Untuknya adanya misbruik van recht itu, tidak perlu perbuatan penyalahgunaan eigendom, harus tidak masuk akal, dan harus dengan maksud merugikan orang lain.

Sekalipun perbuatan itu masuk akal, dan tidak merugikan orang lain, tetapi jika manfaat yang diperoleh oleh orang yang berbuat (eigenaar) itu tidak seimbang (lebih sedikit) dengan kerugian yang diderita oleh orang lain, maka disini sudah terdapat misbruik van recht. Juga misbruik van recht ini dapat digugat lewat Pasal 1365 KUHPerd, karena tidak memberikan dasar gugatan tersendiri. (Sri Soedewi, 1981: 58)

1. Hak milik selalu merupakan hak induk terhadap hak kebendaan yang lain;
2. Secara kuantiteit, hak milik itu adalah hak yang terlengkap;
3. Sifat hak milik tetap, artinya tidak lenyap terhadap hak kebendaan lain dan sebaliknya.
4. Hak milik itu merupakan benih dari semua hak kebendaan lain, sedangkan hak kebendaan yang lain hanyalah merupakan bagian (onderdeel) saja dari hak milik.

D. Cara Memperoleh Hak Milik Menurut Pasal 584 KUHPerd

Cara memperoleh hak milik diatur dalam Pasal 584 KUHPerd, yaitu :

1. Pengambilan (Pendakuan/toeeigening) :
Diatur dalam Pasal 585 KUHPerd, yaitu memperoleh hak milik atas benda-benda yang tidak ada pemiliknya (Res Nullius) atas benda bergerak. Contohnya : memancing ikan di sungai atau di laut, memburu rusa di hutan, dan lain-lain (Pasal 586 KUHPerd);

2. Natracking (Perlekatan) :

Diatur dalam Pasal 588-606 KUHPerd, yaitu memperoleh hak milik karena benda itu mengikuti benda yang lain. Contoh : kuda beranak, pohon berbuah, dan lain-lain;

3. Lewat waktu / Daluwarsa (Verjaring) :

Diatur dalam Pasal 610 KUHPerd dan diatur lebih lanjut pada Buku IV KUHPerd. Ada 2 macam verjaring :

a. Acquisitieve Verjaring :

Verjaring sebagai alat untuk memperoleh hak milik. Lembaga ini sebenarnya bukan sebagai cara memperoleh hak, melainkan sebagai bukti bahwa orang adalah pemilik, jadi perlu untuk kepastian hukum. Syarat memperoleh hak milik melalui Acquisitieve Verjaring ini adalah:

- Harus ada bezit sebagai pemilik;
- Bezitnya itu harus te goeder trouw;
- Membezitnya harus terus menerus;
- Membezitnya harus tidak terganggu;
- Membezitnya harus diketahui orang umum
- Membezitnya harus selama 20 tahun (ada alas hak yang sah, 30 tahun tidak ada alas hak yang sah).

Tidak semua benda dapat diperoleh dengan verjaring, Pasal 1963 KUHPerd hal-hal yang dapat diperoleh dengan verjaring :

- Barang-barang yang tidak bergerak (berwujud/ tidak berwujud);

- Bunga-bunga dan piutang-piutang lain, yang tidak dapat dibayar aan tooder.

Jadi terhadap barang bergerak berwujud dan piutang yang aan tooder tidak mungkin dikenakan verjaring, karena berdasarkan Pasal 1977 KUHPerd bezitter adalah eigenaar.

4. Pewarisan :

Sekalian ahli waris dengan sendirinya karena hukum memperoleh hak milik atas segala barang, segala hak dan segala piutang si yang meninggal (Pasal 833 ayat 1 KUHPerd). Dalam bahasa Prancis hal ini disebut dengan “Le mort saicit le vif”, yang artinya : meninggalnya seseorang harta peninggalannya menjadi milik para ahli waris termasuk segala hak dan kewajibannya. Cara orang mewaris bisa berdasarkan undang-undang dan bisa juga berdasarkan testamentir (wasiat).

5. Penyerahan (Overdracht) / Levering)

Cara memperoleh hak milik melalui perbuatan hukum berdasarkan suatu titel pemindahan hak yang berasal dari orang yang berhak memindahkan eigendom. Ada 2 macam penyerahan :

- Menurut KUHPerd, menganut “Causal Stelsel” : sah atau tidaknya penyerahan ditentukan oleh sah atau tidaknya alas haknya (perjanjiannya);
- Menurut Code Civil Perancis, menganut “Abstract Stelsel” : sah atau tidaknya penyerahan terlepas dari sah atau

tidaknya alas haknya. Konsekuensinya, penyerahan dapat sah, walau perjanjian (alas hak) tidak sah.

Cara penyerahan :

- 1) Untuk barang bergerak yang berwujud : cukup dengan penyerahan kekuasaan barang itu (Pasal 612 KUHPerd). Bisa jadi penyerahan nyata, penyerahan kunci;
- 2) Untuk barang bergerak yang tidak berwujud : dilakukan dengan “cessie” (Pasal 613 KUHPerd);
- 3) Untuk barang tidak bergerak : dilakukan perbuatan balik nama (over schrijving) Pasal 616 jo 620 KUHPerd. Dengan adanya UUPA, cara ini tidak berlaku lagi.

E. Cara Memperoleh Hak Milik di luar Pasal 584 KUHPerd

Selain ketentuan Pasal 584 KUHPerd, undang-undang juga mengatur cara orang memperoleh hak milik di luar ketentuan pasal itu yaitu :

1. Berdasarkan Pasal 606 KUHPerd, di mana dinyatakan bahwa suatu benda dari yang telah ada dijadikan benda baru. Contohnya benda kayu, diukir menjadi benda baru yang disebut patung; pasir, batu dan semen diolah menjadi benda baru disebut rumah. Cara ini disebut memperoleh benda dengan cara penjadian/pembentukan (zaaksvorming) (Sri Soedewi, 1989: 76).
2. Berdasarkan Pasal 575 KUHPerd, ketentuan pasal ini mengatur perolehan benda bagi bezitter te goder trouw yang dapat

menjadi pemilik dari buah-buah/hasil dari benda yang dibezitnya. Cara memperoleh hak milik seperti ini disebut vruchtrekking.

3. Berdasarkan Pasal 607-609 KUHPerd, yang menentukan bahwa perolehan hak milik dengan cara percampuran benda (veriniging). Ketentuan-ketentuan pasal ini mengatur perolehan hak milik karena bercampurnya beberapa macam benda kepunyaan beberapa orang. Jika bercampurnya benda itu karena kebetulan, maka benda itu milik bersama dari orang-orang tersebut. Bila bercampurnya benda itu karena perbuatan pemilik benda itu, maka merekalah harus membayar harga barang-barang yang bercampur itu, ongkos-ongkos ganti rugi dan bunganya.
4. Berdasarkan Undang-Undang No. 20 tahun 1961 perolehan hak milik dengan cara ini diberikan negara (pemerintah berdasarkan Undang-Undang No. 21 tahun 1961, dengan syarat harus berdasarkan kepentingan umum, penggantian yang layak dan keperluan yang mendesak. Cara ini disebut dengan exprosiation/eminem domain.
5. Berdasarkan Pasal 10 KUHP, salah satu hukum pidana yang dapat diterapkan oleh penguasa adalah dengan cara merampas hak milik terpidana, cara ini disebut dengan verbeurdverklaring.
6. Berdasarkan Pasal 119 KUHPerd, suami atau isteri dapat memperoleh hak milik disebabkan karena terjadinya percampuran harta kekayaan dalam perkawinan mereka (Pasal

119 KUHPerd). Ketentuan tersebut dapat disimpulkan perolehan hak milik melalui percampuran harta (boedel menging).

7. Berdasarkan Pasal 1665 KUHPerd, bila ada pembubaran badan hukum maka anggota badan hukum yang masih ada memperoleh harta kekayaan dari badan hukum itu.

F.Hak Memungut Hasil

Hak memungut hasil (Vruchtgebruik) adalah suatu hak kebendaan, dengan mana seseorang diperbolehkan menarik segala hasil dari sesuatu kebendaan milik orang lain, seolah-olah ia sendiri pemilik kebendaan itu, dan dengan kewajiban memelihara dengan sebaik-baiknya (Pasal 756 KUHPerd). Menurut R. Subekti (1983: 78), rumusan tersebut kurang lengkap, karena hak vruchtgebruik tidak hanya memberikan hak untuk menarik penghasilan saja, tetapi juga untuk memakai benda itu.

Dari ketentuan pasal tersebut di atas, dapat diketahui bahwa hak vruchtgebruik hanya dapat diberikan atas benda-benda yang tak akan hilang atau menjadi berkurang karena pemakaian. Jadi, benda yang dibebani hak memungut hasil itu harus tetap adanya, baik benda bergerak maupun benda tetap, tetapi benda-benda tersebut harus tetap adanya. Misalnya bila tadinya berwujud rumah, harus tetap rumah. Hak memungut hasil tidak boleh mengubah tujuan dari pada benda tersebut, dan harus menjaga supaya tetap dalam keadaan baik.

Lain halnya yang diatur dalam Pasal 757 KUHPerd, hak memungut hasil itu bisa juga diletakkan pada barang-barang yang

dapat dipakai habis dengan ketentuan bahwa hak memungut hasil nanti harus mengembalikan barang tersebut dengan jumlah yang sama, keadaan yang sama dan harga yang sama, atau dengan membayar harganya menurut taksiran pada waktu hak memungut hasil itu diadakan. Hal ini disebut **oneigenlijk vruchtgebruik** (hak memungut hasil yang tidak sesungguhnya).

Terjadinya hak memungut hasil ini yaitu dengan suatu title (perjanjian, hadiah, warisan, dan lain-lain), atau lewat waktu. Selain itu harus dipenuhi penyerahan, sesuai dengan sifat bendanya.

Kewajiban bagi pemegang hak memungut hasil yaitu mengadakan inventarisasi terhadap benda-benda tersebut dengan biaya sendiri; mengadakan perbaikan-perbaikan; memikul pajak; bertindak sebagai bapak rumah tangga yang baik; mengembalikan benda tersebut seperti keadaan semula.

Hapusnya hak memungut hasil ini, karena meninggalnya orang yang mempunyai hak itu; habis waktunya; pelepasan hak; verjaring; binasanya benda itu.

G. Hukum Tetangga

Pada pekarangan dan gedung-gedung keadaan setempat seringkali menjadikan pemilik yang satu harus mentolerir sesuatu yang sangat tertentu dari tetangganya, tetangga mana dari pihaknya juga dapat meminta suatu kelakuan tertentu dari orang yang disebutkan pertama tadi. Misalnya jalannya sebuah sungai kecil atau pengaliran air hujan melalui sebidang tanah tidak boleh dicegah segera setelah air sampai di tanah tetangga.; pemilik

sebidang tanah yang terletak di jalanan umum terjepit diantara tanah-tanah partikelir lain harus diberi kesempatan untuk mencapai dan untuk meninggalkan tanah tersebut.

Untuk mengatasi hal tersebut di atas, ada dua cara, yaitu:

- ditetapkan oleh undang-undang itu sendiri tentang hak-hak dan kewajiban-kewajiban dari yang satu terhadap yang lain di satu pihak, dan di pihak lain untuk beban para pemilik tanah;
- dengan perjanjian diantara pemilik tanah yang isinya mereka mengatur pelaksanaan hak milik (eigendom) nya masing-masing.

Hal yang disebutkan belakangan itu menimbulkan hubungan-hubungan berdasarkan perjanjian yang dapat dicakup dengan sebutan pengabdian pekarangan (erfdienstbaarheden) atau servitut (Vollmar, 1989:253). Menurut R. Subekti (1983: 75) “erfdienstbaarheid” ialah suatu beban yang diletakkan di atas suatu pekarangan untuk keperluan suatu pekarangan lain yang berbatasan. Karena erfstbaarheid itu suatu hak kebendaan ia mengikuti pekarangan yang memikul beban itu, bila pekarangan itu dijual kepada orang lain. Dengan demikian erfstbaarheid diperoleh karena suatu title (jual beli, hibah, warisan dan lain-lain), atau karena lewat waktu.

Upaya berdasarkan undang-undang dapat digolongkan antara lain sebagai berikut:

- pengaliran dan pemakaian air yang mengalir di tanah-tanah luas, diatur dalam Pasal 674 – 677 KUHPerd. Contoh Pasal 674 KUHPerd: Pengabdian pekarangan adalah suatu beban yang diberikan kepada pekarangan milik orang yang satu, untuk digunakan bagi dan demi kemanfaatan pekarangan milik orang

yang lain. Baik sebagai beban maupun sebagai kemanfaatan, pengabdian itu tak boleh diikathubungkan dengan diri seseorang.

- Pembuatan tanda-tanda perbatasan dan penutupan pekarangan, diatur dalam Pasal 678-680 KUHPerd;
- Tembok-tembok milik bersama, diatur dalam Pasal 681-689 KUHPerd.

Jalan keluar (jalan darurat) dan jalan tetangga, diatur dalam Pasal 715 – 719 KUHPerd

H. Pand dan Hak Tanggungan

1. Pengantar

Sebelum dibicarakan hukum Pand, perlu disoalkan latar belakang terjadinya, yaitu karena hukum jaminan umum, tidak memuaskan kreditor akan dilunasi tagihan-tagihannya. Hukum jaminan umum itu diatur dalam Pasal 1131 KUHPerd, yang menyatakan bahwa "segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan".

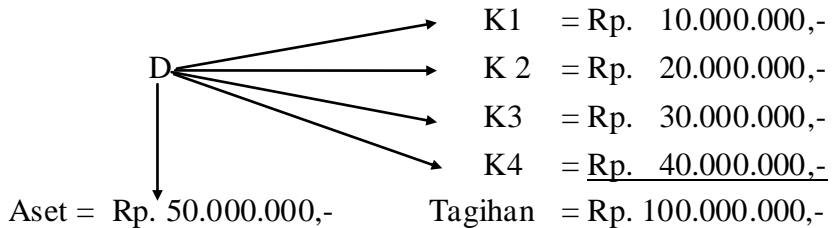
Prinsip ketentuan pasal tersebut di atas mewajibkan debitor bertanggungjawab dengan segala hartanya, baik yang ada sekarang maupun yang akan ada dikemudian hari. Termasuk juga digunakan dalam pertanggungjawaban tersebut di atas harta debitor yang bersifat gerak (berwujud dan tidak berwujud) maupun yang tetap.

Disebut sebagai jaminan umum Pasal 1131 KUHPerd itu, oleh karena jaminan pelunasan diberikan kepada siapa saja yang menghutangkan kepada debitor tersebut. Dalam hal ini adakalanya nilai aset debitor tidak mencukupi jumlah nilai tagihan. Pelunasan kekurangannya tentu akan dilunasi oleh debitor dengan harta yang akan diperolehnya di kemudian hari. Keadaan seperti ini sudah dapat dibayangkan betapa kecewanya kreditor itu.

Selain itu bisa juga terjadi bahwa jumlah penagih-penagihnya atau kreditor-kreditornya lebih dari satu orang dan jumlah nilai tagihannya juga melebihi nilai aset debitor. Penyelesaian keadaan seperti ini telah diatur dengan ditetapkannya Pasal 1132 KUHPerd yang berbunyi “Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang menghutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”.

