

DiH Jurnal Ilmu Hukum
Volume 14 Nomor 27
Februari 2018
Adeliana Kartika Putri

DERDEN VERZET TERHADAP EKSEKUSI HAK TANGGUNGAN OLEH ISTRI SAH¹

Adeliana Kartika Putri

Program Studi Magister Kenotariatan
Fakultas Hukum, Universitas Airlangga

Abstrak

Perkawinan menimbulkan hak dan kewajiban, Harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, perbatan hukum mengenai harta bersama harus mendapat persetujuan kedua belah pihak, suami dan istri termasuk menjadikan harta bersama sebagai objek yang akan dijadikan jaminan, salah satunya dibebani hak tanggungan. Tanpa persetujuan kedua belah pihak maka perbuatan hukum yang dilakukan akan menyebabkan adanya cacat hukum, upaya hukum yang dapat dilakukan oleh pasangan yang terlanggar haknya atas perbuatan hukum yang objeknya harta bersama dapat mengajukan upaya hukum perlawanan pihak ketiga, dengan membuktikan ia dapat menjadi Pelawan yang baik, pelawan yang mempunyai wewenang atas objek harta bersama yang ia peroleh selama perkawinan.

Kata kunci: *derden verzet*, hak tanggungan, harta bersama

A. Pendahuluan

Perkawinan tidak hanya mempunyai ikatan hukum saja, tetapi juga menimbulkan hak dan kewajiban antara keduanya, dalam perkawinan terdapat harta bersama yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Harta bersama yang dimaksud pada Pasal 35 dan Pasal 36 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, adalah harta bersama dapat dipergunakan atas persetujuan kedua belah pihak, sedangkan harta bawaan, hadiah, dan warisan tetap di bawah penguasaan masing-masing dan merupakan hak sepenuhnya sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Sayuti Thalib mengatakan harta bersama adalah "harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan di luar hadiah atau warisan. Maksudnya adalah harta yang didapat atas usaha mereka atau sendiri-sendiri selama masa ikatan perkawinan."² Sejak dilangsungkannya perkawinan telah terjadi percampuran harta suami dan istri, kecuali sebelumnya telah diadakan perjanjian pisah harta dengan akta notaris. Harta benda yang dimiliki dalam perkawinan sering kali dijadikan modal untuk mengembangkan usaha, karena harta bersama dapat dijadikan jaminan pada lembaga perbankan yaitu bank, hal tersebut ditegaskan dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan (Undang-Undang Perbankan), Bahwa Bank merupakan badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan kepada masyarakat dalam bentuk kredit, dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup orang banyak, dalam kegiatan sehari-hari Bank pada umumnya selalu berusaha menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan, dan kemudian mengelola dana tersebut untuk disalurkan kepada masyarakat dalam bentuk pinjaman ataupun kredit. Jadi, untuk dapat dilaksanakan pemberian kredit pada masyarakat harus ada persetujuan atau perjanjian Bank sebagai kreditor dengan nasabah penerima yang dinamakan perjanjian kredit, dan karena dana yang disalurkan

¹ DOI 10.5281/zenodo.1188348.

² Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, Jakarta: UI Pres, 1986, hlm. 89.

tersebut milik masyarakat, maka dalam penyalurannya harus dapat dipertanggungjawabkan.

Dalam pemberian pinjaman yang diberikan oleh bank memerlukan jaminan, suatu benda yang menjadi jaminan seharusnya benda yang dapat dialihkan dan mempunyai nilai jual (ekonomis)³, hal tersebut dirasa sangat penting ketika debitur manakala cidera janji kemudian kreditor tersebut akan melakukan eksekusi atas benda tersebut ternyata benda yang dijaminakan itu tidak dapat dialihkan dan tidak mempunyai nilai jual, hal tersebut akan menimbulkan kerugian bagi kreditor. Benda yang dijaminakan merupakan itikad baik dari debitur, hal itu berhubungan dengan pelunasan utang sebagaimana yang ada pada perjanjian pokok akan terselesaikan dengan baik sedangkan kreditor menjadi lebih yakin dengan niat baik debitur jika ada benda bernilai ekonomis yang diikat dalam perjanjian yang dikenal dengan Jaminan Kebendaan. Benda sebagai jaminan tidak hanya mempunyai nilai ekonomis tetapi dapat dialihkan kepada orang lain.

