

BAB II

STATUS KEPEMILIKAN SAHAM (MODAL) SUAMI-ISTRI DALAM SUATU PERSEROAN TERBATAS

A. Identifikasi Perkawinan Sebagai Persekutuan Lahir Batin

Menurut KUH Perdata, perkawinan hanyalah dipandang sebagai hubungan perdata belaka (Pasal 26), dimana pada saat mulai berlangsungnya perkawinan, demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta-kekayaan suami dan isteri, sepanjang mengenai itu, dengan diadakannya perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain. Persatuan harta-kekayaan ini, berlaku sepanjang perkawinan, tak boleh ditiadakan atau diubah dengan sesuatu persetujuan antara suami dan istri (Pasal 119). Pandangan asas ini, oleh Tan Thong Kie diuraikan dengan:¹⁹

“Menurut BW/KUH Perdata, suatu pernikahan adalah suatu perjanjian antara seorang pria dan seorang wanita untuk hidup bersama dengan maksud yang sama dan untuk waktu yang lama. BW/KUH Perdata tidak melihat pernikahan dari sudut fisiologis, khususnya tidak melihat hubungan kelamin atau membuahkan anak sebagai maksud suatu pernikahan. Orang yang tidak dapat melakukan hubungan kelamin dan orang-orang yang tidak dapat lagi memberi keturunan tidak dilarang melangsungkan pernikahan. Dan perjanjian perkawinan tidak tunduk kepada hukum perjanjian yang tertulis dalam Buku III BW/KUH Perdata, tetapi mempunyai akibat-akibat yang tertulis antara lain dan terutama dalam Buku I BW/KUH Perdata.”

“Pasal 26 BW/KUH Perdata mengatakan bahwa undang-undang memandang soal pernikahan hanya dalam hubungan-hubungannya dengan Hukum Perdata. Ini berarti-menurut sejarahnya-bahwa undang-undang tidak memandang aturan-aturan yang ditentukan oleh suatu agama. Penafsiran ini ada hubungannya dengan ketentuan Pasal 81 BW/KUH Perdata yang mengatakan bahwa suatu upacara pernikahan keagamaan tidak boleh dilangsungkan sebelum kedua belah pihak membuktikan bahwa pernikahan di hadapan pegawai Kantor Catatan Sipil sudah dilangsungkan.”

¹⁹ Tan Thong Kie, *Studi Notariat: Serba-Serbi Praktek Notaris Buku I*, (Jakarta : Ichtiar Baru Van Hoeve, 2000), hal. 5.

Arahan Pemerintah Republik Indonesia masa itu sesuai dengan politik hukumnya yang tercantum dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara TAP MPRS No. II tahun 1960, yang menghendaki pembinaan hukum nasional berlandaskan pada hukum adat yang sesuai dengan perkembangan kesadaran hukum rakyat Indonesia dan tidak menghambat terciptanya masyarakat yang adil dan makmur. Pengarahan hukum nasional kita ke arah masyarakat Indonesia yang bersifat parental, salah satu penerapannya adalah dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.

Pada bulan Oktober 1975 di seluruh Indonesia mulai berlaku Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mengenai Perkawinan (UU Perkawinan). Undang-Undang ini merupakan hasil usaha dalam menciptakan hukum nasional yang bertujuan untuk mencapai unifikasi hukum dalam bidang hukum keluarga. Sebagaimana Hazairin menyatakan pendapatnya bahwa:²⁰

“Undang-undang ini (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan) merupakan unifikasi yang unik dengan menghormati secara penuh adanya variasi berdasarkan agama dan kepercayaan yang Ber-Ketuhanan Yang Maha Esa. Unifikasi tersebut bertujuan hendak memperlengkapi segala apa yang tidak diatur hukumnya dalam agama atau kepercayaan, karena dalam hal tersebut negara berhak mengaturnya sendiri sesuai dengan perkembangan masyarakat dan tuntutan zaman. Juga dikatakan bahwa Undang-Undang Perkawinan belum sempurna. Usaha penyempurnaan adalah tugas para ahli hukum, badan peradilan, badan legislatif di pusat dan administratif.”