Supaya mudah memahami ketentuan pasal tersebut di atas, dapat diumpamakan seorang debitor, meminjam uang sebesar Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah), kepada kreditor 1 sebanyak Rp. 20.000.000,- (sepuluh juta rupiah), kreditor 2 sebanyak Rp. 20.000.000,- (duapuluh juta rupiah), kreditor 3 sebanyak Rp. 30.000.000,- (tigapuluh juta rupiah), dan kreditor 4 sebanyak Rp. 40.000.000,- (empatpuluh juta rupiah); sedangkan nilai seluruh aset debitor sebanyak

Rp.50.000.000,- (lima puluh juta rupiah). Jika keadaan di atas digambarkan menjadi sebagai berikut:



Pelunasan piutang debitor berdasarkan ketentuan Pasal 1132 KUHPerd itu adalah diimbangkan lebih dahulu nilai tagihan-tagihan itu, maka menjadi Rp.10.000.000,- : Rp. 20.000.000,- : Rp. 30.000.000,- : Rp. 40.000.000,- atau 1 : 2 : 3 : 4 = 10; Setelah diimbangkan baru kemudian tiap porsiimbangan itu dikalikan dengan nilai seluruh aset debitor yang berjumlah Rp.50.000.000,- maka masing-masing kreditor tersebut memperoleh pelunasan sebagai berikut:

Kreditor 1 mendapat: $1/10 \times \text{Rp.}50.000.000,- = \text{Rp. } 5.000.000,-$
 Kreditor 2 mendapat: $2/10 \times \text{Rp.}50.000.000,- = \text{Rp. } 10.000.000,-$
 Kreditor 3 mendapat: $3/10 \times \text{Rp.}50.000.000,- = \text{Rp. } 15.000.000,-$
 Kreditor 4 mendapat: $4/10 \times \text{Rp.}50.000.000,- = \underline{\text{Rp. } 20.000.000,-}$
 Jumlah = Rp. 50.000.000,-

Tidak terpenuhi tagihan kreditor dalam hal ini telah berakhir, maksudnya adalah kreditor tidak boleh mengharapakan lagi pelunasan piutangnya seperti kreditor hanya seorang saja yang asetnya di bawah tanggihan, sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya. Jadi, syarat digunakan ketentuan Pasal 1132 KUHPerd selain aset debitor

tidak mencukupi menutupi nilai tagihan, penagihnya harus lebih dari seorang kreditor.

Prinsip keseimbangan dalam pembayaran piutang-piutang yang nilainya lebih rendah dari nilai aset debitor, dikecualikan terhadap **kreditor yang beralasan sah untuk didahulukan**. Menurut ketentuan Pasal 1133 KUHPerd yang dimaksud dengan itu adalah kreditor yang mempunyai hak istimewa (prevelage) dari Pand dan Hipotik.

Mengenai hak istimewa (prevelage) dijelaskan oleh Pasal 1134 KUHPerd yang menyatakan bahwa “Hak istimewa ialah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada orang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi dari seorang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya; Gadai dan Hipotik lebih tinggi daripada hak istimewa, **kecuali** dalam hal-hal dimana oleh undang-undang ditentukan sebaliknya”.

Jadi hak istimewa (prevelage) tidak ansih berasal dari pand dan hipotik. Hak istimewa yang berasal dari pand dan hipotik adalah berupa hak lebih dahulu mendapat pelunasan dari penagih-penagih yang tidak memegang benda jaminan atas penjualan benda debitor. Kreditor yang tidak memegang benda jaminan disebut kreditor konkuren, dan mendapat layanan pelunasan hutangnya melalui ketentuan Pasal 1131 dan 1132 KUHPerd seperti yang telah diutarakan di muka. Sedangkan kreditor yang memegang benda jaminan disebut kreditor preference yang memiliki hak istimewa dari pand dan hipotik.

Perlu diingatkan disini bahwa keistimewaan itu dilahirkan atas dasar **kesepakatan** kreditor dengan debitor dalam utang piutang yang dijamin dengan benda milik debitor baik gerak maupun tetap, bila ia ingkar janji kreditor mendapat keistimewaan mendapat pelunasan lebih dahulu dari penagih-penagihlainnya atau dari kreditor konkuren. Sedangkan prevelage dalam arti lembaga, adalah hak istimewa yang lahir karena ditentukan oleh **undang-undang**.

Diantara kedua jenis hak itu, keistimewaan yang dimiliki oleh kreditor pemegang pand dan hipotik dinyatakan kedudukannya lebih tinggi dari hak istimewa (prevelage) dalam arti lembaga, kecuali jika tidak ditentukan lain oleh undang-undang. Dalam hal undang-undang nmenentukan lain, prevelage ada dua macam, yaitu:

1. Prevelage atas benda tertentu, yang disebutkan dalam Pasal 1139 KUHPerd, yang meliputi:
 - biaya perkara yang semata-mata disebabkan karena suatu penghukuman untuk melelang suatu benda bergerak maupun tak bergerak. Biaya ini dibayar dari pendapatan penjualan benda tersebut terlebih dahulu dari semua piutang-piutang lain-lainnya yang diistimewakan, bahkan lebih dahulu pula dari pada **pand dan hipotik**;
 - uang-uang sewa dari benda-benda tak bergerak; biaya-biaya perbaikan yang menjadi wajibnya si penyewa, beserta segala apa yang mengenai kewajiban memenuhi persetujuan sewa;

- harga pembelian benda-benda bergerak yang belum dibayar;
 - biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang;
 - biaya untuk melakukan suatu pekerjaan pada suatu barang yang masih harus dibayar kepada seorang tukang;
 - apa yang telah diserahkan oleh seorang pengusaha rumah penginapan sebagai demikian kepada seorang tamu;
 - upah-upah pengangkutan dan biaya-biaya tambahan;
 - apa yang harus dibayar kepada tukang-tukang batu, tukang-tukang kayu dan lain-lain tukang untuk pembangunan, penambahan, dan perbaikan-perbaikan benda-benda tak bergerak, asal saja piutangnya tidak boleh tua dari tiga tahun dan hak milik atas persil yang bersangkutan masih tetap pada siberutang;
 - penggantian-penggantian serta pembayaran-pembayaran yang harus dipikul oleh pegawai-pegawai yang memangku suatu jabatan umum, karena segala kelalaian, kesalahan, pelanggaran dan kejahatan-kejahatan yang dilakukan dalam jabatannya.
2. Prevelage terhadap seluruh kekayaan debitor, yang disebutkan dalam Pasal 1140 KUHPerd, meliputi:
- biaya-biaya perkara yang semata-mata disebabkan pelelangan dan penyelesaian suatu warisan; biaya-biaya ini didahuluka dari pada **gadai dan hipotik**;

- biaya-biaya penguburan, dengan tak mengurangi kekuasaan Hakim untuk menguranginya, jika biaya-biaya itu terlampau tinggi;
- semua biaya perawatan dan pengobatan dari sakit yang penghabisan;
- upah para buruh selama tahun yang lain dan upah yang sudah dibayar dalam tahun yang sedang berjalan, beserta jumlah uang kenaikan upah menurut Pasal 1602q; jumlah uang pengeluaran-pengeluaran yang dilakukan oleh si buruh guna si majikan; jumlah uang yang oleh si majikan harus dibayar kepada si buruh, berdasarkan Pasal 1602v, ayat 4 kitab undang-undang ini atau berdasarkan Pasal 7, ayat o dari “Peraturan tambahan tentang Pengusahaan Perkebunan”, jumlah uang yang oleh si majikan harus dibayar kepada si buruh pada waktu akhirnya perhubungan kerja berdasarkan Pasal 1603 atau Pasal 1603 s bis; jumlah uang yang oleh si majikan harus dibayar kepada keluarga si buruh pada waktu meninggalnya si buruh, berdasarkan pasal 13, ayat 4 “Peraturan tambahan tentang Pengusaha Perkebunan”; jumlah uang yang oleh si majikan harus dibayar kepada si buruh atau kepada anak buah kapal atau sanak keluarganya yang ditinggalkan, berdasarkan “Peraturan Kecelakaan 1939” atau “Peraturan Kecelakaan anak buah kapal 1940”, beserta piutang berdasarkan “Peraturan mengembalikan buruh 1939”.

- Piutang karena penyerahan bahan-bahan makanan yang dilakukan kepada siberutang beserta keluarganya, selama waktu enam bulan yang terakhir;
- Piutang-piutang para pengusaha sekolah berasrama, untuk tahun yang penghabisan;
- Piutang anak-anak yang belum dewasa dan orang-orang yang terampu terhadap sekalian wali dan pengampu mereka, mengenai pengurusan mereka, sekedar piutang-piutang itu tidak dapat diambilkan pelunasan dari hipotik atau lain jaminan, yang harus diadakan menurut bab kelimabelas Buku kesatu oleh orang tua harus dibayar untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak mereka yang sah yang belum dewasa.

2. Pand (Gadai)

a. Pengertian

Pand (Gadai) adalah suatu hak kebendaan atas suatu benda yang bergerak kepunyaan orang lain, yang semata-mata diperjanjikan dengan menyerahkan bezit atas benda tersebut, dengan tujuan untuk mengambil pelunasan suatu dari pendapatan penjualan benda itu, lebih dahulu dari penagih-penagih lainnya (Pasal 1150 KUHPerd).

Dari rumusan tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa :

- Pand/gadai merupakan hak kebendaan atas benda bergerak;
- Diperjanjikan dengan penyerahan bezit;
- Bertujuan untuk mengambil pelunasan hutang.

Terjadinya Pand/gadai :

- Ada perjanjian pokok yang kemungkinan di ikuti dengan perjanjian gadai (bisa lisan/tertulis);
- Penyerahan barang yang digadaikan dari Pandgever (pemberi pand) kepada Pandnemer (penerima pand/gadai).

Objeknya adalah benda bergerak berwujud atau tidak berwujud, milik debitor/orang lain.

Pandrecht atau hak gadai merupakan suatu hak accessoir, artinya hak itu tergantung dari adanya suatu perjanjian pokok, yaitu perjanjian hutang piutang yang dijamin dengan hak tersebut. Yang dapat dijadikan objek pandrecht segala benda yang bergerak yang bukan kepunyaan orang yang menghutangkan sendiri. Sebaliknya tidaklah perlu benda itu harus kepunyaan orang yang menghutangkan, meskipun lazimnya orang yang berhutang itu memberikan tanggungan, tetapi tidak diharuskan.

Menurut undang-undang Pandrecht itu baru lahir bila setelah diserahkan kekuasaan atas barang yang dijadikan jaminan itu kepada kreditornya (Pandnemer) atau bisa juga kepada pihak ketiga.

b. Hak dan Kewajiban Pandnemer :

1) Hak-hak Pandnemer :

- Menahan barang yang dipertanggungkan hingga hutangnya dilunasi;

- Mengambil pelunasan piutang, dengan cara menjual objek pand bila debitor cedera janji;
- Minta biaya untuk menyelamatkan objek pand/ gadai.

2) Kewajiban Pandnemer :

- Bertanggung jawab atas hilangnya/mundurnya nilai benda jaminan;
- Dalam hal menjual benda, yang bersangkutan harus memberitahukan kepada Pandgever;
- Mengembalikan benda jaminan bila hutang pokoknya dilunasi.

Hapusnya Pand/gadai :

- Bila hutangnya sudah dibayar lunas;
- Bila barang yang digadaikan keluar dari kekuasaan pemegang gadai (Pasal 1152 ayat 3 KUHPerd).

c. Beda Pand dan Privelege :

- Adanya pand karena diperjanjikan, sedangkan Privelege, timbul karena undang-undang;
- Oleh undang-undang Privelege itu diikatkan pada hubungan hukum tertentu, sedangkan pada Pand para pihak bebas untuk menjamin dengan pand terhadap piutang apapun.
- Pand lebih didahulukan, daripada privelege, kecuali dalam hal-hal tertentu undang-undang menentukan sebaliknya.

3. Hipotik (Hak Tanggungan)

a. Pengertian dan Dasar Hukum

Hipotik diatur pada buku II, titel 21 KUHPerd. Menurut Peraturan tersebut, hipotik adalah suatu hak kebendaan atas benda tak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perhutangan (Pasal 1162 KUHPerd).

Hipotik sama halnya dengan pand yaitu merupakan perjanjian accessoir, selain adanya perjanjian pokok dalam bentuk perjanjian pinjam meminjam uang. Karena itu maka adanya hipotik tergantung dari perjanjian pokok, dan akan hapus, bila hapus perjanjian pokoknya.

Dengan dikeluarkannya Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria yang mulai berlaku sejak tanggal 24 September 1960, ketentuan KUHPerd tentang hipotik dinyatakan diawal diktum Undang-undang itu yaitu : "... mencabut, Buku ke II KUHPerd Indonesia sepanjang mengenai bumi, air serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai hipotik yang masih berlaku pada mulai berlakunya Undang-undang ini".

Pernyataan undang-undang itu, hipotik masih tetap berlaku pada tataran materinya (ketentuan-ketentuannya saja), karena sebagai nama lembaga hipotik telah diganti menjadi hak tanggungan seperti yang disebutkan dalam Pasal 25, 33, 39, beserta peraturan pelaksanaannya. Pernyataan ini sesuai dengan ketentuan Pasal 51 jo 57 UUPA. Pasal 51 UUPA menegaskan bahwa hak tanggungan yang disebutkan dalam Pasal 25, 33, 39 itu diatur dengan undang-undang. Pasal 57 UUPA : selama

undang-undang tersebut belum terbentuk maka yang berlaku ialah ketentuan mengenai hipotik dalam KUHPerd. Pada bagian eksekusi, Pasal 26 UUHT menyatakan bahwa peraturan yang mengenai eksekusi hipotik yang ada pada mulai berlakunya UUHT ini berlaku terhadap eksekusi Hak Tanggungan yaitu Pasal 224 HIR. Pasal 25 UUHT menyatakan : sepanjang tidak bertentangan dengan UUHT, semua peraturan perundang-undangan mengenai Pembebanan Hak Tanggungan kecuali hipotik dan Crediet Verband tetap berlaku sampai ditetapkannya peraturan pelaksanaan UUHT dan dalam penerapannya disesuaikan dengan ketentuan UUHT. Pasal 27 UUHT : bahwa ketentuan UUHT berlaku juga terhadap pembebanan hak jaminan atas rumah susun dan hak milik atas satuan rumah susun.

Dalam UUHT, hak tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam UUPA, berikutan atau tidak berikutan benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan hutang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lainnya.

b. Syarat Objek Hak Tanggungan

Untuk dapat dibebani Hak Tanggungan, benda yang bersangkutan harus memenuhi syarat :

- 1) Dapat dinilai dengan uang;
- 2) Dapat dipindahtangankan;

3) Ditunjuk oleh Undang-undang.

Untuk yang disebutkan terakhir itu UUHT menunjuk objeknya dalam Pasal 4 :

- 1) Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan;
- 2) Hak Pakai atas tanah negara yang didaftar dan dapat dipindahtanggankan. Hak Pakai atas tanah hak milik akan diatur dengan PP.

c. Tata Cara Pemberian Hak Tanggungan

- 1) Didahului dengan adanya perjanjian pokok tentang hutang piutang yang dijamin dengan benda tetap pelunasannya. Bentuk perjanjian pokok ini bisa lisan bisa juga tertulis (dibawah tangan/otentik);
- 2) Setelah adanya perjanjian pokok, dilanjutkan dengan pelaksanaan dengan sifat accessoir hak tanggungan itu yaitu pemberian hak tanggungan dilakukan dengan pembuatan Akta Pembebanan Hak Tanggungan (APHT) dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) wilayah benda tetap yang dijadikan pelunasan piutangnya;
- 3) Di dalam APHT dimuat syarat specialitait hak tanggungan berupa :
 - Nama dan identitas pemberi dan penerima hak tanggungan;
 - Domisili pihak-pihak yang bersangkutan;
 - Penunjukan secara jelas hutang/hutang-hutang yang dijamin;

- Nilai tanggungan itu.