Dalam praktek perbankan, untuk lebih mengamankan dana yang disalurkan dari kreditor terhadap debitur diperlukan tambahan pengamanan berupa jaminan khusus yang banyak digunakan adalah jaminan kebendaan berupa tanah. Tanah dianggap paling aman dan mempunyai nilai ekonomis yang relatif tinggi.⁴ Tanah sebagai pelunasan kredit haruslah tanah yang dapat dipindah tangankan. Lembaga Jaminan oleh perbankan yang dianggap paling aman adalah tanah dengan jaminan Hak Tanggungan. Pemberi hak tanggungan adalah para pihak yang memang benar mempunyai wewenang terhadap objek. Pemegang hak tanggungan pada dasarnya sebagaimana dikatakan dalam Pasal 6 Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UU Hak Tanggungan), apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut, tanpa perlu adanya pengajuan gugatan wanprestasi ke pengadilan, disisi lain dalam prosesnya pelaksanaan eksekusi hak tanggungan tidak harus dikabulkan oleh Pengadilan Negeri, apalagi kalau kredit masih bermasalah karena ada perlawanan dari pihak ketiga yang mempunyai kepentingan terhadap objek yang dijaminakan, pada dasarnya setiap pihak ketiga yang merasa mempunyai kepentingan dapat mengajukan permohonan untuk dilibatkan dirinya kedalam perkara yang ia tidak ketahui dan merasa dirugikan oleh putusan perkara tersebut dapat mengajukan perlawanan terhadap putusan, maupun tindakan hukum seperti sita jaminan maupun sita eksekusi, sebagai contoh perlawanan di Pengadilan Negeri Surabaya, perlawanan pihak ketiga dalam hal ini diajukan oleh istri dan yang dijadikan objek jaminan adalah harta bersama, serta dalam pembuatan akta pemberian hak tanggungan melibatkan pihak yang tidak berwenang untuk menandatangani akta pemberian hak tanggungan tersebut.

B. Pembahasan

1. Keabsahan Pengikatan Hak Tanggungan Oleh Suami Yang Beristri Lebih Dari Satu

Kehendak para pihak yang dibuat didalam sebuah perjanjian harus didasarkan pada kesepakatan yang dibuat dengan itikad baik, karena perjanjian yang dibuat para pihak akan

³ J Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 13.

⁴ Agus Yudha Hernoko, *Lembaga Jaminan Hak Tanggungan Sebagai Penunjang Kegiatan Perkreditas Perbankan Nasional*, Tesis, Pascasarjana UNAIR, Surabaya, 1998, hlm. 7.

mengikat seperti Undang-Undang. Pasal 1977 ayat (1) Terhadap benda bergerak yang tidak berupa bunga maupun piutang yang tidak harus dibayar dianggap sebagai pemiliknya, namun apabila seseorang kehilangan sesuatu barang dalam jangka waktu tiga tahun dapat menuntut kembali barangnya terhitung sejak hilangnya barang tersebut, ketidak tahuan pihak ketiga memperoleh benda tersebut karena adanya cacat kepemilikan dapat dimaafkan. Dalam Pasal 584 BW hak milik atas suatu kebendaan tidak dapat diperoleh selain dengan kepemilikan, karena penyerahan peristiwa perdata dilakukan oleh seorang yang berhak berbuat bebas terhadap kebendaan itu. Seseorang tidak dapat memindahkan melebihi kewenangan yang ada padanya terkait benda tersebut.

Mengenai keabsahan kepemilikan hak milik, telah dikenal dua asas:⁵

1. Asas "*Nemo plus juris transfere potest quam ipse habet*", artinya tidak seorang pun dapat mengalihkan atau memberikan sesuatu kepada orang lain melebihi hak miliknya atau yang dipunyai.
2. Asas "*Nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest*", artinya tidak seorang pun dapat mengubah ataupun kepentingannya sendiri, untuk tujuan dari penggunaan objek tertentu.

Didalam asas *nemo plus juris* memberikan perlindungan pada pihak yang memang mempunyai kewenangan pada bendanya, seseorang tidak dapat melakukan tindakan yang melebihi apa yang yang dipunyai, dapat memungkinkan pengajuan gugatan oleh pihak yang merasa mempunyai wewenang atas objek tersebut dengan membuktikan bahwa dirinya memang pemilik yang sebenarnya.

Menurut Irawan Soerodjo, bahwa asas *nemo plus juris* merupakan asas bahwa seseorang tidak dapat melakukan tindakan hukum yang melampaui hak yang dimilikinya, dan akibat dari pelanggaran tersebut adalah batal demi hukum (*van rechts wegenietig*). Akibat dari pelanggaran tersebut adalah batal demi hukum. Perbuatan hukum tersebut dianggap tidak pernah ada dan karenanya tidak mempunyai akibat hukum. Dengan kata lain asas ini melindungi pemegang hak sebenarnya dari tindakan orang lain yang mengalihkan haknya tanpa diketahui oleh pemegang hak sebenarnya.⁶

Menurut Sri Soedewi, Dalam Pasal 584 BW merupakan pelaksanaan dari suatu asas hukum yaitu asas *nemoplus*, bahwa seorang itu tidak dapat memeralihkan hak melebihi apa yang menjadi haknya, dan lazimnya yang wenang untuk menguasai benda itu ialah pemilik.⁷

2. Harta Bersama Sebagai Objek Hak Tanggungan

Harta benda perkawinan merupakan harta yang diperoleh suami dan atau istri dalam perkawinan yang ditunjukkan untuk mencukupi kebutuhan keluarga yang sudah dibina. Di dalam BW harta bersama diatur dalam bab VI, menurut BW sejak saat dilangsungkannya perkawinan maka menurut hukum terjadi harta bersama menyeluruh antara suami dan istri, sejauh tentang hal itu tidak diadakannya perjanjian perkawinan, perjanjian perkawinan harus dilaksanakan sebelum berlangsungnya perkawinan dan dibuat

⁵ Adrian Sutedi, *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 8.