Sesuai dengan landasan falsafah Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, maka UU Perkawinan di satu pihak harus dapat mewujudkan prinsip-prinsip yang

²⁰ Hazairin, *Tinjauan mengenai UU Perkawinan Nomor 1/1974*, (Jakarta : Pitamas ,1982), hal. 5.

terkandung dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, sedangkan di lain pihak harus pula menampung “segala kenyataan yang hidup” di masyarakat dewasa ini. UU Perkawinan telah menampung di dalamnya unsur-unsur dan ketentuan-ketentuan hukum Agamanya dan Kepercayaannya itu dari yang bersangkutan.²¹

Menurut UU Perkawinan, untuk orang Indonesia ataupun perkawinan yang dilakukan menurut hukum Indonesia (berada di Indonesia tempat melakukannya), maupun berdasarkan pilihan hukumnya maka berlakulah sahnya perkawinan yaitu Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Kemudian tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 2 ayat 1 dan 2). Selain itu juga harus memenuhi syarat-syarat perkawinan (Pasal 6 sampai dengan Pasal 11), izin perkawinan bagi yang belum dianggap dewasa oleh UU Perkawinan ini (Pasal 6 ayat 2), tidak adanya larangan perkawinan (Pasal 8), bahwa perkawinan tersebut berlangsung dengan tidaklah adanya suatu pencegahan (Pasal 13) oleh keluarga dalam garis lurus ke atas dan ke bawah, serta saudara, wali nikah, wali, pengampu dari salah seorang calon mempelai dan pihak yang berkepentingan (Pasal 14) terlebih lagi apabila para pihak tidak memenuhi persyaratan (Pasal 22) maka perkawinan tersebut dapat menjadi batal atau dibatalkan demi hukum beserta akibatnya (Pasal 28).

Dengan pengidentifikasian perkawinan menurut Pasal 1 UU Perkawinan, ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal

²¹ UU Perkawinan. Penjelasan Umum angka 3.

berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Untuk itu, Wahyono Darmabrata, telah menguraikan pemikirannya dengan menyimpulkan unsur-unsur yang terdapat di dalam UU Perkawinan, yakni:²²

“**Keagamaan atau Kepercayaan atau Rohani**”, sebagaimana dapat disimpulkan dari Pasal 1 dan 2, Pasal 8 sub f, Pasal 51 ayat 3 UU Perkawinan.

“**Biologis**”, yang dapat kita simpulkan dalam Pasal 4 ayat 2 UU Perkawinan, yang menentukan bahwa ketidak-mampuan isteri untuk melahirkan keturunan merupakan alasan untuk berpoligami.

“**Sosiologis**”, yang dapat kita simpulkan dari Pasal 7 dan Penjelasan resmi Pasal tersebut, dimana penentuan batas umur untuk kawin dikaitkan dengan laju pertumbuhan penduduk.

“**Unsur Hukum Adat**”, yang dapat disimpulkan dari Pasal 31 UU Perkawinan, demikian pula Pasal 36, yang mengatur harta benda perkawinan yang mengambil alih azas dalam hukum adat (mengoper azas hukum adat).

“**Yuridis**”, yang dapat disimpulkan dari ketentuan bahwa perkawinan yang dilakukan secara sah ialah jika perkawinan tersebut memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang. Aspek yuridis tersebut dapat pula kita simpulkan dari Pasal 2 ayat 2 UU Perkawinan, dan Penjelasan dari Pasal tersebut. Mengenai syarat perkawinan tersebut, dapat kita uraikan sebagai berikut:

- Syarat perkawinan yang berupa **Syarat Materiil Umum** diatur di dalam Pasal 3, Pasal 6 ayat 1, Pasal 7 ayat 1, Pasal 9 dan Pasal 11;
- **Syarat Materiil Khusus** diatur di dalam Pasal 6 ayat 2 sampai dengan ayat 5, Pasal 8, Pasal 9 dan Pasal 10, dan;
- **Syarat Formil**, tercermin dalam Pasal 2 Undang-Undang No. 1 Th. 1974. Selanjutnya perlu diperhatikan juga Bab II dan Bab III Peraturan Pemerintah No. 9 Th. 1975, yang mengatur mengenai pencatatan perkawinan dan tata cara perkawinan.

²² Wahyono Darmabrata, *Tinjauan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Beserta Undang-Undang Dan Peraturan Pelaksanaannya*, (Jakarta : Gitama Jaya Jakarta, 2003), hal. 4-5.