4) Dalam APHT dimuat janji fakultatif, tentang :

- Membatasi pemberi Hak Tanggungan, menyewakan objek Hak Tanggungan;
- Membatasi pemberi Hak Tanggungan, mengubah susunan objek Hak Tanggungan;
- Memberi kewenangan pemegang Hak Tanggungan mengelola objek Tanggungan;
- Memberi kewenangan Pemegang Hak Tanggungan menyelamatkan objek Hak Tanggungan;
- Pemegang Hak Tanggungan I mempunyai hak untuk menjual bila debitor cedera janji;
- Pemegang Hak Tanggungan I tidak akan membersihkan Hak Tanggungan;
- Pemberi Hak Tanggungan tidak akan melepaskan objek Hak Tanggungan tanpa persetujuan tertulis dari Pemegang Hak Tanggungan;
- Pemberi Hak Tanggungan melunasi piutangnya bila objek dilepas/dicabut untuk kepentingan umum;
- Pemegang Hak Tanggungan akan memperoleh seluruh/sebagian uang asuransi yang diterima oleh Pemberi Hak Tanggungan bila objek di asuransikan.
- Pemegang Hak Tanggungan akan mengosongkan objek tanggungan pada waktu eksekusi.

5) Pendaftaran Hak Tanggungan

Setelah syarat specialiteit dibuat dihadapan PPAT setempat, dengan media APHT maka langkah selanjutnya harus dilakukan pendaftaran selambat-lambatnya 7 hari kerja setelah penandatanganan APHT di Kantor Pertanahan wilayah Objek Tanggungan itu berada untuk memenuhi syarat publisitas.

- 6) Tanggal Buku Tanah Hak Tanggungan adalah tanggal hari ketujuh setelah penerimaan secara lengkap surat-surat pendaftaran;
- 7) Hak Tanggungan lahir pada hari tanggal buku tanah Hak Tanggungan;
- 8) Tanda Bukti adanya hak tanggungan, Kantor Pertanahan menerbitkan Sertifikat Hak Tanggungan yang memuat irah-irah dengan kata-kata “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, dan mempunyai kekuatan eksekutorial biasa yang sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti grosso acte hypoteek.

d. Eksekusi

- 1) Bila debitur cedera janji, objek Hak Tanggungan di jual melalui lelang umum, menurut peraturan yang berlaku dan kreditor berhak mengambil seluruh / sebagian hasilnya untuk pelunasan piutangnya;
- 2) Atas kesepakatan pemberi dan penerima Hak Tanggungan, penjualan dapat dilakukan secara di bawah tangan, bila dengan cara itu pihak-pihak saling diuntungkan;

3) Sebelum peraturan perundang-undangan yang mengatur secara khusus eksekusi Hak Tanggungan, peraturan yang mengenai eksekusi hipotik yang ada pada waktu mulai berlakunya UUHT tetap berlaku (Pasal 26 UUHT). Peraturan eksekusi yang dimaksud adalah “parate eksekusi” (Pasal 224 HIR).

e. Roya Hak Tanggungan

Roya/Pencatatan Hapusnya Hak Tanggungan (Pasal 22 UUHT), dilakukan oleh Kantor Pertanahan dengan mencoret catatan adanya Hak Tanggungan yang bersangkutan pada Buku Tanah dan Sertifikat Objek Hak Tanggungan dalam waktu tujuh hari kerja terhitung sejak diterimanya permohonan Roya itu.

I. Perbedaan Pand dan Hak Tanggungan

Pand dan Hak Tanggungan, kedua-duanya merupakan jaminan kebendaan, bedanya adalah:

1. Pada Pand obyek jaminannya adalah benda bergerak, sedangkan pada Hak Tanggungan obyek jaminannya adalah benda tetap;
2. Pada Pand diharuskan adanya penyerahan atas kekuasaan benda jaminan itu dari debitur kepada kreditor, sedangkan pada Hak Tanggungan syarat tersebut tidak ada, debitur tetap menguasai fisik benda jaminan itu;
3. Perjanjian pada Pand dapat dibuat bebas, tidak terikat pada bentuk tertentu, sedangkan pada Hak Tanggungan pada tanah pembuat Akta Pembebanan Hak Tanggungan (APHT) harus dengan akta otentik;

4. Pada Pand umumnya hanya berlangsung satu kali, sedangkan pada Hak Tanggungan berlangsung lazim lebih dari satu kali;
5. Proses lahirnya kreditor preference untuk Pand tidak diperlukan pendaftaran, sedangkan pada Hak Tanggungan, sebelum pendaftaran APHTnya hak preference kreditor tidak pernah lahir.

BAB VII

HUKUM WARIS

A. Ketentuan Umum

1. Pengantar

a. Mewaris adalah menggantikan hak dan kewajiban seseorang yang meninggal. Adapun yang dapat digantikan itu adalah hak dan kewajiban yang diatur dalam bidang kekayaan (hak dan kewajiban yang dapat dinilai dengan uang). Hal ini diatur dalam Buku II (tentang benda) dan Buku III (tentang perikatan), maka hak dan kewajiban dalam Buku I (tentang orang) tidak dapat diwaris, misalnya: hak dan kewajiban suami istri; hak dan kewajiban yang timbul dari keanggotaan suatu perkumpulan (Subekti, 1990:21). Pengecualian yang disebutkan terakhir itu adalah misalnya hak suami mengingkari sahnya anak yang dilahirkan sebelum hari ke 180 dalam perkawinan suami istri (Pasal 251 KUHPerd). Sebaliknya ada hak dari Buku II tidak dapat diwaris, yaitu hak nikmat hasil.

b. Hukum Waris adalah diatur dalam Buku II KUHPerd mulai dari Pasal 830-1130 KUHPerd. Dalam pasal-pasal tersebut tidak ada satupun definisi apa itu hukum waris. Menurut para sarjana, Hukum Waris adalah hukum yang mengatur kedudukan hukum harta kekayaan seseorang setelah ia meninggal dunia. Terutama berpindahnya harta kekayaan itu kepada orang lain (T. Triwulan, 2006:275). Ada juga yang mengatakan bahwa Hukum Waris adalah hukum yang

mengatur apa yang harus terjadi dengan harta kekayaan seseorang yang meninggal dunia, atau dengan kalimat lain, Hukum Waris mengatur tentang peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal serta akibat-akibatnya bagi para ahli waris (S. Wongsowidjodjo, 1985:1).

c.Sistem Hukum Waris (KHUPerd):

- Sistem pribadi: yang menjadi ahli waris adalah perseorangan atau individual;
- Sistem bilateral: orang tidak hanya mewarisi dari pihak Bapak/Ibu saja, tetapi dari kedua-duanya;
- Sistem penderajatan: ahli waris yang derajatnya dekat menutup ahli waris yang derajatnya lebih jauh. Untuk itu diadakan golongan ahli waris.

2.Terbukanya Warisan

Hal ini diatur dalam Pasal 830 KUHPerd: “Pewarisan hanya berlangsung karena kematian”. Ketentuan ini hanya mengatur soal kematian, tidak soal kematian perdata. Bila dinyatakan “kemungkinan meninggal” maka harta peninggalannya beralih kepada “kemungkinan ahli waris”. Hal ini tidak ada penyimpangan dari Pasal 830 KUHPerd, dengan syarat bila orang itu muncul kembali, maka semua harta tersebut kembali menjadi miliknya orang yang dinyatakan “mungkin meninggal” itu.

Pasal 836 dan 899 KUHPerd menyatakan antara lain bahwa ahli waris itu harus ada pada waktu si pewaris meninggal atau pada saat warisan itu terbuka, dengan tidak

mengurangi ketentuan Pasal 2 KUHPerd. Bisa terjadi, orang tidak mengetahui dengan pasti kapan si pewaris meninggal dunia dan juga tidak mengetahui apakah ahli waris hidup pada waktu si pewaris meninggal, oleh karena suatu malapetaka yang sama dan tidak dapat diketahui siapa yang meninggal lebih dahulu. Keadaan seperti ini tidak ada perpindahan harta peninggalan atau tidak saling mewarisi (Pasal 831 KUHPerd).

Dalam Hukum Waris (Subekti, 1990:22) berlaku suatu asas yang menyatakan bahwa “begitu seorang meninggal, maka detik itu juga segala hak dan kewajibannya beralih kepada para ahli warisnya”. Asas tersebut tercantum dalam pepatah Perancis yang berbunyi: “Le mort saisite le vif”, dan termuat dalam Pasal 833 KUHPerd yang berbunyi : “sekalian ahli waris dengan sendirinya demi hukum memperoleh hak milik atas semua barang, semua hak dan semua piutang dari si meninggal”. Sedangkan pengoperan segala hak dan kewajiban dari si meninggal kepada ahli waris itu dinamakan “Saisine”.

Menurut Pasal 834 KUHPerd, seorang ahli waris berhak untuk menuntut supaya apa saja yang termasuk harta peninggalan si yang meninggal di serahkan kepadanya berdasarkan hak sebagai ahli waris. Hak menuntut ini disebut “Hereditatis Petitio”, dan hak ini gugur karena Kadaluarasa dengan tenggang waktu 30 (tiga) tahun (Pasal 835 KUHPerd). Hak penuntut ini menyerupai hak penuntutan seorang pemilik suatu benda yang harus diajukan kepada orang yang menguasai benda warisan itu (bukan yang menyewanya). Menurut ketentuan Pasal 955 KUHPerd: Tidak hanya ahli waris menurut undang-undang saja yang berhak atas

“heriditatis petition”, tetapi juga ahli waris yang diangkat dengan surat wasiat, dengan syarat harus mengindahkan ketentuan Pasal 834 dan 835 KUHPerd. Gugatan untuk memperoleh warisan (heriditatis petitio) menyerupai hak rivindikasi akan tetapi berdasarkan alas hak milik, sedangkan heriditatis petition berdasarkan hak waris.

Jadi, semua ahli waris baik menurut undang-undang maupun berdasarkan wasiat dapat menjadi pemilik harta peninggalan seseorang termasuk hak dan kewajibannya. Lain halnya dengan mereka yang menerima hibah, mereka ini harus melakukan tagihannya agar harta yang dihibahkan itu diserahkan pada ahli waris atau penerima wasiat (Pasal 959 Ayat 1 KUHPerd). Bila timbul perselisihan mengenai siapakah sebenarnya yang berhak menerima hak milik atas peninggalan seseorang, maka hakim dapat menetapkan harta peninggalan ditaruh lebih dahulu dalam penyimpanan (Pasal 833 Ayat 2 KUHPerd).

3.Tak Patut Mewaris (Onwaardig)

Pasal 838 KUHPerd mengatur tentang orang-orang yang tak patut menjadi ahli waris dan karenanya tidak boleh menerima warisan. Mereka itu adalah :

a.Mereka yang telah dihukum karena disalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh si yang meninggal. Jadi, keputusan penghukuman itu yang menyebabkan “tak patut mewaris”, bukan soal pembunuhannya. Tanpa adanya penghukuman tidak ada soal “tak patut mewaris”. Jika sebelum keputusan hukum itu dijatuhkan, si pembunuh itu telah meninggal dunia, maka ahli waris si

pembunuh itu menggantikan kedudukan sebagai ahli waris. Pembunuhan itu harus dengan sengaja; suatu hukuman yang menyebabkan seseorang meninggal dunia karena kelalaian tidak mengakibatkan seseorang menjadi “tak patut mewaris”. Pengampunan (grasi) tidak menghapus kedudukan “tak patut mewaris”;

b. Mereka yang dengan putusan hakim pernah dipersalahkan karena secara fitnah telah mengajukan pengaduan terhadap si yang meninggal, ialah suatu pengaduan telah melakukan sesuatu kejahatan yang terancam dengan hukuman penjara 5 (lima) tahun atau lebih berat;

c. Mereka yang dengan kekerasan atau perbuatan telah mencegah si meninggal untuk membuat atau mencabut surat wasiat;

d. Mereka yang telah menggelapkan, merusak/memalsukan surat wasiat si yang meninggal.

Berdasarkan Pasal 839 KUHPerd : Tiap-tiap waris, yang karena tak patut telah dikecualikan dari pewarisan, diwajibkan mengembalikan segala hasil dan pendapatan yang telah dinikmatinya, sejak harta peninggalan jatuh meluang/ terbuka. Akibat tak patut mewaris, anak-anak dari yang tak patut mewaris, menurut undang-undang terpanggil menjadi ahli waris tetap (menurut gilirannya). Jadi, bukan karena kesalahan orang tuanya, anak-anaknya dikecualikan menjadi ahli waris (Pasal 840 KUHPerd).

Berdasarkan 4 hal yang disebutkan di muka timbul pertanyaan: bagaimanakah bila, ternyata si meninggal (pewaris itu meninggalkan surat wasiat yang isinya memberikan warisan atau keuntungan kepada orang tersebut? Menurut Subekti (1990.226),

dalam hal yang demikian harus dianggap bahwa si yang meninggal (pewaris itu telah mengampuni orang (waris) tersebut, sehingga orang itu boleh menerima keuntungan yang diberikan kepadanya.

Ada juga undang-undang melarang dokter dan pendeta menerima keuntungan dari surat wasiat yang diberikan oleh si yang meninggal. Dokter dan pendeta ini maksudnya yang bersangkutan pernah melayani si yang meninggal selama penyakitnya yang menyebabkan kematiannya (Pasal 906 KUHPerd). Demikian juga kepada Notaris dan saksi-saksi yang telah membuat surat wasiat kepada si yang meninggal (Pasal 907 KUHPerd).









B. Derajat, Tanda Gambar dan Bagan









1. Derajat

Seperti dikemukakan di atas, bahwa dalam hukum waris berlaku suatu asas “siapa yang paling dekat dengan si pewaris dialah yang mendapat warisan”. Jauh dekatnya diukur dengan “derajat”. Satu derajat sama dengan satu kelahiran yang memisahkan ahli waris dengan pewaris. Misalnya antara anak dengan orang tuanya, dihitung satu derajat, sehingga anak merupakan ahli waris dalam derajat pertama, cucu merupakan ahli waris derajat kedua, karena ia dipisahkan oleh dua kelahiran dari kakeknya yang meninggal. Saudara adalah ahli waris dalam derajat kedua, juga karena ia dipisahkan oleh kelahiran dari saudaranya yang meninggal, demikian seterusnya.

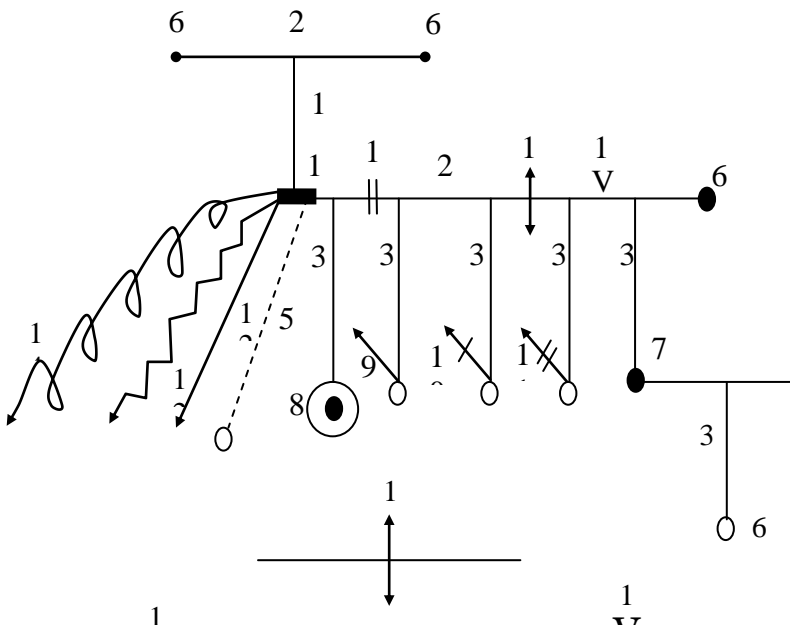
2. Tanda gambar

Untuk mempermudah pemahaman kasus dalam harta peninggalan (harta warisan), dalam dunia akademik lazim dikenal suatu peristiwa diwujudkan dalam bentuk tanda gambar dalam pembagian warisan. Penulis menyadari masing-masing program studi dalam kajian hukum waris memiliki tradisi gambar/tanda-tanda dalam pembagian warisan berbeda-beda. Program studi ilmu hukum Universitas Indonesia dan sekitarnya atau program studi ilmu hukum di lingkungan Kopertis III, tanda gambar yang dimaksud diwujudkan sebagai berikut:

- | | | | |
|---|----|---|--|
|  | 1. | = | si pewaris (yang meninggal dunia) |
|  | 2. | = | kawin dengan |
|  | 3. | = | keturunan/keluarga sedarah ke bawah |
| | 4. | = | keluarga sedarah ke atas |
|  | 5. | = | anak luar kawin yang diakui |
|  | 6. | = | ahli waris yang masih hidup |
|  | 7. | = | ahli waris yang telah meninggal lebih dahulu dari si pewaris |
|  | 8. | = | ahli waris yang meninggal setelah si pewaris meninggal |
|  | 9. | = | menolak harta peninggalan |

- 
 10. = tidak patut untuk mewarisi
(onwaardig)
- 
 11. = dibebaskan sebagai ahli waris (ontferfd)
- 
 12. = hibah (schenking)
- 
 13. = hibah wasiat (legaat)
- 
 14. = pengangkatan sebagai ahli waris (erfstelling)
- 
 15. = cerai
- 
 16. = kawin di luar harta persatuan
- 
 17. V = kawin dengan perjanjian untung dan rugi.