⁶ Irawan Soerodjo, *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia*, Arkola, Jakarta, 2002, hlm. 189.

⁷ Sri Soedewi, Masjchoen Sofyan, *Hukum Perdata: Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, 2000, hlm. 75.

dalam bentuk akta otentik, hal tersebut dapat menjadi bukti saat terdapat sengketa tentang harta bawaan masing-masing suami isteri didalam persidangan, jadi jika tidak ada perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum dilangsungkannya perkawinan maka terjadi percampuran harta suami dan isteri dianggap harta bersama, persatuan harta perkawinan tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan persetujuan suami dan istri.

Pasal 1330 BW menentukan beberapa kriteria orang dinyatakan tidak cakap membuat suatu perjanjian adalah orang yang belum dewasa, orang yang berada dibawah pengampuan dalam melakukan perbuatan hukum harus diwakili oleh pengampunya, dan perempuan yang bersuami atau bisa disebut istri, pasal ini membatasi hak istri melakukan perbuatan hukum, mengenai kedudukan seorang istri melakukan tindakan hukum sejak dikeluarkannya Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1963, menyatakan bahwa beberapa pasal dalam BW dinyatakan tidak berlaku lagi, tentang wewenang istri untuk melakukan perbuatan hukum dan untuk menghadap dimuka pengadilan tanpa izin atau bantuan suami.⁸ Dengan berlakunya Surat Edaran Mahkamah Agung maka tidak adalagi perbedaan kedudukan antara suami dan istri dalam hal kecakapan melakukan perbuatan hukum, pengaturan didalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, harta benda yang diperoleh selama perkawinan merupakan harta bersama, sedangkan harta bawaan dari suami ataupun isteri masing-masing baik didapatkan sebagai hadiah atau warisan berada didalam penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak mengaturnya lain.

Harta benda perkawinan dalam UU Perkawinan terbagi dalam dua golongan, yaitu harta asal atau harta bawaan dan harta bersama atau biasanya disebut dengan harta gono gini. Pasal 36 UU Perkawinan menyatakan bahwa:

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

M. Yahya Harahap menyatakan bahwa pada dasarnya semua harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan menjadi yuridiksi harta bersama yang dikembangkan dalam proses peradilan. Berdasarkan pengembangan tersebut maka harta perkawinan yang termasuk yuridiksi harta bersama adalah sebagai berikut:

1. Harta yang dibeli selama dalam ikatan perkawinan berlangsung. Setiap barang yang dibeli selama dalam ikatan perkawinan menjadi yuridiksi harta bersama. Siapa yang membeli, atas nama siapa terdaftar, dan dimana letak nya tidak menjadi persoalan. Pokoknya semua harta yang dibeli dalam suatu perkawinan yang sah adalah termasuk harta bersama. Hal tersebut didasarkan kepada yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 803K/Sip/1970, tanggal 5 Mei 1971.

Terhadap ketentuan ini ada pengecualian yakni jika uang pembeli barang tersebut berasal dari hasil penjualan barang bawaan masing-masing, atau dari tabungan masing-masing yang diperoleh sebelum terjadinya perkawinan, maka harta seperti itu akan menjadi milik pribadi suami atau istri yang memiliki uang pembeli tersebut. Hal tersebut didasarkan kepada yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 151K/Sip/1974, tanggal 16 Desember 1975. Semua harta kekayaan yang diperoleh suami istri selama dalam

⁸ *Himpunan Surat Edaran Mahkamah Agung dan Peraturan Mahkamah Agung Tahun 1951-2005*, edisi 2005, hlm. 82.