1. Prinsip-Prinsip Atas Kecakapan Dan Kewenangan Untuk bertindak Bagi Suami Istri Dalam Kaidah Perkawinan

UU Perkawinan, merupakan suatu unifikasi hukum, yang sebelumnya, di dalam hukum Islam dan hukum adat, kedudukan perempuan baik sebelum dan setelah menikah, adalah sama, tetap berkuasa melakukan segala perbuatan hukum berbeda dengan hukum perdata barat. Pasal 108 KUH Perdata menyatakan bahwa:

“Seorang isteri, biar kawin diluar persatuan harta-kekayaan, atau telah berpisah dalam hal itu sekalipun, namun tak bolehlah ia menghibahkan barang sesuatu atau memindahkan-tangankannya, atau memperolehnya, baik dengan cuma-cuma maupun atas beban, melainkan dengan bantuan akta, atau dengan izin tertulis dari suaminya, dan; seorang isteri, biar ia telah dikuasakan oleh suaminya, untuk membuat sesuatu akta, atau untuk mengangkat sesuatu perjanjian sekalipun, namun tidaklah ia karena itu berhak, menerima sesuatu pembayaran, atau memberi pelunasan atas itu, tanpa izin yang tegas dari suaminya.”

Pasal 330 *juncto* Pasal 1330 KUH Perdata pun selaras dengan konsepsi diatas, yang menganggap seorang istri tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum tanpa bantuan suaminya, dalam hal ini KUH Perdata, mendudukan suami sebagai pengampu istrinya dalam hal keperdataan, yaitu dalam perbuatan hukum terhadap benda-benda dan persetujuan yang menyangkut harta perkawinan mereka, yang oleh undang-undang adalah bulat (menyatu secara utuh), baik kekayaan suami dan istri sebelum dan sesudah perkawinan.

Pengecualian dari keadaan tidak mampu untuk bertindak dari seorang istri ini, disebutkan dalam Pasal 109 KUH Perdata yang menentukan, bahwa seorang istri dianggap mendapat kuasa dari suaminya untuk bertindak:

- a. Apabila tindakan itu mengenai pengeluaran uang sehari-hari dan biasa tentang rumah tangga sendiri, dan;

- b. Apabila tindakan itu mengenai perjanjian-perjanjian dilakukan oleh si istri selaku majikan untuk keperluan rumah tangga sendiri lagi.

Pengecualian lainnya, disebutkan Pasal 113 KUH Perdata yang menentukan, bahwa apabila seorang istri secara tegas atau secara diam-diam mendapat izin dari suaminya untuk mencari nafkah dengan suatu pekerjaan tertentu, seperti misalnya berniaga, menjalankan suatu perusahaan, membuka praktek selaku dokter, advokat atau notaris, maka seorang istri itu tidak memerlukan bantuan dari suaminya untuk mengadakan segala macam perjanjian yang berhubungan dengan pekerjaan itu.

KUH Perdata di dalam Pasal 526 dan 527 dengan tegas mengatakan bahwa antara suami istri, yaitu kebendaan milik suatu persekutuan adalah benda milik bersama dari suatu perkumpulan. Kebendaan milik perorangan adalah benda milik seseorang atau beberapa orang secara perseorangan. Berarti apabila antara suami istri ada percampuran kekayaan, maka sesungguhnya suami juga terikat dengan perjanjian-perjanjian yang diadakan oleh istrinya itu.

Sang suami, apabila berdasarkan Pasal 113 ayat 3 KUH Perdata, mencabut izin yang diberikan kepada istrinya itu, pencabut mana harus dimumumkan kepada khalayak ramai. Pasal 118 KUH Perdata juga memberi kuasa kepada si istri untuk membikin hibah wasiat (*testament*) dengan tidak perlu diberi izin oleh suaminya. Pasal 110 KUH Perdata, menentukan bahwa seorang perempuan, setelah kawin, memerlukan bantuan dari suaminya. Pengecualiannya ialah, Pasal 111 KUH Perdata, menentukan, bahwa bantuan suami tidak perlu, apabila seorang istri dituntut di muka

hakim pidana dan apabila ia menggugat dan digugat di muka hakim perdata perihal perceraian perkawinan atau perihal perceraian dari “meja dan tempat tidur atau perihal perceraian mengenai kekayaan bersama.”