3. Bagan

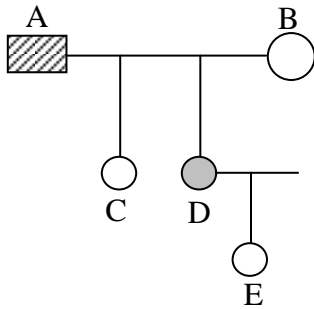


C. Golongan Ahli Waris

Berdasarkan urutan derajat yang disebutkan di muka maka undang-undang membagi para ahli waris menjadi 4 golongan, yaitu sebagai berikut:

1. Golongan I : yaitu suami atau istri yang hidup terlama dan anak-anak serta keturunannya.

Gambar : 1



Keterangan:

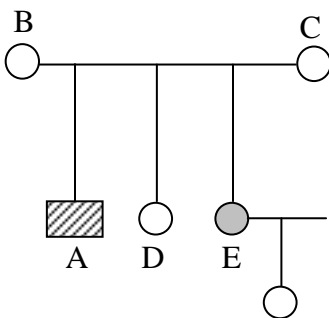
A orang yang meninggal (pewaris), B istrinya (hidup terlama), C dan D anak dari A dan B. D meninggal mempunyai anak E (E cucu dari A dan B)

Maksud anak-anak serta keturunannya ialah anak A = CD, anak D (almarhum) = E (cucu A), anak E dan seterusnya.

2. Golongan II: yaitu orang tua (ayah dan ibu) dan saudara-saudara serta keturunan saudara-saudaranya.

Gambar. 2

Keterangan:

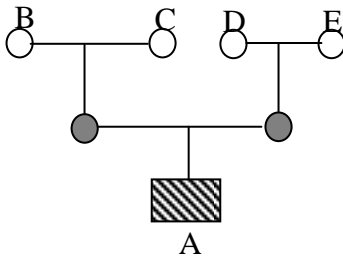


A orang meninggal (pewaris), B ayah A, C ibu A, D dan E saudara A, F anak E (keponakan)

A). Jika ada, juga anak-anak D serta keturunannya (seperti anak E)

3. Golongan III: yaitu keluarga dalam garis lurus ke atas sesudah ayah dan ibu.

Gambar: 3

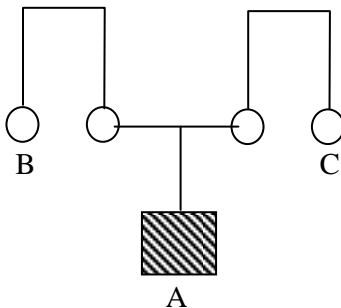


Keterangan :

B kakek A, C nenek A; D kakek A dari pihak ibu, E nenek A dari pihak ibu.

4. Golongan IV: yaitu keluarga garis ke samping sampai derajat ke enam.

Gambar: 4 (a)



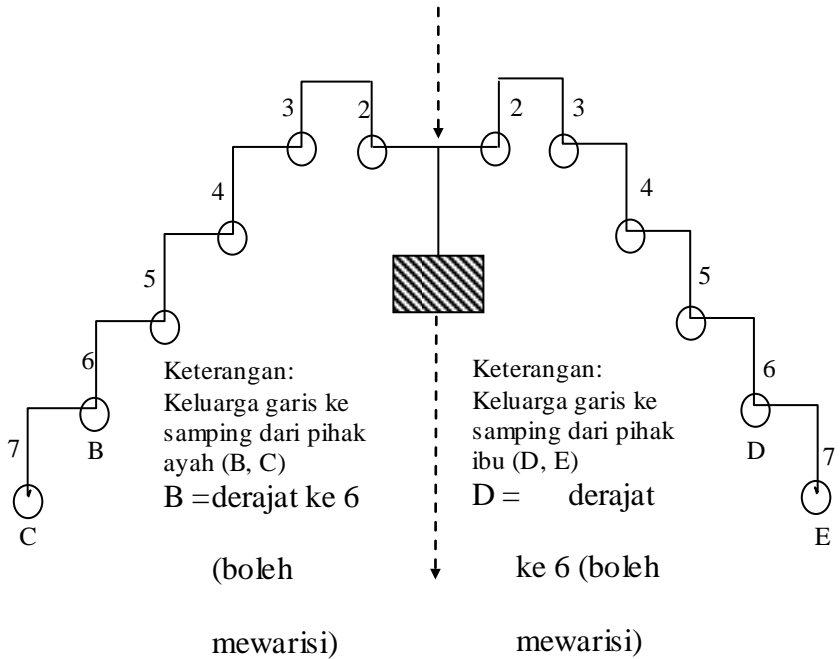
Keterangan:

A meninggal (pewaris), B paman A keluarga garis ke samping dari pihak ayah. C paman A, keluarga garis ke samping dari pihak Ibu .

Gambar : 4 (b)

Keluarga garis ke samping ada 2 kelompok :

1. Keluarga garis ke samping dari pihak ayah (B);
2. Keluarga garis ke samping dari pihak ibu (C);



Golongan Ahli Waris

Golongan I	Golongan II	Golongan III	Golongan IV
<ul style="list-style-type: none"> • Suami / istri yang hidup terlama • Anak • Keturunan anak 	<ul style="list-style-type: none"> • Ayah dan ibu • Saudara • Keturunan saudara 	<ul style="list-style-type: none"> • Kakek dan nenek, baik dari pihak ayah maupun dari pihak ibu. • Orang tua kakek dan nenek, dst 	<ul style="list-style-type: none"> • Paman dan bibi (pihak dan ibu) • Keturunan paman dan bibi sampai derajat ke 6 (dari pihak ayah dan pihak ibu)

Hal-hal yang penting perlu diperhatikan :

- Kalau ke 4 golongan tersebut tidak ada maka harta peninggalan jatuh kepada negara;
- Golongan yang terdahulu menutup golongan yang terkemudian. Sehingga jika ada ahli waris golongan I, maka ahli waris golongan II, golongan III, dan golongan IV tertutup;
- Jika golongan I tidak ada, golongan II yang mewaris, golongan III dan IV tidak mewaris. Tapi golongan III dan IV mungkin mewaris bersama-sama, kalau mereka berlainan garis;
- Golongan I termasuk anak-anak sah maupun anak luar kawin yang diakui, dengan tidak membedakan laki-laki dan perempuan dan perbedaan umur;
- Bila golongan I dan II tidak ada yang mewaris golongan III dan /IV. Dalam hal ini, harta waris dibagi 2 sama besarnya yang disebut “kloving”, setengah untuk keluarga sedarah garis ayah, setengah lagi untuk keluarga sedarah garis ibu.

D. Cara Mewaris

1. Menurut Undang-Undang (ab intestato)

Cara mewaris menurut undang-undang dapat dibedakan lagi menjadi:

- a. Mewaris langsung: ialah orang itu mewaris dalam kedudukan sebagai ahli waris langsung karena diri sendiri (uit eigenhoofde). Misalnya: anak mewaris atas peninggalan harta orang tuanya.

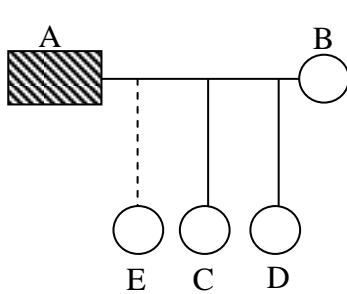
b. Mewaris tidak langsung (dengan mengganti) ialah mewaris yang sebenarnya warisan itu bukan untuk dia melainkan untuk orang yang sudah meninggal terlebih dahulu dari pada si pewaris. Ia menggantikan ahli waris yang telah meninggal lebih dahulu dari si yang meninggal (pewaris). Cara ini disebut mewaris dengan mengganti (*bij plaatsvervulling*). Misalnya: cucu mewaris atas peninggalan harta peninggalan kakek/neneknya, menggantikan orangtuanya (ayah/ibu) yang lebih dahulu meninggal dari kakek/neneknya.

2. Anak Luar Kawin

Anak luar kawin disebut juga anak alam dan sudah dibicarakan dalam bab sebelumnya. Dalam hal ini yang akan dibicarakan mengenai pembagian waris anak luar kawin yang diakui. Untuk itu perlu menjadi perhatian terhadap ketentuan Pasal 285 KUHPerd: “Pengakuan yang dilakukan sepanjang perkawinan oleh suami istri atas kebahagiaan anak luar kawin olehnya diperbuahakan seorang lain daripada suami atau istrinya tidak boleh merugikan istri atau suami itu dan anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan itu”. Jadi, bagian istri atau suami dan anak-anak mereka tidak boleh dikurangi dengan adanya anak luar kawin yang diakui selama perkawinan itu. Dengan perkataan lain: dalam memperhitungkan warisan suami atau istri dan anak-anak

mereka yang dilahirkan dalam perkawinan itu, anak luar kawin dianggap tidak ada.

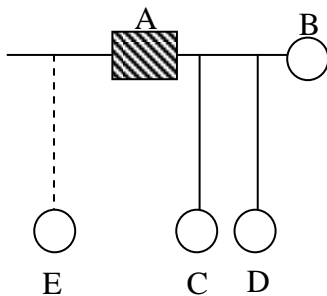
Gambar: 5 Keterangan:



A meninggal, meninggalkan istri (B), dan 2 anak C dan D dari istrinya B; dan seorang anak luar kawin yang diakui selama perkawinan A dan B berlangsung.

Menurut Pasal 285 KUHPerd: maka E tidak boleh merugikan, B, C dan D. maka dari itu E tidak mendapat warisan apapun dari A. tetapi anak luar kawin mendapat warisan, bila ia diakui sebelum perkawinan A dan B.

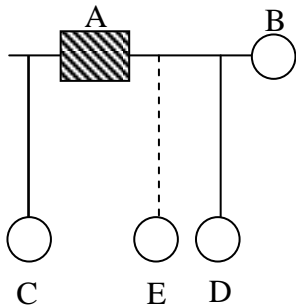
Gambar : 6



Keterangan :

E anak luar kawin dari A yang diakui sebelum perkawinannya dengan B. Dalam hal ini E mendapatkan warisan. Karena E boleh merugikan istri A (B) dan anak-anak A dan B yaitu C, D

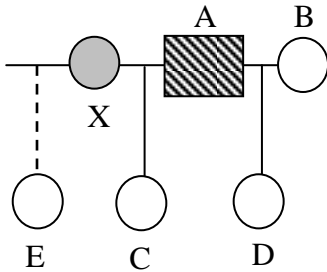
Gambar : 7



Keterangan:

E anak luar kawin yang diakui oleh A selama perkawinannya dengan B atau setelah perceraian A dengan ibu C, sehingga B dan D tidak boleh dirugikan oleh E, tapi C boleh dirugikan E.

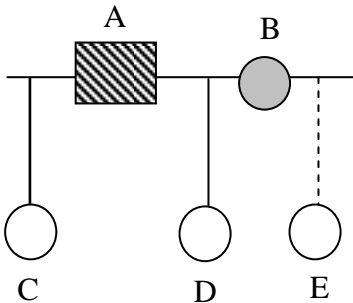
Gambar: 8 Keterangan:



E boleh merugikan B, C dan D, karena E diakui oleh A sebelum perkawinannya dengan X dan sebelum perkawinannya dengan B

Gambar : 9

Keterangan:



E diakui sesudah B meninggal. Disini E boleh merugikan B, C dan D.

Kasus dalam gambar nomor 9 dan 9 terasa tidak adil, sebab anak luar kawin yang diakui sesudah bubarnya perkawinan boleh merugikan anak sah pada perkawinan

sebelumnya, sedangkan dari perkawinan yang sedang berlangsung tidak dapat dirugikan, tetapi begitulah bunyi undang-undang!

3. Menurut Wasiat

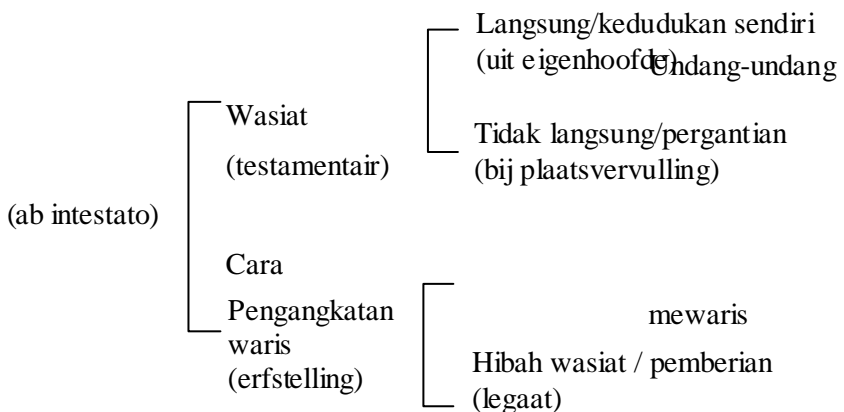
Mewaris secara wasiat ditentukan oleh Pasal 874 KUHPerd: Segala harta peninggalan seseorang yang meninggal dunia adalah kepunyaan sekalian ahli waris menurut undang-undang, sekedar terhadap itu dengan surat wasiat tidak telah diambilnya sesuatu ketetapan yang sah. Sedangkan yang dimaksud dengan wasiat adalah sesuatu akta yang memuat pernyataan seseorang apa yang dikehendaki akan terjadi setelah ia akan meninggal dunia, dan yang olehnya dapat dicabut kembali lagi (Pasal 875 KUHPerd).

Wasiat merupakan pernyataan sepihak, yang setiap waktu pernyataan sepihak (wasiat) itu dapat dicabut/ditarik kembali oleh pembuatnya. Pasal 888 KUHPerd menyatakan bahwa bila diadakan suatu wasiat ada syarat yang tidak dapat dimengerti atau tidak mungkin dilaksanakan, atau bertentangan dengan kesusilaan yang baik, harus dianggap sebagai tidak tertulis. Bila seseorang yang belum dewasa dan mencapai umur genap 18 tahun tidak boleh membuat surat wasiat (Pasal 897 KUHPerd). Tidak semua kehendak terakhir yang termuat dalam surat wasiat dapat dilaksanakan. Pembatasannya adalah ada pada pasal-pasal yang mengatur tentang bagian mutlak (*legitime portie*, Pasal 913 KUHPerd (dan akan dibicarakan pada bagian khusus untuk itu).

Mengenai isi wasiat, undang-undang menyebutkan ada 2 macam, yaitu:

- Hibah wasiat (bahasa Belanda: Legaat): suatu pemberian yang baru berlaku pada saat meninggalnya si pewaris. Misalnya pewaris memberikan sebuah rumah / sejumlah uang. Orang yang menerima legaat disebut legataris. Legataris bukan ahli waris karena itu tidak berhak menggantikan si pewaris dalam hak-hak dan kewajibannya, kecuali menuntut penyerahan apa yang diberikan dalam legaat itu.
- Pengangkatan waris (bahasa Belanda: Erfstelling) si pewaris dalam surat wasiatnya mengangkat orang lain menjadi ahli waris untuk sekian bagian dari harta peninggalannya.