- ikatan perkawinan, menjadi harta bersama baik diperoleh secara sendiri maupun secara bersama-sama. Demikian juga dengan harta yang dibeli selama ikatan perkawinan berlangsung, tidak menjadi soal apakah suami isteri yang membeli tidak menjadi masalah apakah suami isteri mengetahui pada saat pembelian harta tersebut.
2. Harta yang dibeli dan dibangun pasca perceraian yang dibiayai dari harta bersama. Suatu barang termasuk yuridiksi harta bersama atau tidak ditentukan oleh asal usul biaya pembelian atau pembangunan barang yang bersangkutan, meskipun barang itu dibeli atau dibangun pasca terjadinya perceraian. Misal selama perkawinan suami istri mempunyai tabungan yang berasal dari hasil usaha bersama saat masih terikat dalam perkawinan, dan pada saat perceraian masih dalam penguasaan suami belum dilakukan pembagian, dari uang tersebut suami membelikan sebuah rumah dan satu unit mobil, maka kedudukan rumah dan mobil tersebut menurut yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 803K/Sip/1970, tanggal 5 Mei 1970, termasuk kedalam objek harta bersama, sekalipun harta tersebut berubah bentuk dan sifatnya menjadi objek lain.
 3. Harta yang dapat dibuktikan diperoleh selama dalam ikatan perkawinan. Semua harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan dengan sendirinya menjadi harta bersama. Tidak dipersoalkan harta itu terdaftar atas nama orang tua, saudara kandung suami atau istri sekalipun, apabila dapat dibuktikan bahwa harta tersebut diperoleh selama perkawinan suami istri, maka hukum menganggap bahwa harta itu menjadi harta bersama suami isteri tersebut.
 4. Penghasilan harta bersama dan harta bawaan. Penghasilan yang berasal dari harta bersama menjadi yuridiksi harta bersama. Segala penghasilan pribadi suami istri. Sepanjang mengenai penghasilan pribadi suami-istri tidak terjadi pemisahan, bahkan dengan sendirinya terjadi penggabungan sebagai harta bersama. Penggabungan penghasilan pribadi suami-istri ini terjadi demi hukum, sepanjang suami-istri tidak menentukan lain dalam perjanjian kawin. Tidak dipersoalkan siapa yang mencari, atas hasil usaha siapa. Selama harta diperoleh pada perkawinan yang sah, maka akan menjadi harta bersama.

Adanya suatu persoalan atau objek tertentu, maksudnya adalah dalam membuat dan melaksanakan suatu perjanjian haruslah ditentukan suatu objek atau persoalan yang jelas yang akan diperjanjikan di dalam perjanjian itu nantinya, objek ataupun persoalan tersebut biasanya berupa prestasi. Prestasi adalah apa yang menjadi kewajiban debitur dan apa yang menjadi hak kreditur.⁹

Ketentuan mengenai harta bersama dalam perkawinan poligami juga diatur berdasarkan surat Keputusan Mahkamah Agung RI Nomor KMA/032/SK/IV/2006 tanggal 4 April 2006 telah memberlakukan Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan, yang isinya antara lain mengenai masalah harta bersama dalam perkawinan poligami, yang isinya sebagai berikut:

- a. Pada saat proses pengajuan permohonan ijin poligami ke Pengadilan Agama, suami wajib mengajukan permohonan penetapan harta bersama dengan istri sebelumnya bersamaan dengan permohonan ijin poligami. Apabila suami tidak mengajukan, maka istri yang

⁹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1986, hlm. 36.

terdahulu (belum diceraikan) dapat mengajukan gugatan rekonsvansi penetapan harta bersama. Apabila isteri terdahulu tidak mengajukan gugatan rekonsvansi, maka permohonan poligami harus dinyatakan tidak dapat diterima.

- b. Harta bersama yang diperoleh selama perkawinan dengan istri pertama harus dipisahkan dengan harta bersama perolehan dengan istri kedua dan seterusnya.
- c. Apabila terjadi perceraian atau karena kematian maka cara perhitungan harta bersama adalah, untuk istri pertama $\frac{1}{2}$ dari harta bersama dengan suami yang diperoleh selama perkawinan, ditambah $\frac{1}{3}$ dari harta bersama yang diperoleh suami dengan istri pertama dan kedua, ditambah $\frac{1}{4}$ dari harta bersama yang diperoleh suami bersama istri ketiga, istri kedua dan istri pertama, ditambah $\frac{1}{5}$ dari harta bersama yang diperoleh suami bersama istri keempat, ketiga, kedua, dan istri pertama.

Pengaturan mengenai hal tersebut agar menghindari terjadi penyelundupan hak istri yang terdahulu oleh suami. Harta bersama seringkali dijadikan objek jaminan, karena pada umumnya dapat dijadikan objek jaminan apabila mempunyai nilai yang dapat digunakan untuk pembayaran hutang kepada kreditor, karena salah satu bentuk jaminan kebendaan adalah hak atas tanah, yang paling sering digunakan adalah hak atas tanah sebagai objek jaminan. Hak atas tanah dapat dijadikan jaminan dengan dibuat perjanjian kredit yang disepakati kedua belah pihak, baik kreditor maupun kreditor.