Apabila si suami tidak mau atau berhalangan untuk memberi bantuan atau kuasa kepada si istri, atau apabila dalam suatu hal kepentingan suami bertentangan dengan kepentingannya sendiri, maka menurut Pasal 112 dan 114 KUH Perdata, si istri dapat minta izin dari Hakim untuk menghadap di muka pengadilan atau untuk mengadakan perjanjian-perjanjian atau untuk mengurus barang-barang kekayaannya, atau untuk melakukan perbuatan hukum lainnya.

Kalau larangan-larangan ini dilanggar, maka perbuatan si istri hanya dapat dibatalkan atas tuntutan istri itu sendiri, si suami atau para ahli waris dari mereka. Demikianlah kata Pasal 116 KUH Perdata, sedang menurut Pasal 117 KUH Perdata si istri tidak lagi dapat menuntut pembatalan itu, apabila ia, setelah perkawinan terputus, mulai menjalankan perjanjian yang bersangkutan.

Sejak berlakunya UU Perkawinan di seluruh Indonesia tidak ada lagi perbedaan di dalam status antara suami dan isteri, semua isteri atau wanita kawin dapat melakukan perbuatan hukum tanpa di wakili maupun bantuan dari suami mereka, mereka dapat berdiri sendiri sebagai subyek hukum.

Perlu diperhatikan juga bahwa Pasal 31 UU Perkawinan ini telah menghapuskan pemikiran dalam KUH Perdata tentang kedudukan hukum seorang isteri atau wanita kawin (Pasal 108 KUH Perdata). UU Perkawinan, menentukan hak

dan kewajiban suami istri, di jelaskan oleh Pasal 30, bahwa suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat. Dalam kaidah hukum perkawinan Indonesia, Pasal 34 UU Perkawinan menentukan:

- (1) Suami istri wajib saling cinta-mencintai hormat-menghormati, setia dan memberi bantuan lahir bathin yang satu kepada yang lain. Suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- (2) Isteri wajib mengatur urusan rumahtangga sebaik-baiknya.
- (3) Jika suami atau isteri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan.

Kedudukan yang sejajar ini terbaca jelas di dalam Pasal 31 UU Perkawinan, yakni:

- (1) Hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat;
- (2) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum, dan;
- (3) Suami adalah kepala keluarga dan isteri ibu rumah tangga.

2. Pengaturan Harta Perkawinan Berdasarkan Sistem Hukum Di Indonesia

Mengenai harta perkawinan dan segala akibat hukumnya dari adanya kedudukan suami dan istri di dalam perkawinan, dalam pandangannya Wirjono Prodjodikoro, haruslah dipahami, dalam tiga sistem hukum yang berlaku dan diakui di Indonesia, baik itu hukum perdata barat, hukum Islam dan hukum Adat, yang diuraikannya sebagai berikut:²³

“Pokok Pangkal dari Sistem *Burgerlijk Wetboek* ialah, bahwa selaku hakekat ada campur kekayaan dari suami istri secara bulat. Semua kekayaan dari masing-masing suami dan istri, baik yang mereka membawa pada permulaan perkawinan maupun yang mereka peroleh selama perkawinan berlangsung, dicampur menjadi satu kekayaan selaku milik bersama dari suami dan istri (Pasal-Pasal 119, 120, 121 dan 122 KUH Perdata). Tetapi kepada bakal suami dan bakal istri diberi kesempatan untuk berjanji sebelumnya, bahwa tidak akan ada percampuran kekayaan secara bulat, melainkan akan ada campur kekayaan secara terbatas atau tidak ada sama sekali campur kekayaan, jadi seperti selaku dalam hukum Islam, perjanjian ini ada nama tersendiri dalam *Burgerlijke Wetboek*, yaitu *huwelijks voorwaarden* (perjanjian perkawinan).

“Suatu hakekat lagi dari *burgerlijk wetboek* ialah, bahwa kalau perkawinan sudah dimulai, maka perhubungan antara suami dan istri mengenai kekayaan, yaitu campur kekayaan secara bulat atau adanya perjanjian perkawinan, tidak boleh diubah oleh suami dan istri selama perkawinan berlangsung.”