Berdasarkan uraian di atas, bila digambarkan dalam bagan maka:



BAB VIII

PEMBAGIAN WARISAN

A. Bagian Menurut Undang-Undang

Setelah mengenal siapa saja ahli waris itu dan termasuk golongan berapakah mereka, kini perlu diketahui berapa besar bagiannya masing-masing dari ahli waris itu.

1. **Golongan I** (suami/istri yang hidup terlama, anak dan keturunannya)

▪ Berdasarkan Pasal 852 KUHPerd:

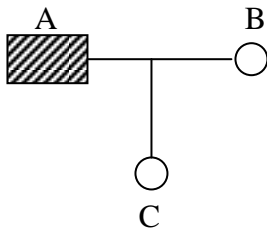
Anak-anak atau sekalian keturunan mereka, biar dilahirkan dari lain-lain perkawinan sekalipun, mewarisi dari kedua orang tua, kakek, nenek, atau semua keluarga sedarah mereka selanjutnya dalam garis lurus ke atas, dengan tiada perbedaan antara laki atau perempuan dan tiada perbedaan berdasarkan kelahiran lebih dahulu. Mereka mewarisi kepala demi kepala, jika dengan si meninggal mereka bertalian keluarga dalam derajat kesatu dan masing-masing mempunyai hak karena diri sendiri mereka mewarisi pancang demi pancang, jika sekalian mereka atau sekedar sebagian mereka bertindak sebagai pengganti.

Jadi, besarnya warisan golongan I sama dan tidak membedakan laki-laki atau perempuan, kakak atau adik, langsung atau pengganti. Sedangkan bagian suami atau

istri yang hidup terlama sama dengan anak, tapi dari ketentuan pasal lain.

Perhatikan besarnya bagian ahli waris golongan I di bawah ini :

Gambar : 10



Keterangan :

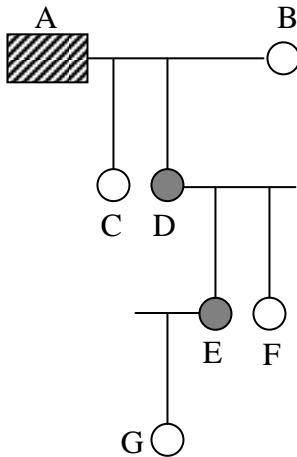
A meninggal,
meninggalkan istri B dan seorang
anak C

Pembagian :

$$B = 1/2$$

$$C = 1/2$$

Gambar : 11



Keterangan :

A meninggal, meninggalkan istri
B dan dua anak C, D, anaknya D
meninggal lebih dahulu, tapi
meninggalkan cucu E, F dari D,
cucunya

E meninggal, meninggalkan cicit
dari E yaitu G

Pembagian :

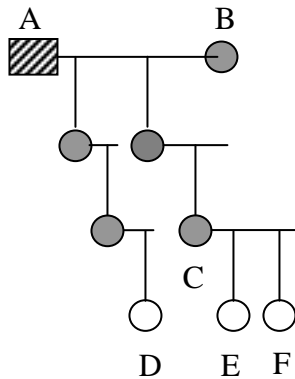
$$B = 1/2$$

$$C = 1/3$$

$$E = 1/2 \times 1/3 = 1/6$$

$$F = 1/2 \times 1/3 = 1/6$$

Gambar : 12 Keterangan :



A meninggal, meninggalkan cucu C yang telah meninggal lebih dulu dan cicit E, F anak dari C serta cicit D dari cucunya yang lain.

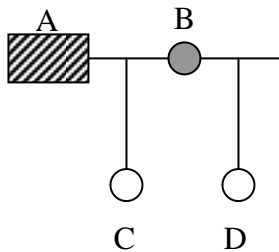
Pembagian :

$$D = 1/2$$

$$C = 1/2 \times 1/2 = 1/4$$

$$E = F = 1/2 \times 1/2 \times 1/2 = 1/8$$

Gambar : 13



Keterangan :

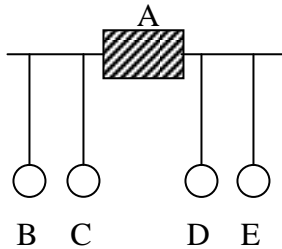
A meninggal, meninggalkan istri B, dan anak C dari istrinya B, dan seorang anak tiri D.

Pembagian :

$$C = 100\%$$

D tidak dapat menggantikan B untuk mewarisi harta peninggalan A, sebab antara D dan A tidak ada hubungan daerah.

Gambar : 14 Keterangan :

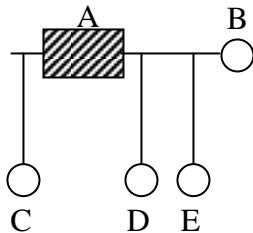


B dan C anak-anak A dari perkawinan I, D dan E anak-anak A dari perkawinan II.

Pembagian:

Bagian anak itu masing-masing adalah sama = $1/4$

Gambar : 15



Keterangan :

C adalah anak A dari perkawinan I, B adalah istri A yang ke II.

Pembagian :

$B = C = D = E = 1/4$

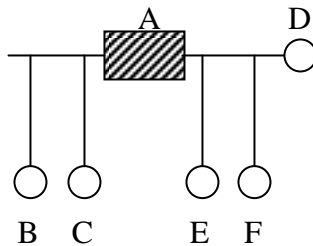
▪ Berdasarkan Pasal 85a KUHPerd:

Dalam halnya mengenai warisan seorang suami atau istri yang meninggal terlebih dahulu, si istri atau suami yang hidup terlama, dalam melakukan ketentuan-ketentuan dalam bab ini, dipersamakan dengan seorang anak yang sah dari si meninggal dengan pengertian, bahwa jika perkawinan suami-istri itu adalah untuk kedua kali atau selanjutnya, dan dari perkawinan yang dulu ada anak-anak atau keturunan anak-anak itu, si istri atau suami yang baru tak akan mendapat bagian warisan yang lebih besar daripada bagian warisan

terkecil yang akan diterima oleh salah seorang anak tadi atau dalam hal bilamana anak itu telah meninggal lebih dahulu, oleh sekalian keturunan penggantinya, sedangkan dalam hal bagaimanapun juga, tak bolehlah bagian si istri atau suami itu lebih dari 1/4 harta peninggalan si meninggal. Perhatikan contoh di bawah ini.

Gambar : 16

Keterangan :



B dan C anak A dari perkawinan I (istrinya meninggal).

D istri A dari perkawinan II.

E dan F anak A dan D.

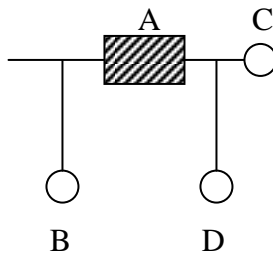
Pembagian :

$$B = C = D = E = F = 1/5$$

Bagaimana jika A memberi legaat kepada D = 1/2 dari harta peninggalan A. Dalam hal itu D tidak boleh lebih dari 1/5 (= bagian terkecil dari anak perkawinan I).

Gambar : 17

Keterangan :



Kalau diperhatikan ketentuan Pasal 852a, yaitu istri dianggap sama kedudukannya dalam warisan dengan anak sah, maka pembagiannya adalah $B = C = D = 1/3$

- Tetapi, ketentuan selanjutnya membatasi bagian istri dari perkawinan kedua atau selanjutnya, tidak boleh lebih dari $\frac{1}{4}$ dari harta peninggalan A;
- Padahal, kalau pembagian dengan menyamakan bagian anak-anak dengan istri, maka bagian C = $\frac{1}{3}$, berarti lebih dari $\frac{1}{4}$ dari harta peninggalan A, hal ini tidak boleh;
- Maka, bagian C maksimal $\frac{1}{4}$ pisahkan dahulu, sisanya $\frac{3}{4}$ untuk B dan D dengan bagian yang sama yaitu $\frac{1}{2} \times \frac{3}{4} = \frac{3}{8}$.
- Perlu juga diketahui tentang istri atau suami kedua atau selanjutnya diatur juga pada Pasal 181, 182, 902 KUHPerd.

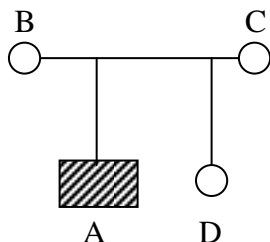
2. Golongan II (ayah, ibu, saudara, dan keturunannya):

- Pasal 854 Ayat 1 KUHPerd :

Apabila seorang meninggal dunia dengan tak meninggalkan keturunan maupun suami atau istri, sedangkan bapak dan ibunya masih hidup, maka masing-masing mereka mendapat $\frac{1}{3}$ dari warisan, jika si meninggal hanya meninggalkan seorang saudara laki atau perempuan, yang mana mendapat sepertiga selebihnya.

Perhatikan: ahli waris golongan I tidak ada, maka yang mewaris golongan II.

Gambar : 18



Keterangan :

A meninggal, B dan C ayah dan ibu A. A mempunyai satu saudara yaitu D.

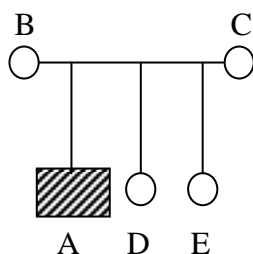
Pembagian :

$$B = C = D = 1/3$$

▪ Pasal 854 ayat 2 KUHPerd

Si bapak dan si ibu masing-masing mendapat $1/4$, jika si meninggal meninggalkan lebih dari seorang saudara laki atau perempuan, sedangkan $2/4$ bagian selebihnya menjadi bagian saudara-saudara laki atau perempuan itu.

Gambar : 19 (dua saudara)



Keterangan :

A meninggal, meninggalkan bapak dan ibu (B dan C) dan dua saudara D dan E.

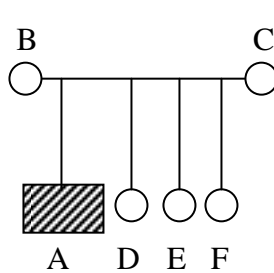
Pembagian :

$$B = 1/4$$

$$C = 1/4$$

Sisanya $2/4$ dibagi oleh D dan E masing-masing mendapat $1/2 \times 2/4 = 1/4$

Gambar : 20 (tiga saudara)



Keterangan:

A meninggal, meninggalkan bapak dan ibu (B dan C) dan dua saudara (D dan E)

Pembagian :

$$B = 1/4$$

$$C = 1/4$$

Sisanya $2/4$ dibagi sama oleh D, E, F masing-masing mendapat $1/3 \times 2/4 = 2/12 = 1/6$

Perlu diperhatikan : bila saudara lebih dari satu, bagian ayah dan ibu tetap masing-masing $1/4$, sisanya untuk saudara (tak peduli berapa banyak saudara).

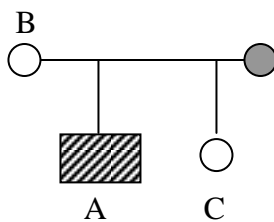
▪ Pasal 855 KUHPerd :

Apabila seorang meninggal dunia dengan tak meninggalkan keturunan, maupun suami atau istri, sedangkan bapak atau ibunya telah meninggal terlebih dahulu, maka si ibu atau si bapak yang hidup terlama mendapat $1/2$ dari warisan, jika si meninggal hanya meninggalkan seorang saudara perempuan atau laki; sepertiga dari warisan, jika dua saudara laki atau perempuan ditinggalkannya; dan $1/4$ jika lebih dari dua

saudara laki atau perempuan ditinggalkannya. Bagian-bagian selebihnya adalah untuk saudara-saudara laki atau perempuan tersebut.

Jadi, pasal tersebut di atas mengatur pembagian warisan jika ada bapak/ibu (salah satu saja) dan ada saudara/saudara-saudara (- saudara). Bagian bapak/ibu ditentukan oleh jumlah saudara itu.

Gambar : 21 (satu saudara)



Keterangan :

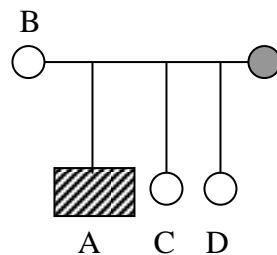
A meninggal, meninggalkan bapak B dan satu saudara C

Pembagian :

$$B = 1/2$$

$$C = 1/2$$

Gambar : 22 (dua saudara)



Keterangan :

A meninggal, meninggalkan bapak B dan dua saudara (C dan D)

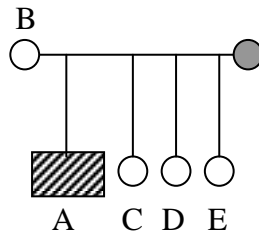
Pembagian :

$$B = 1/3$$

$$C \text{ dan } D = 2/3$$

$$\text{Masing-masing} = \frac{1}{2} \times \frac{2}{3} = \frac{1}{3}$$

Gambar : 23 (tiga saudara)



Keterangan :

A meninggal, meninggalkan bapak B, tiga saudara CDE

Pembagian :

$$B = \frac{1}{4}$$

$$C, D \text{ dan } E = \frac{3}{4}$$

$$\text{Masing-masing} = \frac{1}{3} \times \frac{3}{4} = \frac{1}{4}$$

➤ Empat saudara,
Bapak/Ibu = $\frac{1}{4}$

$$\text{Saudara} = \frac{3}{4},$$

$$\text{Masing-masing} \frac{1}{4} \times \frac{3}{4} = \frac{3}{16}$$

➤ Saudara kandung dan tiri

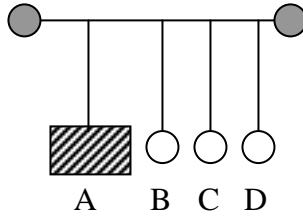
▪ Pasal 857 KUHPerd :

Isi pasal ini mengatur pembagian diantara para saudara:

1) Diantara saudara kandung:

Mendapat bagian yang sama, bila berasal dari perkawinan yang sama.

Gambar : 24



Keterangan :

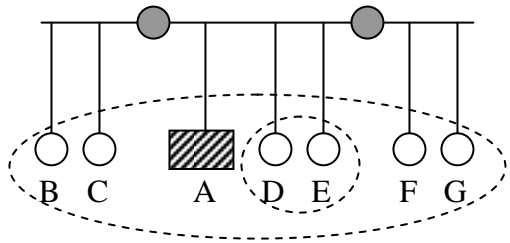
A meninggal, meninggalkan tiga saudara B, C dan D

Pembagian :

$$B = C = D = 1/3$$

- 2) Dengan saudara kandung, tapi berasal dari lain perkawinan. Syaratnya :
- Apa yang akan diwaris harus dibagi lebih dahulu dalam dua bagian ialah bagian dari garis bapak dan bagian dari garis ibu;
 - Saudara laki/perempuan yang penuh mendapat bagian dari kedua garis.
 - Sedangkan saudara yang 1/2 (tiri) hanya mendapat bagian dari garis di mana mereka berada. Jadi, saudara kandung mendapat bagian dari garis bapak dan juga dari garis ibu, sedangkan saudara tiri hanya mendapat sekali saja yaitu dari garis di mana ia berada (di garis bapak/ibu).

Gambar 25



Keterangan :

A meninggal, meninggalkan dua saudara tiri dari pihak bapak (B, C), dan dua saudara tiri dari pihak ibu (F, G) serta dua saudara kandung (D, E).