3. Syarat Pembebanan Hak Tanggungan Terhadap Harta Bersama

Hak Tanggungan merupakan hak jaminan atas tanah untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.¹⁰ Hak Tanggungan adalah lembaga jaminan dengan tanah sebagai objeknya, merupakan hak jaminan kebendaan yang merupakan bagian daripada Hukum Jaminan pada umumnya.¹¹ Bumi, air, dan ruang angkasa dalam hukum di Indonesia telah diatur dalam Undang-Undang Pokok Agraria, karena Hak Tanggungan yang objeknya merupakan tanah maka ada hubungannya dengan Undang-Undang Pokok Agraria, dengan itu maka Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Dengan Benda-benda Yang Berkaitan Dengan Tanah mempunyai hubungan dengan Undang-Undang Pokok Agraria dan Hukum Jaminan pada umumnya.

Objek Hak Tanggungan seringkali merupakan Harta Bersama, penjaminan dengan objek Harta Bersama memerlukan persetujuan antara suami istri, perbuatan hukum atas harta benda bersama tidak dapat bertindak sendiri, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak, tanpa adanya persetujuan kedua belah pihak bank akan menimbulkan resiko bagi bank ketika akan melakukan eksekusi apabila kredit macet, tidak adanya pemberian persetujuan keduanya akan memungkinkan terjadinya sanggahan salah satu pihak apabila objek akan dieksekusi dengan dasar mereka memberi pernyataan bahwa perjanjian pemberian hak tanggungan atas objek harta bersama dari perkawinannya dibuat tanpa ada persetujuan dia sebagai pihak yang mempunyai wewenang. Bank dalam hal ini sebagai kreditor harus memperhatikan Pasal 1320 BW yang merupakan syarat sah perjanjian, yakni:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;

¹⁰ Adrian Sutedi, *Hukum Hak Tanggungan*, Sinar Grafika, 2010, Jakarta, hlm. 5.

¹¹ Subekti, *Suatu Tinjauan Tentang Sistem Hukum Jaminan Nasional*, hlm. 21.

3. Suatu hal tertentu;

4. Sesuatu sebab yang halal.

Syarat pertama yang harus dipenuhi dalam suatu perjanjian adalah sepakat untuk saling mengikatkan diri, para pihak harus sepakat mengenai hal hal pokok yang ada pada perjanjian, yang kedua adalah kecakapan sejak dicabutnya aturan BW yang mengenai kedudukan istri dicabut maka seorang istri juga berhak melakukan perbuatan hukum seperti menjual, menjaminkan, menyewakan harta bersama, walaupun dalam melakukan perbuatan hukum terhadap objek harta bersama terdapat keharusan izin suami. Syarat ketiga adalah mengenai suatu hal tertentu, hal itu berarti mengenai hak dan kewajiban kedua belah pihak dan barang yang akan diperjanjikan harus diatur secara jelas. Syarat keempat suatu sebab yang halal, yang dimaksudkan adalah isi dalam perjanjian tersebut, tidak boleh mengenai sesuatu yang terlarang.

Seseorang dinyatakan cakap belum tertentu berwenang melakukan perbuatan hukum, tetapi seorang yang dinyatakan berwenang sudah pasti dia cakap untuk melakukan perbuatan hukum, ketidakcakapan harus dibedakan dengan kewenangan untuk melakukan tindakan hukum, yang tidak berwenang bukan berarti dia tidak cakap.¹² Perjanjian yang dilakukan tanpa orang yang tidak berhak yang dinyatakan menurut Undang-Undang bahwa dia tidak bewenang, dapat juga karena kurang persyaratan atau kurang pihak maka sebuah perjanjian tidak memenuhi kualifikasi, suami tidak berwenang melakukan perbuatan hukum tanpa persetujuan dari istrinya atas harta bersama, karena dalam membuat perjanjian tidak memenuhi persyaratan dalam Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, yaitu harus mendapat persetujuan istrinya, selama harta tersebut masih berstatus sebagai harta bersama dalam perkawinan. Untuk melakukan perbuatan hukum terhadap harta bersama seperti menjadikan sebagai objek jaminan kebanc hanya dapat dilakukan atas persetujuan suami dan istri. Dalam Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 1 huruf f menyatakan kepemilikan harta bersama tidak dapat dilihat dari nama yang terdaftar pada sertifikat harta benda, apabila nama yang tercantum adalah nama suami, maka istri wajib untuk memberikan persetujuan begitu juga sebaliknya karena keduanya mempunyai kewenangan dan kedudukan yang sama untuk melakukan perbuatan hukum atas objek harta bersama. Apabila terjadi perceraian antara suami dan isteri, kemudian istri menuntut pembagian harta bersama.