“Menurut hukum Islam, suami dan istri masing-masing mempunyai kekayaan sendiri, baik barang yang mereka masing-masing bawa pada permulaan perkawinan, maupun barang-barang yang mereka masing-masing mendapat selama perkawinan berlangsung sebagai hasil pekerjaannya, sebagai penghibahan dari orang lain, sebagai pembelian oleh mereka dan lain-lain sebagainya. Hal ini memudahkan soal siapa yang harus mengurus barang-barang dan siapa yang berkuasa menjual barang-barang itu. Dalam hal ini kekuasaan-kekuasaan terhadap barang-barang itu tetap berada di pihak siapa yang mempunyai barang itu. Hal ini dipermudah pula oleh ketentuan hukum Islam, bahwa seorang perempuan yang bersuami, leluasa untuk melakukan segala perbuatan hukum tanpa bantuan atau kuasa dari suaminya, juga mengenai barang-barang kekayaannya.”

“Suatu perkawinan menurut hukum adat ada kemungkinan sebagian dari kekayaan suami dan istri masing-masing terpisah satu dari yang lain, dan sebagian merupakan percampuran kekayaan. Bagian kesatu dari kekayaan tersebut, jadi kepunyaan masing-masing dari suami dan istri, kemudian dapat dibagi lagi dalam dua bagian yaitu:

²³ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, (Bandung : Sumur Bandung, 1991), hal 108-110 dan hal. 113.

- 1) Barang-barang yang masing-masing mendapat secara warisan dari orang tua atau nenek moyang.
- 2) Barang-barang yang masing-masing mendapat secara hibah atau secara usaha sendiri.

Di samping barang-barang kepunyaan masing-masing suami dan istri yang terpisah satu dari yang lain. Hukum adat mengenai barang-barang, yang menjadi milik bersama dari dua-duanya suami dan istri. Barang-barang semacam ini dinamakan di Minangkabau harta-suarang, di Kalimantan barang perpantangan, di Sulawesi Selatan (Makasar dan Bugis) cakkara, di Jawa Tengah dan Jawa Timur barang gono-gini, di Jawa Barat guna-kaya atau campur kaya.” Milik bersama dari suami dan isteri adalah suatu gejala dalam hukum adat, yang memperlihatkan tumbuh dan makin kuatnya suatu kekelompokan dalam masyarakat, yang dapat dinamakan serumah atau *somah*, yaitu suatu kekeluargaan kecil, yang terdiri dari suami-istri dan anak-anaknya, dalam bahasa Belanda dinamakan *gezini*, Inggrisnya, *household*.”

KUH perdata di dalam Pasal 119, menyebutkan begitu terjadinya perkawinan maka terjadilah penyatuan harta secara bulat. Dalam pemikiran ini perlu, mengingat UU Perkawinan yang berlaku bagi setiap warga negara Indonesia (asli dan keturunan). Sedangkan prinsip-prinsip hukum sebelum unifikasi hukum dalam artian pluralisme hukum sebelum berlakunya UU Perkawinan tetap berlaku sah dan lingkupnya nasional, seperti halnya ketentuan peralihan (Pasal 64). Pada Pokoknya terhadap kekayaan suami dan istri dalam perkawinan, Pasal 124 KUH Perdata menentukan bahwa:

“Hanya suami saja yang boleh mengurus harta bersama itu. Suami boleh menjualnya, memindah-tangkannya dan membebaninya tanpa bantuan isterinya, kecuali dalam hal yang diatur dalam Pasal 140.”

“Suami tidak boleh memberikan harta bersama sebagai hibah antara mereka yang sama-sama masih hidup, baik barang-barang tak bergerak maupun keseluruhannya atau suatu bagian atau jumlah yang tertentu dan barang-barang bergerak, bila bukan kepada anak-anak yang lahir dari perkawinan mereka, untuk memberi suatu kedudukan. Bahkan suami tidak boleh menetapkan ketentuan dengan cara hibah mengenai sesuatu barang yang khusus, bila suami memperuntukkan untuk dirinya hak pakai hasil dari barang itu. “