Pembagian :

- $1/2$ HPA untuk ahli waris pihak bapak (B, C, D, dan E), masing-masing $= 1/4 \times 1/2 = 1/8$
- Setengah HPA lagi untuk ahli waris pihak ibu (D, E, F, dan G), masing-masing $= 1/4 \times 1/2 = 1/8$

Jadi, D dan E mewaris dari dua garis (bapak dan ibu) sehingga bagiannya masing-masing :

$$B = 1/8$$

$$C = 1/8$$

$$D = 1/8 + 1/8 = 2/8$$

$$E = 1/8 + 1/8 = 2/8$$

$$F = 1/8$$

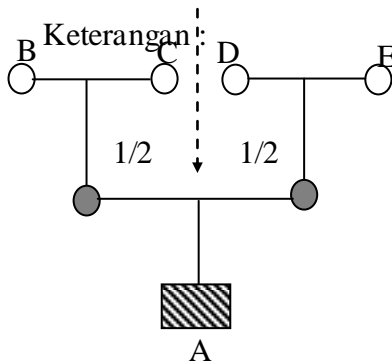
$$G = \frac{1}{8}$$

$$\text{Jumlah} = \frac{8}{8}$$

3. **Golongan III** (keluarga dalam garis lurus ke atas sesudah bapak dan ibu)

Pasal 858 KUHPerd :

Dalam hal tak adanya saudara laki dan perempuan dan tak adanya pula sanak saudara dalam salah satu garis ke atas, setengah bagian dari warisan menjadi bagian sekalian keluarga sedarah dalam garis ke atas yang masih hidup, sedangkan 1/2 bagian lainnya, kecuali dalam hal tersebut dalam pasal berikut, menjadi bagian para sanak saudara dalam garis yang lain.



Gambar: 26

B kakek A dari pihak Bapak, C nenek A dari pihak bapak; D kakek A dari pihak ibu, E nenek A dari pihak ibu.

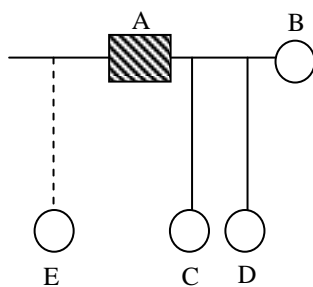
Pembagian warisan:

HPA mula-mula dibagi 2 yaitu : 1/2 untuk pihak ayah (B dan C); 1/2 lagi untuk pihak ibu (D dan E). Jadi B dan C masing-masing = 1/4; D dan E masing-masing = 1/4.

B. Bagian Anak Luar Kawin

Berapa bagian anak luar kawin? Tergantung dengan siapa ia mewaris! Hal ini diatur dalam Pasal 863 KUHPerd:

1. Dengan Golongan I : Jika yang meninggal meninggalkan keturunan maupun suami/istri, maka anak-anak luar kawin mewaris **1/3** dari bagian yang mereka sedianya harus mendapatnya andaikata mereka anak-anak yang sah.



Gambar : 27 Keterangan:

A meninggal, meninggalkan istri B dan 2 orang anak C, D serta seorang anak luar kawin yang diakui sebelum perkawinannya dengan B, yaitu E.

Pembagian:

E mendapat **1/3** seandainya ia anak sah

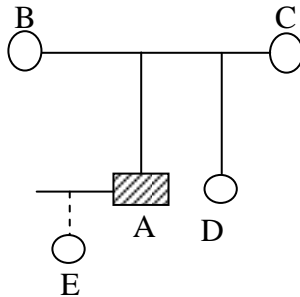
Seandainya E anak sah, maka bagiannya ialah $1/4$

Maka E mendapat $1/3 \times 1/4 = \mathbf{1/12}$

2. Dengan Golongan II dan III:

Jika si meninggal tak meninggalkan keturunan maupun suami/istri akan tetapi meninggalkan keluarga saudara dalam garis ke atas

ataupun saudara laki dan perempuan/ keturunan mereka, maka mereka mewaris $\frac{1}{2}$ dari warisan.



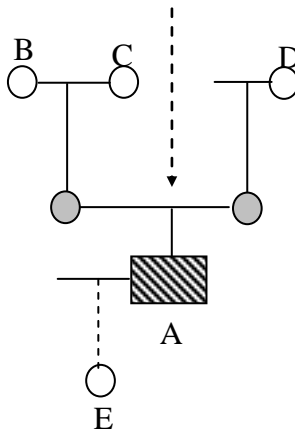
Gambar : 28a (Gol. II)

Keterangan

A meninggal, meninggalkan ayah dan ibu (B dan C), seorang saudara kandung (B) dan seorang anak luar kawin (E).

Pembagian Warisan :

E mendapat $\frac{1}{2}$ dari seluruh warisan, sisanya $\frac{1}{2}$ lagi dibagi untuk B, C dan D, masing-masing mendapat $\frac{1}{3} \times \frac{1}{2} = \frac{1}{6}$



Gambar: 28b (Gol. III)

Keterangan:

A meninggal, meninggalkan kakek dan nenek dari pihak ayah (B dan C), dari pihak ibu (D).

Pembagian :

E mendapat $\frac{1}{2}$ dari seluruh warisan. Sisanya $\frac{1}{2}$ lagi untuk B, C, dan D menurut Pasal 853 KHUPerd (kloving):

Maka :

$$B = 1/2 \times 1/2 \times 1/2 = 1/8$$

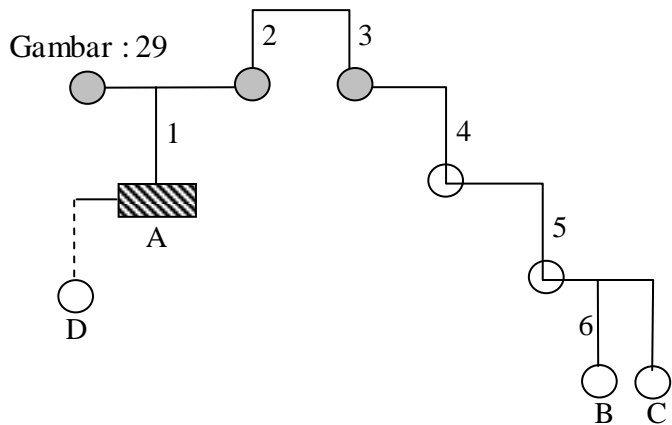
$$C = 1/2 \times 1/2 \times 1/2 = 1/8$$

$$D = 1/2 \times 1/2 = 2/8$$

$$E = 1/2 = 4/8$$

3. Dengan Golongan IV :

Jika hanya ada sanak saudara dalam derajat yang lebih jauh, anak luar kawin mewaris **3/4** dari warisan.



Keterangan:

A meninggal, meninggalkan keponakan dalam derajat keenam (B dan C) dan seorang anak luar kawin (D). Bagian D = $3/4$ x seluruh warisan

Sisanya = $1/4$ untuk B dan C, masing-masing $1/2 \times 1/4 = 1/8$

- Pasal 865 KUHPerd: jika si meninggal tak meninggalkan ahli waris, maka sekalian anak luar kawin mendapatkan seluruh warisan;
- Bagian anak luar kawin ialah bagian kelompok, artinya bila anak luar kawin 1 orang, seluruh bagian anak luar kawin untuk dia sendiri. Bila 2 orang, dibagi 2 sama rata; 3 orang anak luar kawin dibagi 3 sama rata; dan seterusnya.

C. Bagian Menurut Wasiat

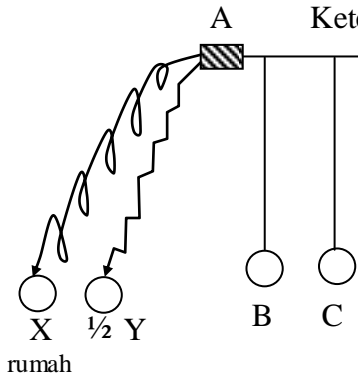
1. Pengantar

Dengan surat wasiat, pewaris dapat menyimpang dari ketentuan-ketentuan yang termuat dalam undang-undang, tetapi para ahli waris garis lurus, baik ke atas maupun ke bawah tidak dapat sama sekali dikecualikan. Karena menurut undang-undang mereka dijamin dengan adanya “legitieme portie” (bagian mutlak). Yang berhak atas legitieme portie (LP) disebut “legitimaris”. LP baru bisa dituntut kalau bagian mutlak itu berkurang, sebagai akibat adanya tindakan si pewaris sebelum ia meninggal dunia.

Menurut Pasal 874 KUHPerd: Harta peninggalan seseorang adalah kepunyaan ahli waris menurut undang-undang, sepanjang si pewaris tidak menetapkan lain dengan surat wasiat. Ini berarti ada kemungkinan harta peninggalan di waris berdasarkan wasiat dan sebagian lagi di waris berdasarkan

undang-undang. Bila si pewaris dalam surat wasiat mengangkat seseorang sebagai ahli waris, isi wasiatnya disebut *erfstelling*, dan bila memberikan sejumlah harta maka isi wasiatnya disebut *legaas*.

Gambar : 30



Keterangan:

A meninggal, meninggalkan 2 orang anak B dan C. dengan wasiat A memberi hibah rumah kepada X dan mengangkat Y sebagai ahli waris untuk 1/2 bagian dari hartanya.

- Beda isi *legaas* dengan *erfstelling*, sebagai berikut:
 1. Dalam *legaas* : bagiannya sudah tentu, misalnya sebuah rumah, sejumlah uang, dan lain-lain; sedangkan bagian pada *erfstelling* belum tertentu, hanya disebut berapa bagiannya, misalnya: 1/2, 2/4, dan lain-lain dari harta si pewaris.
 2. Orang yang diangkat sebagai ahli waris (*erfstelling*) sama haknya sebagai ahli waris menurut undang-undang, artinya ikut bertanggungjawab atas hutang-hutang pewaris, sedangkan orang yang diberi hibah (*legaas*) tidak demikian halnya, kecuali terbatas pada apa saja yang dihibahkan padanya, tidak juga ia berhak atas harta selain yang dihibahkan padanya itu.

- Bedakan juga antara hibah dengan wasiat :
 - Hibah: pemberian sewaktu hidup dan oleh penerimanya dapat langsung dinikmati (sebelum pemberi meninggal dunia); sedangkan
 - Wasiat: pemberian sesuatu pada waktu hidup, dan baru dapat dinikmati oleh penerima setelah pemberi meninggal dunia dan olehnya dapat ditarik kembali.

2.Akibat Wasiat

Sebagaimana dikemukakan di atas, bahwa bila pewaris semasa hidupnya melakukan tindakan hukum atas harta miliknya baik dengan hibah maupun dengan wasiat (erfstelling dan atau legaat), yang berakibat setelah ia meninggal dunia, bagian ahli warisnya menjadi berkurang bahkan tidak menerima sama sekali warisan atau dikesampingkan (onterfd). Keadaan ini undang-undang mengatasi dengan menetapkan bagian mutlak bagi ahli waris yang demikian. Kecuali itu, akibat wasiat juga timbul bagian bebas dan bagian yang harus dikurangi.

a.Bagian Mutlak (Legitatie Portie)

1) Ketentuan Bagian Mutlak:

- Bagian mutlak : suatu bagian dari harta peninggalan yang harus diberikan dan atau tidak boleh dikurangkan oleh pewaris sewaktu hidup maupun dengan wasiat kepada para ahli waris garis lurus kebawah / keatas menurut undang-undang (Pasal 913 KUHPerd).

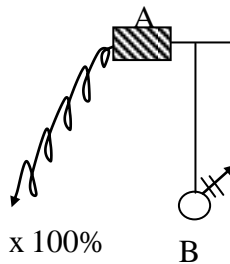
- Bagian mutlak diatur dalam bagian kedua dari Bab ke XIII dimulai dari Pasal 1913 KUHPerd.
- Pembagian LP merupakan pembatasan kebebasan si pewaris untuk membuat wasiat menurut kehendaknya sendiri.
- Suami/istri walau menurut undang-undang mendapat bagian sama besarnya dengan seorang anak sah, tetapi tidak berhak LP, karena suami/istri tidak termasuk ahli waris garis lurus ke bawah garis lurus ke atas atau tidak ada hubungan darah.
- Seorang legitimaris berhak menuntut atau melepaskan LP-nya, tanpa bersama-sama dengan para legitimaris lain.
- Penuntutan LP baru dapat dilakukan terhadap hibah (schenking) atau hibah wasiat (legaat/erfstelling), yang berakibat berkurangnya LP dan setelah warisan meluang (Pasal 920 KUHPerd).
- Ahli waris yang bukan legitimaris dapat di-kesampingkan dengan wasiat.
- LP harus dituntut, jika tidak, maka tidak akan diperoleh LP itu. Jadi, bila ada 3 orang legitimaris yang menuntut 1 orang, maka yang 2 orang itu tidak dapat LP, dan bagian yang tidak menuntut itu menjadi bagian ahli waris menurut wasiat.
- Orang yang dinyatakan tidak patut (onwardig) dan yang menolak warisan, kehilangan LP-nya, tetapi

ahli waris yang disampingkan (ontferd), berhak atas LP-nya.

2) Besarnya Bagian Mutlak:

- Pasal 914 KUHPerd:

Gambar : 31 Keterangan:



A meninggal, meninggalkan anak satu-satunya B dalam wasiatnya A mengangkat orang lain X sebagai ahli waris satu-satunya (100%). Ini berarti A mengontferd/mengesamping B

Pembagian :

Seandainya B tidak dikesampingkan/dionterfd maka ia memperoleh 100% harta peninggalan A, karena dikesampingkan ia berhak LP 1/2 dari 100% itu menjadi 50%, sisanya 50% lagi barulah untuk X.

Sehingga B menerima LP = 1/2 bagian (50%)

X menerima wasiat = 1/2 bagian (50%)

- Selanjutnya Pasal 914 KUHPerd mengatur :

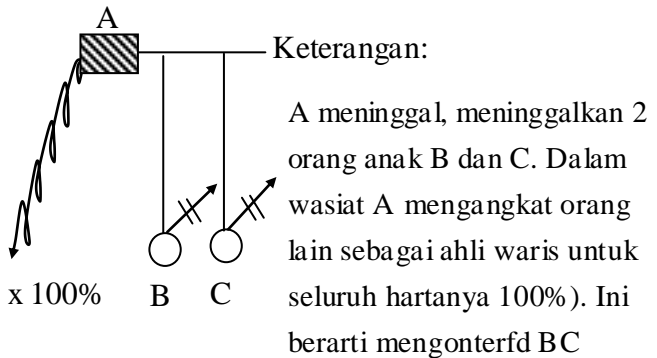
Apabila 2 orang anak yang ditinggalkannya, maka bagian mutlak itu masing-masing 2/3 dari apa yang sedianya harus diwaris oleh mereka masing-masing dalam pewarisan.

Jadi, 2 anak, LP-nya ialah $\frac{2}{3}$ x bagian yang seandainya harus diperolehnya.

Dalam garis lurus kebawah, apabila si yang meninggal hanya meninggalkan anak sah satu-satunya, maka terdirilah bagian mutlak itu atas $\frac{1}{2}$ dari harta peninggalan yang mana oleh si anak itu dalam pewarisan sedianya harus diperolehnya.

Jadi anak satu orang LP-nya = $\frac{1}{3}$ x bagian seandainya harus diperolehnya.

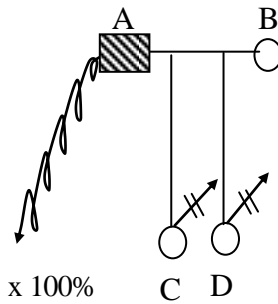
Gambar : 32



Pembagian:

- Bagian B dan C yang seandainya harus diperolehnya menurut undang-undang masing-masing = $\frac{1}{2}$
- Bagian LP dan C = $\frac{2}{3} \times \frac{1}{2} = \frac{2}{6}$, masing-masing $\frac{1}{2} \times \frac{2}{6} = \frac{1}{6}$.
- Bagian X = $1 - \frac{2}{6} = \frac{6}{6} - \frac{2}{6} = \frac{4}{6}$

Gambar : 33



Keterangan:

A meninggal, meninggalkan istri B, 2 orang anak C dan D. Dalam wasiat mengangkat orang lain X sebagai ahli waris untuk seluruh hartanya (100%).