Mengenai segala bentuk peralihan harta bersama termasuk menjadikannya sebagai objek jaminan harus mendapat persetujuan kedua belah pihak, suami dan istri, apabila tidak mendapat persetujuan salah satu pihak dikaitkan dengan syarat sah perjanjian Pasal 1320 BW, perbuatan hukum dengan menjaminkan harta bersama tidak memenuhi syarat adanya kesepakatan antar pihak, istri dalam hal ini mempunyai wewenang memberi persetujuan pada bank, selaku kreditor yang memberikan pinjaman kepada suaminya, karena jaminan yang diberikan pada bank merupakan harta bersama antara suami dan istri, kesepakatan yang objeknya harta bersama bukan hanya antara suami dan bank selaku kreditor, tetapi istri mempunyai wewenang untuk memberikan persetujuannya, kesepakatan dalam pasal ini

¹² Elly Erawati dan Herlien Budiono, *Penjelasan Hukum Tentang Kebatalan Perjanjian*, hlm. 12-13.

merupakan syarat subyektif apabila tidak dipenuhi maka akibat hukum dalam perjanjian dapat dibatalkan oleh pihak yang merasa dirugikan.

4. Penyelesaian Harta Bersama Akibatnya Putusnya Perkawinan

Putusnya perkawinan berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1993 tentang Peradilan Agama dilengkapi dengan Kompilasi Hukum Islam Indonesia. Putusnya perkawinan berdasarkan Pasal 113 Undang-Undang Peradilan Agama perkawinan putus karena kematian, perceraian, dan atas putusan Pengadilan. Putusnya perkawinan dengan alasan perceraian bagi pasangan suami isteri yang beragama Kristen tidak diperbolehkan, karena dalam perkawinan Kristen hanya mengenal asas monogami dan tidak boleh cerai sesuai dengan Kitab Suci, yakni "Apa yang telah dipersatukan oleh Tuhan tidak boleh diceraikan oleh manusia". Menurut ajaran Kristen, perceraian memang dilarang secara mutlak, Menurut Undang-Undang Perkawinan Pasal 37, "*Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing*". Menurut penjelasan Pasal 37 Undang-Undang Perkawinan yang dimaksud dengan hukum masing masing adalah hukum adat, agama, dan lainnya. Bagi orang yang beragama islam pembagian harta bersama akan dilakukan dengan menurut hukum islam, bagi masyarakat yang masih berpegang teguh kepada hukum adat dan beragama islam maka penyelesaian harta bersama dilakukan dengan menurut hukum islam, berbeda jika masyarakat adat yang bukan beragama islam maka akan diselesaikan menurut hukum adat, sepanjang hal tersebut tidak diatur dalam agamanya.

Dalam Undang-Undang Perkawinan tidak mengatur detail mengenai pembagian harta bersama, bila telah terjadinya perceraian, mengacu aturan pada Pasal 128 BW, "*Setelah bubarnya persatuan, maka harta benda kesatuan dibagi dua antara suami dan istri, atau antara para ahli waris mereka masing-masing, dengan tak memperdulikan soal dari pihak yang manakah barang-barang itu diperolehnya.*" Berdasarkan ketentuan Pasal 37 UU No. 1 Tahun 1974 jo Pasal 126 dan 128 KUHPerdara, perceraian mengakibatkan bubarnya harta bersama sehingga harta bersama tersebut harus dibagi diantara pasangan suami-istri. Pembagian harta bersama sebaiknya dilakukan secara adil, agar tidak menimbulkan perselisihan antara harta suami dan isteri. Pasal 88 KHI menyebutkan bahwa, apabila terjadi perselisihan antara suami isteri tentang harta bersama, maka penyelesaian perselisihan itu diajukan kepada Pengadilan Agama.¹³

Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, menyebutkan "*Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.*" Ketentuan yang ada didalam BW dan Kompilasi Hukum masing-masing pasangan mendapatkan setengah bagian yang sama. Gugatan harta bersama dapat dilakukan secara kumulatif dengan gugatan perceraian, hal itu dapat dilihat dari ketentuan Pasal 86 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah dirubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, bunyinya: "*Gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri dan harta bersama suami istri dapat diajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian ataupun sesudah keputusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap.*" Gugatan harta bersama dapat diajukan bersama dengan gugatan perceraian, digabungkan menjadi satu dalam sebuah gugatan.

¹³ KHI Pasal 81.

Masalah kewenangan dapat bertindak orang perorangan dapat dibedakan kewenangan untuk bertindak untuk dan atas namanya sendiri yang berkaitan dengan kecakapan untuk bertindak dalam hukum. Kewenangan untuk bertindak selaku kuasa pihak lain, dan kewenangan untuk bertindak dalam kapasitasnya sebagai wali atau wakil dari pihak lain. Apabila pembebanan hak tanggungan terhadap harta bersama, harus dilakukan dengan persetujuan pasangan. Pembebanan hak tanggungan dalam pembuatan APHT adalah perjanjian yang merupakan perjanjian yang dibuat antara kreditor sebagai peminjam dana dan debitor. Mengenai kecakapan debitor dalam hal hak atas tanah yang menjaminkan harta bersamanya harus mendapat persetujuan pasangan suami atau istri. Kewenangan yang dipunyai oleh pemberi hak tanggungan pada saat melakukan perbuatan hukum harus ada pada saat pemberi hak tanggungan melakukan pendaftaran hak tanggungan.