Harta perkawinan itu sendiri di antaranya ada suatu larangan pemindahan hak, sebagaimana diatur oleh KUH Perdata, bahwa antara suami dengan istrinya tidak diperbolehkan saling memberikan hibah (Pasal 1678), dengan pengecualiannya menurut ketentuan ini, ialah “tetapi ketentuan ini tidak berlaku terhadap hadiah atau pemberian berupa benda bergerak yang berwujud, yang harganya tidak mahal kalau dibandingkan dengan besarnya kekayaan pemberi hibah,” dan atau mengadakan transaksi jual beli (Pasal 1467), dengan pengecualiannya menurut ketentuan ini, bahwa:

1. jika seorang suami atau istri menyerahkan barang-barang kepada istri atau suaminya, yang telah dipisahkan oleh Pengadilan, untuk memenuhi hak istri atau suaminya itu menurut hukum;
2. jika penyerahan dilakukan oleh seorang suami kepada istrinya berdasarkan alasan yang sah, misalnya untuk mengembalikan barang si istri yang telah dijual atau uang si istri, sekedar barang atau uang tersebut dikecualikan dari persatuan;
3. jika istri menyerahkan barang kepada suaminya untuk melunasi jumlah uang yang telah ia janjikan kepada suaminya itu sebagai harta perkawinan, sekedar barang itu dikecualikan dari persatuan.

Namun ketiga hal ini tidak mengurangi hak para ahli waris, pihak-pihak yang melakukan perbuatan, bila salah satu pihak telah memperoleh keuntungan secara tidak langsung.

Prinsip campur kekayaan secara bulat dapat dipahami bahwa KUH Perdata (hukum perdata barat) menentukan larangan, yaitu melarang penghibahan dan jual beli antara suami dan istri. Pasal 120 KUH Perdata menerangkan, bahwa memungkinkan suatu pengecualian dari harta campur kekayaan secara bulat, yaitu apabila suami atau istri masing-masing mendapatkan suatu hibah wasiat atau hibah, dalam mana yang

menghibahkan menentukan, bahwa barang yang dihibahkan itu, tidak boleh dimasukkan dalam percampuran kekayaan yang ada antara suami dan istri. Pasal 124 KUH Perdata menetapkan:

1. milik bersama dari suami istri diurus oleh suami;
2. Si suami dapat menjual, memindahtangankan dan membebankan barang milik bersama tanpa campur tangan si istri, dan;
3. Dalam penghibahan, kekuasaan dibatasi, yaitu barang-barang milik bersama, sepanjang mengenai barang-barang tak bergerak (tanah atau rumah) atau mengenai segenap barang-barang bergerak atau sebagian tertentu dari barang bergerak, hanya boleh dilakukan dengan maksud untuk memberi kepada anak-anak dari perkawinan itu, suatu bekal untuk secara pantas.

Pasal 157 KUH Perdata menentukan bahwa segala keuntungan dari kekayaan dan pekerjaan masing-masing menjadi milik bersama, dan dalam Pasal 158, 160 dan 161 KUH Perdata, ditentukan, apa yang tidak dapat menjadi milik bersama, yaitu:

- a. Barang-barang yang diperoleh secara warisan hibah wasiat atau hibah;
- b. Penambahan terhadap nilai dari barang-barang milik bersama;
- c. Segala perbaikan yang diadakan pada barang-barang dan milik masing-masing.

Oleh karena itu, secara asasnya si suami menurut KUH Perdata tidak ditentukan mengenai pertanggung jawaban atas pengurusan harta milik bersama, maka lazimnya dianggap, bahwa si suami tidak diwajibkan memberikan pertanggung jawaban kepada siapapun juga tentang baik atau tidaknya dalam tindakan pengurusan

harta perkawinannya. si istri, dengan dasar Pasal 186 ayat 1, selama perkawinan, boleh mengajukan tuntutan akan pemisahan harta benda kepada Hakim, tetapi hanya dalam hal-hal:

1. bila suami, dengan kelakuan buruk memboroskan barang-barang dan gabungan harta bersama, dan membiarkan rumah tangga terancam bahaya kehancuran.
2. bila karena kekacau-balauan dan keburukan pengurusan harta kekayaan si suami, jaminan untuk harta perkawinan isteri serta untuk apa yang menurut hukum menjadi hak isteri akan hilang, atau jika karena kelalaian besar dalam pengurusan harta perkawinan si isteri, harta itu berada dalam keadaan bahaya.