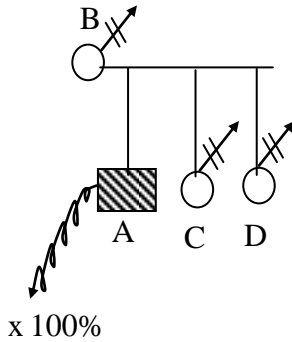
Pembagian:

- Bagian B, C dan D yang seandainya harus diperolehnya masing-masing = $1/3$
- Bagian LP C dan D = $2/3 \times 1/3 = 2/9$, masing-masing $1/2 \times 2/9 = 2/18$
- Bagian X = $18/18 - 2/18 = 16/18$

Pasal 915 KUHPerd:

Dalam garis lurus ke atas bagian mutlak itu adalah selamanya $1/2$ dari apa yang menurut undang-undang menjadi bagian tiap-tiap mereka dalam garis itu dalam pewarisan karena kematian.

Gambar : 34



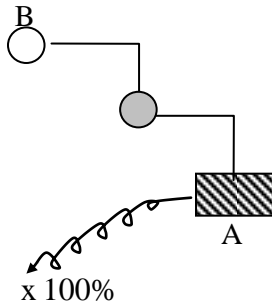
Keterangan:

A meninggal, meninggalkan ayah B saudara C dan D. Dalam wasiat A mengangkat X 100% atas hartanya.

Pembagian:

LP B = $1/2$ x bagian menurut undang-undang yaitu = $1/2 \times 1/3 = 1/6$

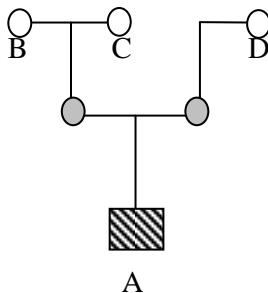
Gambar : 35



Keterangan :

B kakek A dari pihak ayah.
LP.B = $1/2 \times 100\% = 50\%$. Bagian X = $100\% - 50\% = 50\%$

Gambar : 36 Keterangan :



B dan C kakek dan nenek A dari pihak ayah, D nenek A dari pihak ibu.

LP B C D = masing-masing $1/2$ x bagian masing-masing menurut undang-undang.

Maka

$$LPB = 1/2 \times 1/2 \times 1/2 = 1/8$$

$$LP C = 1/2 \times 1/2 \times 1/2 = 1/8$$

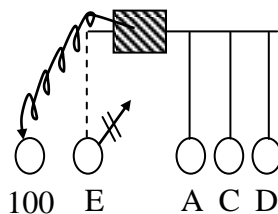
$$LP D = 1/2 \times 1/2 = 1/4$$

- Bagian Mutlak anak luar kawin

Di atur dalam Pasal 916 KUHPerd:

Bagian mutlak seorang anak luar kawin yang telah diakui sah, adalah $1/2$ dari bagian yang menurut undang-undang sedianya harus diwarisi, dalam pewarisan karena kematian.

Gambar : 37 Keterangan :



A meninggal, meninggalkan 3 anak B, C dan D dan seorang anak luar kawin E yang diakui sebelum perkawinannya. Dalam wasiat A mengangkat X untuk seluruh hartanya.

Pembagian:

Singkatnya anak luar kawin mendapat LP pada :

Gol. I = $1/2$ x bagian menurut undang-undang

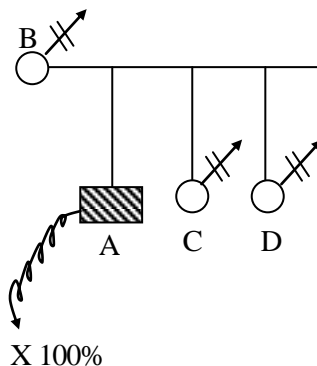
Gol. II dan III = $1/2$ x harta peninggalan

Gol. IV = $3/4$ x harta peninggalan

b. Pemecatan sebagai Ahli Waris (Onterfd)

Pemecatan sebagai ahli waris dilakukan oleh pewaris, yang disebut juga “menyampingkan ahli waris”. Hal ini dilakukan dengan membuat surat wasiat yang isinya mengangkat satu (beberapa) orang tertentu sebagai ahli waris untuk seluruh harga peninggalannya. Orang-orang tertentu itu mungkin ahli waris juga, mungkin juga orang luar (bukan ahli waris).

Pemecatan (onterfd) sebagai ahli waris yang dilakukan oleh pewaris terhadap legitimaris, akibatnya dibatasi, yaitu legitimaris dilindungi undang-undang dengan menjamin haknya sebagai bagian mutlak.



Gambar : 38 Keterangan

A

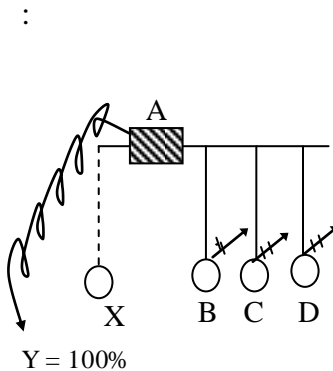
meninggal, meninggalkan ayah B, saudara C dan D, dalam wasiat A mengangkat X sebagai satu-satunya ahli waris. Ini berarti A mengonterfd B, C dan D. Dalam hal ini

tidak mendapat apa-apa atas peninggalan A.

Maka B berhak menuntut LP-nya = $1/2 \times 1/3 = 1/6$

Jadi untuk X (wasiat), hanyalah bagian selain LP B, yaitu = $6/6 - 1/6 = 5/6$

Gambar : 39 Keterangan



A meninggal, meninggalkan seorang anak luar kawin (X), dan 3 orang anak kandung (B, C dan D) dalam wasiat A mengangkat Y sebagai satu-satunya ahli waris, ini berarti A meng-onterd B, C, dan D. Bagaimana pembagian warisan A.

Harus diingat:

-X, B, C, dan D mempunyai LP dan dapat dituntut oleh masing-masing dari mereka.

-Jika mereka menuntut LP, maka warisan yang jatuh kepada Y (wasiat 100%) itu adalah harta waris dikurangi jumlah LP (X, B, C, D)

- Bagian X menurut UU = $1/3 \times 1/4 = 1/12$

LP X = $1/2 \times 1/12 = 1/24$

= $1/28$

$$\begin{aligned} \text{-Bagian B, C, D menurut UU} &= 1/3 \times (12/12 - 1/12) \\ &= 1/3 \times 11/12 = 11/36 \end{aligned}$$

$$\text{LP. B, C, D (masing-masing)} = 1/4 \times 11/36 = 33/144$$

$$\text{LP. B, C dan D (bertiga)} = 3 \times 11/48 = 33/48$$

$$\text{LP. X + LP B, C, D} = 1/24 + 33/48 = 35/48$$

$$\begin{aligned} \text{Jadi bagian warisan yang jatuh pada Y} &= 48/48 - 35/48 \\ &= 13/48 \end{aligned}$$

Pembagian warisan :

$$X = 2/48$$

$$B, C, D, = 33/48$$

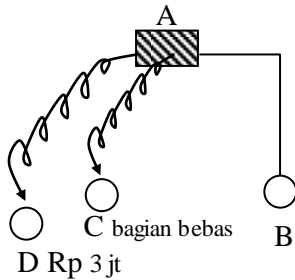
$$Y = 13/48$$

c. Bagian Bebas

Bagian bebas ialah bagian dari harta si pewaris yang dapat ditentukan sesuka hatinya kepada siapapun juga. Sedangkan LP ialah bagian legitimaris dari harta pewaris yang tidak dapat dikurangi oleh penerima baik berdasarkan hibah maupun wasiat. Jadi, bagian bebas itu adalah harta si pewaris setelah di kurangi LP legitimaris. Harta si pewaris yang dimaksud disini bukan saja harta yang ditinggalkan tetapi semua hartanya termasuk yang sudah dihibahkannya kepada ahli waris atau orang lain. Perhatikan contoh dibawah ini :

Gambar : 40

Keterangan :



A meninggal, meninggalkan seorang anak B. Harta peninggalan berjumlah Rp. 12 jt. Dengan wasiat A memberi kepada C bagian bebasnya dan memberi legaat kepada D Rp. 3 jt

Pelaksanaan Wasiat:

$$D = \text{Rp. } 3 \text{ jt}$$

$$C = \text{bagian bebas}$$

$$B = \text{HPA} - \text{Rp. } 3 \text{ jt} = \text{bagian bebas}$$

Berapa bagian bebasnya?

$$- \text{LP B} = 1/2 \times \text{Rp. } 12 \text{ Jt} = \text{Rp. } 6 \text{ jt}$$

$$- \text{Bagian Bebas HPA} = \text{Rp. } 12 \text{ jt} - \text{Rp. } 6 \text{ jt} = \text{Rp. } 6 \text{ Jt.}$$

Pembagian wasiat :

$$B = \text{Rp. } 12 \text{ jt} - \text{Rp. } 3 \text{ jt} - \text{Rp. } 6 \text{ jt}$$

$$= \text{Rp. } 3 \text{ jt}$$

$$C (\text{bagian bebas}) = \text{Rp. } 6 \text{ jt}$$

$$D = \underline{\text{Rp. } 3 \text{ jt}}$$

$$= \text{Rp. } 12 \text{ jt}$$

Bagian tersebut di atas jika B tidak menuntut LP-nya.

- Kalau B menuntut LP-nya maka ia harus menerima Rp. 6 jt. Menurut pembagian di atas B baru menerima Rp. 3 jt. Jadi, masih kurang Rp. 3 jt lagi.
- Kekurangannya itu diambilkan dari mana?

Perhatikan: C mendapat bagian bebas karena wasiat, jadi = legaat dari A, sedangkan D juga memperoleh legaat. Maka kekurangan LP B itu diambilkan dari bagian-bagian yang diperoleh C, D menurut perbandingan keuntungan masing-masing, yaitu :

$$C : D = \text{Rp. } 6 \text{ jt} : \text{Rp. } 3 \text{ jt} = 2 : 1$$

$$C \text{ dikurangi } \frac{2}{3} \times \text{Rp. } 3 \text{ jt} = \text{Rp. } 2 \text{ jt}$$

$$D \text{ dikurangi } \frac{1}{3} \times \text{Rp. } 3 \text{ jt} = \text{Rp. } 1 \text{ jt}$$

- Pembagian warisan :

$$B = \text{Rp. } 6 \text{ jt}$$

$$C = \text{Rp. } 6 \text{ jt} - \text{Rp. } 2 \text{ jt} = \text{Rp. } 4 \text{ jt}$$

$$D = \text{Rp. } 3 \text{ jt} - \text{Rp. } 1 \text{ jt} = \underline{\text{Rp. } 2 \text{ jt}}$$

$$= \text{Rp. } 12 \text{ jt}$$

d. Pengurangan/Pemotongan (Inkorting)

1) Pengertian

Sebagaimana telah dijelaskan di muka bahwa para ahli waris garis keturunan ke bawah dan garis keturunan ke

atas berhak atas bagian mutlak (legitieme portie) ialah bagian tertentu dari harta peninggalan yang tidak dapat dikurangkan oleh pewaris dengan wasiat (erfstelling dan legaat). Mereka itu disebut legitimaris. Jadi, dengan kata lain mereka itu tidak dapat dikesampingkan (di-onterfd). Legitimaris berhak minta pembatalan tiap testamen yang melanggar haknya tersebut.

Kecuali itu ia berhak juga menuntut supaya diadakan pengurangan/pemotongan (inkorting) terhadap segala macam pemberian si pewaris berupa wasiat baik yang isinya pengangkatan sebagai ahli waris (erfstelling), maupun berupa pemberian benda tertentu (legaat), bahkan pemberian semasa hidup yang dapat dinikmati oleh penerima langsung atau pemberi masih hidup yang lazim disebut hibah (schenking).

2) Cara melakukan inkorting

Mengenai pengurangan/inkorting diatur dalam Pasal 916a KUHPerd yang menyatakan bahwa : “Dalam hal-hal bilamana guna menentukan besarnya bagian mutlak harus diperhatikan adanya beberapa waris, yang kendati menjadi waris karena kematian, namun bukan waris mutlak maka, apabila kepada orang-orang selain ahli waris tak mutlak tadi, baik dengan suatu perbuatan perdata antara yang masih hidup, maupun dengan surat wasiat, telah dihibahkan barang-barang sedemikian banyak, sehingga melebihi jumlah yang mana andaikata ahli waris tak mutlak tadi tidak ada, sedianya

adalah jumlah terbesar yang diperbolehkan, dalam hal-hal demikian pun, haruslah hibah-hibah tadi mengalami pemotongan-pemotongan yang demikian sehingga menjadi sama dengan jumlah yang diperbolehkan tadi, sedangkan tuntutan untuk itu harus dilancarkan oleh dan untuk kepentingan para waris mutlak, beserta sekalian ahli waris dan pengganti mereka. Pasal 920-929 berlaku dalam hal ini.”

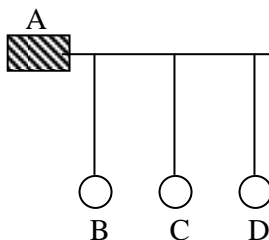
Ketentuan pasal tersebut di atas mengatur tentang tuntutan pemotongan (inkorting) dari orang selain legitimaris yang telah menerima hibah atau legaat, bila bagian mutlak itu tersinggung akibat hibah atau legaat. Tuntutan itu hanya khusus untuk menutupi kekurangan besarnya LP, baik untuk legitimaris maupun pengganti hak mereka.

Menurut R. Soerojo Wongsowidjojo (Dosen Hukum Waris Notaris FH UI) menyatakan bahwa untuk menerapkan ketentuan pasal tersebut di atas diperlukan ada tiga golongan

- ahli waris ab intestato legitimaris;
- ahli waris ab intestato bukan legitimaris;
- pihak ketiga.

Pihak ketiga tidak boleh menerima harta peninggalan sedemikian banyak sehingga menyinggung LP. Perhatikan contoh di bawah ini.

Gambar 41



Keterangan :

Bagian bebas = HP – LP

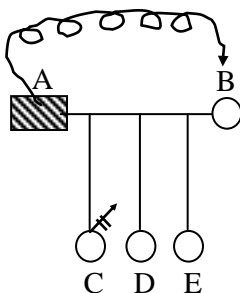
LP.BCD

Masing-masing = $\frac{3}{4} \times \frac{1}{3} = \frac{1}{4}$

Bertiga = $3 \times \frac{1}{4} = \frac{3}{4}$

Hanya $\frac{1}{4}$ yang boleh jatuh ke pihak siapa saja yang diinginkan oleh A

Gambar 42



Keterangan :

A meninggal, meninggalkan istrinya B dan tiga orang anak C, D, E. HPA = Rp 48.000. Dengan wasiat A memberi warisan $\frac{3}{8}$ dari hartanya dan mengonterfd anaknya C

Pembagian :

Laksanakan wasiat :

B menerima = $\frac{3}{8} \times \text{Rp } 48.000 = \text{Rp } 18.000$

Sisanya = $\text{Rp } 48.000 - \text{Rp } 18.000 = \text{Rp } 30.000$

Untuk ahli waris menurut UU yaitu B, D dan E, C tidak mendapat karena dionterfd.