Kewenangan antara suami dan istri dalam melakukan perbuatan hukum sama, harus mendapat persetujuan pasangan apabila akan melakukan perbuatan hukum terhadap harta perkawinannya. Seorang debitor yang membebankan hak tanggungan terhadap harta bersama tanpa persetujuan pasangan suami atau istri. Hal ini maka mengakibatkan tidak terpenuhinya syarat kecakapan yang ada pada Pasal 1320 BW. Akibat hukum yang ada pada APHT tidak mempengaruhi perjanjian kredit yang merupakan perjanjian pokok. Bank akan kehilangan kekhususannya karena tidak menjadi kreditor yang diistimewakan, bank sebagai kreditor apabila APHT nya dibatalkan hanya mempunyai jaminan umum saja. Jaminan umum yang seringkali mengakibatkan bank hanya dapat memperoleh setengah dari pengembalian piutangnya

5. Upaya Hukum Oleh Istri Pemilik Harta Bersama

Dalam hukum acara terdapat upaya hukum yang meliputi upaya hukum biasa dan upaya hukum luar biasa, upaya hukum merupakan upaya yang diberikan oleh undang-undang kepada seseorang atau badan hukum untuk dalam hal tertentu melawan putusan. Upaya hukum biasa dan upaya hukum luar biasa, upaya hukum biasa pada dasarnya terbuka untuk setiap putusan selama tenggang waktu yang ditentukan oleh undang-undang. Upaya hukum biasa adalah perlawanan terhadap putusan *verstek*, banding, dan kasasi. Dengan mempunyai kekuatan hukum yang tetap atau mutlak suatu putusan tidak dapat diubah lagi. Untuk putusan yang mempunyai hukum tetap maka tersedia upaya hukum luar biasa, hanya diperbolehkan dalam hal-hal tertentu saja, yang termasuk upaya hukum istimewa adalah peninjauan kembali dan *derden verzet* (perlawanan) pihak ketiga. Apabila putusan tersebut dapat dijatuhkan dengan ketentuan dapat dilaksanakan terlebih dahulu (*uitvoerbaar bij voorrad ex. Pasal 180 H.I.R.*), maka meskipun diajukan upaya biasa, namun eksekusi berjalan terus. Beda Dengan upaya hukum biasa, upaya hukum luar biasa pada dasarnya tidak menanggukkan eksekusi. Perlawanan pihak ketiga terhadap sita jaminan tidak diatur secara khusus dalam HIR, RBg maupun RV, Ketentuan hukum acara yang membahas tentang perlawanan pihak ketiga dimasukan pada bagian menjalankan putusan, Pasal 206 RBg/HIR 195 ayat (6) dan (7), ayat (6) menjelaskan Perlawanan terhadap putusan juga dari orang lain yang menyatakan barang yang disita itu miliknya serta diadili seperti semua perselisihan tentang upaya paksa yang diperintahkan oleh Pengadilan (Negeri/Agama) yang dalam daerah hukumnya terjadi pelaksanaan putusan itu, ayat (7) menerangkan bahwa perselisihan yang timbul dan putusan tentang perselisihan itu harus tiap-tiap kali selekas-

lekasnya diberitahukan dengan surat oleh Ketua Pengadilan (Negri/Agama) itu kepada Ketua Pengadilan yang semula memeriksa perkara itu. Ketentuan Pasal 207 ayat (3) H.I.R dan Pasal 66 ayat (2) Undang-Undang Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 1985. Perlawanan pihak ketiga terhadap sita eksekutorial baru akan menanggguhkan eksekusi yang bersangkutan, apabila segera ada perlawanan yang diajukan benar benar beralasan, misalnya sertifikat tanah yang akan dilelang jelas atas nama pihak ketiga, atau pihak yang harta bersama nya menjadi jaminan tanpa sepengetahuan pasangan kawinya. Perlawanan pihak ketiga diajukan oleh orang yang awalnya bukan merupakan pihak dalam sebuah perkara, akan tetapi karena pihak ketiga merupakan pemilik barang yang akan dilelang, jadi karena didalam barang yang akan dilelang terdapat hak dari Penggugat, bisa juga terdapat hak yang sama, hal itu terjadi apabila objek yang akan dilelang merupakan harta bersama suami dan istri yang terikat dalam perkawinan. Yang harus dibuktikan pertama oleh pihak ketiga, bahwa barang tersebut didalamnya memang benar terdapat hak Pelawan, apabila pihak ketiga tersebut berhasil membuktikan barang itu adalah miliknya, maka sita akan dapat diangkat, selain sita perlawanan pihak ketiga terhadap sita eksekutorial, juga terdapat perlawanan pihak ketiga terhadap sita jaminan, baik yang berupa sita *conservatoir* maupun sita *revindicatoir*, sita *consevatoir* beslag diatur dalam Pasal 227 ayat (1) HIR, Pasal 261 ayat (1) RGB, atau Pasal 720 Rv, menyita barang debitor selama belum dijatuhkan putusan dalam perkara, bertujuan agar barang tidak digelapkan oleh tergugat selama proses persidangan berlangsung, sehingga pada putusan dilaksanakan, pelunasan pembayaran utang yang dituntut penggugat dapat terpenuhi, dengan jalan menjual barang sitaan. Menurut Pasal 227 ayat (1) HIR, penerapan sita jaminan terbatas pada sengketa utang piutang yang timbul karena wanprestasi, berbeda dengan sita revindikasi, mempunyai kekhususan mengenai keterbatasan hanya pada barang bergerak yang ada ditangan orang lain (tergugat), barang ada pada orang lain tanpa didasari oleh hak tertentu, dan permintaan sita diajukan oleh pemilik barang itu sendiri agar dikembalikan. Putusan perlawanan yang dijatuhkan oleh pengadilan negeri dapat diajukan permohonan banding kepada pengadilan tinggi dan kemudian setelah adanya putusan dari pengadilan tinggi, mengajukan kasasi kepada Mahkamah Agung. Putusan perlawanan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap dapat menggunakan upaya hukum peninjauan kembali sehubungan dengan permohonan untuk membatalkan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap yang diajukan putusan didasarkan dengan bukti adanya pemalsuan bukti.