Selaras dengan Pasal di atas, Pasal 126 ayat 1 KUH Perdata menyatakan Harta bersama bubar demi hukum, karena: (1) karena kematian; (2) karena perkawinan atas izin hakim setelah suami atau isteri tidak ada; (3) karena perceraian; (4) karena pisah meja dan ranjang, dan; (5) karena pemisahan harta.

Oleh karena itu dalam konsepsi hukum perkawinan yang mengatur harta persatuan antara suami dan isteri di dalam KUH Perdata, hanya dapat dikesampingkan dengan mengadakan suatu perjanjian kawin, sebagaimana diatur dalam Pasal 139 sampai dengan Pasal 167 KUH Perdata.

Dengan penalaran yuridis, dapat diketahui prinsip-prinsip utama harta perkawinan menurut hukum perdata barat, yang ditentukan oleh KUH Perdata, dengan dilangsungkannya perkawinan dapat terjadi tiga macam harta dalam perkawinan, yakni (i) harta campur suami dan isteri (harta bersama), (ii) harta kepunyaan isteri

(termasuk harta bawaan isteri), dan (iii) harta kepunyaan suami (termasuk harta bawaan suami), yaitu bahwa:

- a. jika antara suami istri diadakan perjanjian kawin dengan percampuran harta secara terbatas, maka dalam hal suami atau istri membuat perjanjian atau mengikat pihak ketiga tanpa persetujuan dari istri atau suaminya, maka perjanjian tersebut hanya mengikat sebatas dan terbatas harta kekayaan dari suami atau istri yang melakukan perbuatan hukum tersebut, jadi, jika suami atau istri hendak mengalihkan atau memindahkan harta kekayaan termasuk hak atas tanah, dalam hal ini, harus dengan cermat memperhatikan harta-harta kekayaan mana saja yang merupakan harta bersama, dan mana yang merupakan harta pribadi dari masing-masing suami istri, untuk menghindari kesulitan di kemudian hari, maka sebaiknya tindakan pengalihan dan pemindahan harta kekayaan, termasuk hak atas tanah, harus dilakukan secara bersama-sama antara suami dan istri, kecuali secara tegas dan jelas ternyata harta kekayaan, termasuk hak atas tanah tersebut adalah milik pribadi suami atau istri masing-masing.
- b. jika suami istri dalam perkawinan tidak membuat perjanjian kawin, dalam pengertian terjadi percampuran harta seutuhnya, maka setiap perbuatan hukum oleh suami atau istri, termasuk pengalihan hak atas tanah harus mendapat persetujuan dari istri atau suami yang berada dalam persatuan atau percampuran harta seutuhnya tersebut. Dalam hal ini perlu diingat bahwa tidak ada seorang pun

yang dapat mengalihkan atau memindahkan hak atas suatu benda (termasuk hak atas tanah) yang merupakan milik bersama yang terikat.

- c. jika suami istri dalam perkawinan membuat perjanjian kawin tanpa pencampuran harta sama sekali, maka masing-masing adalah bebas untuk mengadakan dan membuat perjanjian, serta mengikat pihak ketiga secara terbatas dan hanya sebatas pada harta kekayaan mereka pribadi, dan tidak dapat membawa kerugian terhadap pasangannya, oleh karena masing-masing bertanggung jawab penuh atas harta kekayaan masing-masing.

Mengenai harta-kekayaan di dalam ikatan suatu perkawinan yang sah, UU Perkawinan dalam Pasal 35 telah memilih pola hukum adat dengan menetapkan :

- (1) harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, dan;
- (2) harta bawaan dari masing-masing suami isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Subekti menerangkan lebih lanjut perihal ini, dengan menyebutkan :²⁴

“Sebagaimana juga diketahui maka dalam hukum adat berlaku asas perpisahan harta, yang berarti bahwa harta yang dibawa oleh masing-masing ke dalam perkawinan (dimakan “barang asal”) tetap menjadi milik masing-masing. Yang dicampur menjadi satu hanyalah harta yang diperoleh dari usaha (karya) bersama “selama perkawinan”.”