Masing-masing (B, D dan E) = $\frac{1}{3} \times \text{Rp } 30.000$ = Rp 10.000

Tetapi C tidak boleh disampingkan sama sekali, karena ia berhak LP; yaitu $\frac{3}{4} \times \frac{1}{4} \times \text{Rp } 48.000$ = Rp 9.000

LP. C, D dan E = $3 \times \frac{3}{4} \times \frac{1}{4} \times \text{Rp } 48.000$ = Rp 27.000

Jadi, sisa warisan setelah dikurangi LP = $\text{Rp } 30.000 - \text{Rp } 27.000$ = Rp 3.000

Sisa ini dikurangi ahli waris menurut UU yang tidak dionterfd yaitu B, D, dan E masing-masing = $\frac{1}{3} \times \text{Rp } 3.000$ = Rp 1.000

Maka pembagian warisan :

B = $\text{Rp } 18.000 + \text{Rp } 1.000$ = Rp 19.000

C = Rp 9.000

D = $\text{Rp } 9.000 + \text{Rp } 1.000$ = Rp 10.000

E = $\text{Rp } 9.000 + \text{Rp } 1.000$ = Rp 10.000

Jumlah = Rp 48.000

Perlu diingat :

- Kekurangan LP terlebih dahulu diambil dari sisa yang harus dibagi. Bila cara itu LP sudah tertutupi, maka bagian dari wasiat tidak dapat diganggu gugat, sebaliknya bila sisa yang harus dibagi tidak cukup, barulah legaat dikurangi untuk menutupi kekurangan LP.
- Selama legaat tidak menyinggung LP, legaat itu harus dihormati.

DAFTAR PUSTAKA

- Badruzaman, Maryam Darus. *Bab Tentang Crediet Verband. Gadai dan Fidusia. Cetakan V.* Bandung : Citra Aditya Bakti, 1991.
- Harsono, Boedi. *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan UUPA, Isi dan Pelaksanaannya Jilid 1 Hukum Tanah Nasional. Cetakan ketujuh (Edisi Revisi).* Jakarta : Djambatan, 1997.
- HS, Salim. *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW). Cetakan ke-5.* Jakarta : Sinar Grafika : 2009.
- Kie, Tan Thong. *Diktat Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Buku kesatu) untuk Para Mahasiswa Notariat Fakultas Hukum Universitas Indonesia,* 1985.
- Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata. Cetakan IV.* Yogyakarta: Liberty, 1982.
- Mughniyah, Muhammad Jawad. *Hukum Waris Menurut Burgelijik Wetboek.* Cetakan I. Surabaya: Usaha Nasional, 1988.
- Muhammad, Abdul Kadir. *Hukum Perdata Indonesia. Cetakan Revisi.* Bandung : Aditya Bakti, 2010.
- Natadimadja, Harumiati. *Hukum Perdata Mengenai Hukum Perorangan dan Hukum Benda. Cetakan Pertama.* Yogyakarta : Graha Ilmu, 2009.
- Perangin, Effendi. *Kumpulan Kuliah Hukum Waris pada Jurusan Notariat FH-UI. Bagian I.* Jakarta: Esa Study Club, 1979.

- _____. *Kumpulan Kuliah Hukum Waris pada Jurusan Notariat FH-UI. Bagian II.* Jakarta: Esa Study Club, 1979.
- Sarjono. *Bunga Rampai Perbandingan Hukum Perdata. Cetakan I.* Jakarta: Ind Hill-Co., 1991.
- _____. *Masalah Perceraian. Cetakan I.* Jakarta: Academica, 1979
- Satriyo, J. *Hukum Jaminan, Hak – Hak Jaminan Kebendaan. Cetakan II.* Bandung : Citra Aditya Bakti, 1993.
- Setiawan, I Ketut Oka. *Diktat Hukum Perdata untuk Para Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Tama Jagakarsa,* 1996.
- Setiawan, I Ketut Oka. *Diktat Hukum Perdata untuk Para Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Mpu Tantular Jakarta,* 1996.
- Setiawan, I Ketut Oka. *Diktat Hukum Perdata untuk Para Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Nasional Jakarta,* 2000.
- Setiawan, I Ketut Oka. *Hak Ulayat Desa Adat Tenganan Pengringsingan Bali Pasca UUPA. Cet. Pertama.* Jakarta: FH-UI Pascasarjana, 2003
- Setiawan, I Ketut Oka. *Lembaga Keagenan dalam Perdagangan dan Pengaturannya di Indonesia. Cet. Pertama.* Jakarta: Ind. Hil Co., 1996.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen. *Hukum Perdata Hukum Benda. Cetakan Ke-4.* Yogyakarta : Liberty, 1981.
- Subekti, R. *Pokok-Pokok Hukum Perdata. Cetakan XXXIV.* Jakarta : Intermasa, 2010.

- _____. *Bunga Rampai Ilmu Hukum. Cetakan III.* Bandung: Alumni, 1992.
- _____. *Perbandingan Hukum Perdata. Cetakan X.* Jakarta: Pratnya Paramita, 1990.
- _____. *Ringkasan Tentang Hukum Keluarga dan Hukum Waris. Cetakan I.* Jakarta: Intermasa, 1990.
- Tutik, Titi Triwulan. *Pengantar Hukum Perdata di Indonesia. Cetakan Pertama.* Jakarta : Prestasi Pustaka Publisher, 2006.
- Vollmar, H. F.A. *Pengantar Studi Hukum Perdata Jilid I.* Jakarta: Rajawali, 1989.
- Wongsowidjojo, Soerojo. *Hukum Waris Perdata Barat Jilid I.* Jakarta: Notariat-UI, 1985.
- _____. Soerojo. *Hukum Waris Perdata Barat Jilid II.* Jakarta: Notariat-UI, 1985.

GLOSARIUM

- Ab intestato : mewaris menurut undang-undang.
- Abstrak stelsel : sah atau tidaknya penyerahan terlepas dari sah atau tidak alas haknya.
- Accesie : asas dalam hukum tanah barat yang menyatakan bahwa bangunan dan tanaman yang berada di atas bidang tanah itu kepemilikannya merupakan satu kesatuan dengan pemilik tanah itu.
- Afstamming : atau keturunan, yaitu hubungan darah antara anak-anak dengan orang tuanya.
- Afwezig : keadaan tak hadir disebut juga orang hilang.
- Ambtelijk acte : akta pejabat.
- Anak alam : disebut juga anak luar nikah, yaitu anak yang dilahirkan di luar perkawinan.
- Anak sah : anak yang dilahirkan atau dibenihkan dalam suatu perkawinan.
- Anak sumbang : anak yang dilahirkan di luar pernikahan karena orang tuanya dilarang kawin menurut undang-undang.
- Anak Zina : anak yang dilahirkan di luar nikah karena orang tuanya melakukan zina.
- Animus : hubungan orang dengan benda itu dikehendaki oleh pemegang/penguasaannya.
- Aquisitive Verjaring : kadaluarsa (lewat waktu) yang menimbulkan hak.

Bagian mutlak	: lihat legitieme portie.
Bekwaam	: memenuhi syarat hukum atau kemampuan berbuat menurut hukum.
Beperkte Handeling	: pendewasaan terbatas.
Bezit	: kedudukan berkuasa.
Bezit te godertrow	: bezit yang jujur.
Bezitactie	: gugat dari bezit.
Beziter eigenaar	: bezit yang berada di tangan pemilik benda itu.
Beziter te kuwadertrow	: bezit yang tidak jujur.
Bij plaatvervulling	: mewaris dengan cara mengganti kedudukan orang lain.
Burgerlijk Wetboek (BW)	: Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia, yang semula berlaku untuk orang-orang golongan Eropa dan disamakan dengan Eropa serta Timur Asing Tiongha.

C

Catatan Sipil	: lembaga yang dilaksanakan oleh pemerintah untuk mencatat peristiwa hukum penting yang dialami oleh warganegara sejak lahir hingga meninggal
Cerai mati	: perkawinan putus karena kematian.
Cessie	: pemindahan piutang atas nama.
Corpus	: harus ada hubungan antara orang yang bersangkutan dengan bendanya.

Curatris Ventris : demi hukum menjadi pengampu dari anak dalam kandungan ibu yang suaminya meninggal dunia.

Curetele : pengampuan, yaitu suatu keadaan dimana seorang yang sudah dewasa tetapi tidak dapat bertindak sendiri karena gila, lemah kekuatan jiwa dan boros.

D

Datieve Voogdij : perwalian yang diangkat hakim.

Droit in violable et sacre : tidak dapat diganggu gugat.

Dwingenrecht : peraturan hukum publik yang sifatnya memaksa.

E

Eigendom : hak yang paling luas yang dapat dimiliki seseorang terhadap suatu benda.

Eigenrichting : tindakan yang menghakimi sendiri.

Erfdiensbaarheid : sesuatu beban yang diletakan di atas suatu pekarangan untuk keperluan pekarangan yang berbatasan.

Erfrecht : Hukum waris.

Erfstelling : pengangkatan sebagai ahli waris.

Extensive Verjaring : kedaluarsa yang menghilangkan hak.

F

Familierecht : hukum kekeluargaan.

G

Gadai : atau pand, yaitu nama jaminan atas benda gerak.

Garis lurus ke atas : hubungan darah yang ditarik ke atas disebut juga “leluhur”.

Garis lurus ke bawah : hubungan darah yang ditarik kebawah disebut juga “keturunan”.

Gemeenschap van vruchten en imkomsten : perjanjian percampuran penghasilan dana perjanjian kawin.

Gemeenschap van winst en verlies : perjanjian percampuran untung ruga dalam perjanjian kawin.

Gemeenschap : kekayaan bersama suami isteri menurut undang-undang.

Gestichten voogdij : perwalian badan hukum.

H

Hak : wewenang yang timbul dari aturan-aturan.

Hak droit de suite : hak kebendaan selalu mengikuti bendanya, dimana dan ditangan siapapun benda itu berada.

Handlichting : pendewasaan.

Hereditatis petetion : hak ahli waris menuntut harta peninggalan agar diserahkan kepadanya.

Hipotik	: hak tanggungan.
Horizontale Schanding	: kepemilikan hak atas tanah tidak dengan sendirinya meliputi bangunan dan tanaman yang ada di atasnya.
Hubungan darah	: pertalian darah antara orang yang satu dengan orang lain karena berasal dari leluhur yang sama.
Hubungan semenda	: hubungan keluarga karena ikatan perkawinan, misalnya mertua, ipar dan lain-lain.

I

Inbreng	: pemasukan (pengembalian dalam perhitungan)
Indische Staatregeling	: hukum dasar pemerintah Hindia Belanda
Inkorting	: tuntutan pemotongan dari orang selain legitimis yang telah menerima hibah/legaat yang mengakibatkan bagian mutlak tersinggung.

K

Kawin	: nikah
Keluarga	: kesatuan masyarakat terkecil yang terdiri atas suami, isteri dan anak yang berdiam dalam satu tempat tinggal; suami, isteri, anak, orang tua, mertua, adik/kakak, dan adik/kakak ipar.

L

Le mort saisit le vit	: suatu asas yang terdapat dalam pepatah Perancis yang berbunyi “meninggalnya seseorang maka beralihlah hak dan kewajibannya kepada ahli warisnya”.
-----------------------	---

- Legaat : wasiat dalam bentuk materil.
- Legitieme Portie : bagian mutlak, yaitu bagian dari harta peninggalan yang tidak boleh dikesampingkan oleh pewaris pada waktu hidupnya.
- Legitimaris : yang berhak atas legitieme portie.

M

- Meja & tempat tidur : simbol dari suatu keluarga berumah-tangga; perpisahan meja dan tempat tidur adalah perpisahan antara suami isteri yang tidak mengakhiri perkawinan.
- Monogami : suami atau isteri masing-masing memiliki pasangan satu orang.

N

- Natuurlijk kind : anak alam atau anak yang dilahirkan di luar perkawinan.
- Nietig : batal demi hukum.

O

- Onbekwaam : tidak cakap atau tidak mampu melakukan perbuatan hukum.
- Oneigenlijk vruchtgebruik : hak memungut hasil yang tidak sesungguhnya.
- Ontferd : dibebaskan dari ahli waris.
- Onwaardig : tak patut mewaris.
- Openbaarheid : asas publisitas.

- Orang : person, dalam hukum berarti pembawa hak.
- Orang tua : ayah dan ibu

P

- Pandbeslag : penyitaan dari pemilik rumah atas perabotan rumah tangga yang berada dalam rumah sewaanannya karena uang sewa belum dibayar.
- Pandnemer : pemegang pand/gadai.
- Pandrecht : hak gadai.
- Parate eksekusi : eksekusi tanpa melalui gugatan.
- Pengakuan anak : upaya hukum meningkatkan status anak luar kawin yang tidak memiliki hubungan hukum dengan orang tua yang mengakui menjadi memiliki hubungan hukum.
- Pengesahan anak : suatu daya upaya hukum untuk memberikan hak-hak satu anak sah kepada seorang anak luar nikah yang diakui.
- Perjanjian kawin : perjanjian yang dibuat oleh calon suami isteri sebelum perkawinan dan berakibat setelah perkawinan.
- Perpisahan meja dan tempat tidur : perpisahan antarasuami isteri yang tidak mengakhiri pernikahan.
- Personen en familierecht : hukum pribadi dan keluarga.
- Personenrecht : hukum perorangan; subyek hukum.

Pluralisme hukum	: dalam satu tempat (wilayah) dan waktu yang sama berlaku beberapa stelsel hukum yang berbeda-beda.
Poliandri	: isteri memiliki suami lebih dari seorang.
Poligami	: suami memiliki isteri lebih dari seorang.
Privilage	: hak untuk mendahulukan dalam pelunasan/ pembayaran piutang.

R

Recht fictie	: anggapan hukum.
Rechtspersoon	: subyek hukum badan hukum.
Regeling op de gemengde huwulijken	: Peraturan perkawinan campuran, yang dimua dalam S.1898-158.
Reklame	: hak bagi penjual barang untuk meminta kembali barangnya dari pembeli, asal saja dilakukan dalam waktu 30 hari setelah penyerahan.
Retensi	: hak untuk menahan suatu benda sampai pada suatu piutang yang bersangkutan dengan benda itu dilunasi.
Schenking	: hibah atau pemberian secara percuma.
Saisine	: pengoperan segala hak dan kewajiban dari si meninggal kepada ahli waris .
Sistem pribadi	: menganut faham bahwa yang menjadi ahli waris adalah perseorangan atau individual.
Sistem penderajatan	: menganut faham bahwa ahli waris yang derajatnya dekat menutup ahli waris yang derajatnya lebih jauh.

- Si pewaris : pewaris, ialah yang meninggal dunia dan meninggalkan harta.
- Sah : (lihat absah)
- Sumbang : anak sumbang, adalah anak yang lahir di luar nikah oleh orang-orang yang dilarang kawin menurut undang-undang.

T

- Tak hadir : disebut juga “hilang”
- Tempa tinggal : untuk manusia disebut alamat, untuk badan hukum disebut alamat kantor.
- Teori sapu lidi : nama teorinya Prof. Mahadi yang dinyatakan oleh Prof. Sahardjo, yang mengatakan bahwa BW bukanlah UU, melainkan pasal-pasalnya terlepas dari ikatan kodifikasi dan berdiri sendiri merupakan undang-undang.
- Testamenteir voogdij : perwalian menurut testamen.

U

- Uiteigenhoefde : mewaris dalam kedudukan menurut undang-undang,
- Vermogenrecht : hukum harta kekayaan.
- Van Bewijs en verjaring : pembuktian dan kedaluarsa.
- Venia aetetis : anak yang telah mendapat pendewasaan penuh.
- Vervreemden : memperlainkan.
- Vruchtgebruik : hak memungut hasil.

Vernietigbaar : batalnya harus dimintakan kepada hakim

W

Weskamer : balai harta peninggalan.

Wetboek van Koophandel : Kitab Undang-undang Hukum Dagang, semula berlaku untuk golongan penduduk Eropa dan yang disamakan dengan Eropa serta Timur Asing Tiongha, sejak tahun 2003 berlaku untuk seluruh penduduk Indonesia.

Wettig en wettig kinderen : anak-anak sah dan anak-anak tidak sah.

Wettig kind : anak sah.

Z

Zaak : benda, yaitu segala sesuatu yang dapat dihaki oleh orang-orang; bagian dari harta kekayaan.

Zakekelijkrecht : hak kebendaan.

Zina : anak zina, yaitu anak yang lahi di luar nikah oleh orang-orang yang asih terikat perkawinan lain.