Peninjauan Kembali merupakan upaya hukum luar biasa, Mahkamah agung dalam Pasal 28 Undang-Undang Mahkamah Agung mempunyai tugas dan berwenang untuk memeriksa dan memutus permohonan kasasi, sengketa tentang kewenangan mengadili, dan permohonan peninjauan kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Permohonan dan Pemeriksaan Peninjauan Kembali diatur dalam bab IV, bagian keempat Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004. Pada pasal 67 UU MA, menegaskan Pemeriksaan Peninjauan Kembali Putusan Pengadilan yang Telah Memperoleh Kekuatan Hukum Tetap, selama belum berkekuatan hukum tetap maka belum terbuka untuk upaya Peninjauan Kembali padanya.

C. Penutup

Keabsahan pengikatan hak tanggungan yang berupa harta bersama, berhubungan dengan kecakapan membuat suatu perikatan, pada Undang-Undang Perkawinan menjelaskan kedudukan suami dan istri adalah seimbang, pelaksanaan pembebanan hak tanggungan terhadap harta kekayaan suami istri dilakukan dengan persetujuan suami istri. Dalam hal objek harta kekayaan perkawinan merupakan wewenang atau kekuasaan hak suami istri, perlu adanya persetujuan dari pasangan dalam pembuatan akta pemberian hak tanggungan, suami yang beristri lebih dari satu berdiri sendiri-sendiri, dan masing-masing terpisah. Terkait dengan kesulitan eksekusi, maka pihak kreditor lebih berhati-hati dalam hal menerima hak tanggungan. Notaris sebaiknya juga lebih meneliti mengenai objek dan pihak-pihak yang memang berwenang menghadap pada saat pembuatan akta pembebanan hak tanggungan, apakah hak milik atas tanah yang dibebani hak tanggungan merupakan harta pribadi atau harta bersama, jika harta bersama pasangan kawin debitor yang sah harus ikut memberi persetujuan.

Upaya hukum yang dapat diambil setelah upaya hukum perlawanan pihak ketiga dengan mengajukan gugatan kepada tergugat yang dahulu/tergugat semula yang merugikan untuk mendapatkan suatu ganti rugi, menyatakan dirinya memang dapat membuktikan bahwa barang yang disita adalah miliknya, melakukan pembatalan penetapan eksekusi oleh pengadilan agar sita jaminan atau sita eksekutorial yang bersangkutan diperintahkan untuk diangkat dengan dasar yang menyatakan Istri adalah selaku pemilik harta bersama terhadap objek harta bersama terhadap eksekusi Hak Tanggungan yang objeknya berupa Harta Bersamanya, dan disertai bukti yang menunjukkan dalam pembuatan akta pembebanan hak tanggungan terdapat cacat yuridis.

Daftar Pustaka

- Adrian Sutedi, *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006.
Agus Yudha Hernoko, *Lembaga Jaminan Hak Tanggungan Sebagai Penunjang Kegiatan Perkreditan Perbankan Nasional*, Tesis, Pascasarjana UNAIR, Surabaya 1998.
Elly Erawati dan Herlien Budiono, *Penjelasan Hukum Tentang Kebatalan Perjanjian*.
Irawan Soerodjo, *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia*, Arkola, Jakarta, 2002.
J Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002.
Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, Jakarta: UI Pres, 1986.
Subekti, *Suatu Tinjauan Tentang Sistem Hukum Jaminan Nasional*.
Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1986.
Sri Soedewi, Masjchoen Sofyan, *Hukum Perdata: Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, 2000.