“Meskipun dalam Surat Edaran Mahkamah Agung tertanggal 20 Agustus 1975 diumumkan bahwa dari Undang-Undang Perkawinan yang sudah ada, yang baru diberlakukan adalah peraturan tentang syarat-syarat dan tata cara untuk perkawinan, namun karena peraturan mengenai harta kawin tidak memerlukan peraturan pelaksanaan dan juga tidak disebutkan dalam PP No. 9 tahun 1975 tentang pelaksanaannya dalam Undang-Undang Perkawinan, maka peraturan ini sudah dianggap berlaku untuk semua perkawinan.”

²⁴ Subekti, *Ringkasan Tentang Hukum Keluarga Dan Hukum Waris*, (Jakarta : Intermasa, 1990), hal. 7 dan 8.

Menurut rumusan yang demikian, berarti UU Perkawinan hanya mengakui percampuran harta secara terbatas. Dikatakan secara terbatas, Kartini Muljadi dan Gunawan Widjadja mengatakan karena:²⁵

“Harta kekayaan yang bersatu dalam perkawinan adalah harta kekayaan yang diperoleh suami atau istri dalam perkawinan, tidak termasuk harta pemberian berupa hadiah atau warisan yang diperoleh suami atau istri dalam perkawinan. Sedangkan harta bawaan yang dibawa oleh masing-masing suami-istri ke dalam perkawinan tidak dimasukkan sebagai harta bersama. Dengan konstruksi hukum yang demikian berarti tidak dikenal perjanjian kawin, sebagaimana diatur dalam KUH Perdata, sedangkan Perjanjian Kawin tersebut merupakan bukti satu-satunya bagi keberadaan benda bergerak yang merupakan harta bawaan menurut konsepsi KUH Perdata. UU Perkawinan sendiri tidak mengatur mengenai tata cara pembuktian harta bawaan yang merupakan kebendaan bergerak milik suami atau isteri yang dimasukkan dalam perkawinan.”

“Di samping itu, UU Perkawinan juga tidak memberikan pengaturan mengenai cara pembuktian harta benda yang diperoleh suami atau istri selama perkawinan berlangsung, dari hadiah atau warisan.”

Bagi suami istri yang menikah setelah berlakunya UU Perkawinan, harta kekayaan mereka terdiri dari harta bawaan dan harta bersama (yang terikat). Berdasarkan pemikiran Djuhaendah Hasan adalah:²⁶

“.....apabila terjadi perceraian maka harta perkawinan atau harta bersama itu akan dibagi berdasarkan hukum keluarga yang berlaku terhadap masing-masing atau hukum agama. Bagi warganegara Indonesia asli dapat dipergunakan hukum agama atau hukum adatnya masing-masing, jadi pembagian didasarkan kepada kehendak pihak-pihak apakah akan dipergunakan hukum agama atau hukum adat. Bagi warga negara keturunan eropa dan tionghoa, dalam hal ini dipergunakan hukum agama apabila pihak-pihak menghendaknya, atau hukum keluarga yang berlaku terhadap mereka yaitu hukum perdata eropa (KUH Perdata).”

²⁵ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjadja, *Hak-Hak Atas Tanah*, (Jakarta : Tatanusa, 2004), hal. 120-121.

²⁶ Djuhaendah Hasan, *Hukum Keluarga Setelah Berlakunya UU No.1/1974 (Menuju Ke Hukum Keluarga Nasional)*, (Bandung : Armico, 1988), hal.40-41.

3. Hakikat Perjanjian Perkawinan

Semakin majunya masyarakat dan makin bertambah banyaknya hubungan dengan dunia luar, dalam perkawinan menghendaki dibuatnya suatu perjanjian perkawinan. Meskipun perjanjian perkawinan ini menyangkut harta kekayaan tapi perjanjian ini lebih bercorak hukum kekeluargaan sehingga tidak semua ketentuan hukum perjanjian dari buku Ketiga KUH Perdata berlaku terhadapnya.

Perjanjian ini pada umumnya dibuat dalam hal terdapatnya jumlah harta kekayaan yang lebih besar pada satu pihak, yang maksudnya untuk mengadakan penyimpangan terhadap ketentuan persatuan harta kekayaan seperti tercantum dalam pasal 119 KUH Perdata. Dalam perjanjian ini dapat pula pihak ketiga ikut serta, sebab pihak ketiga ini dapat memberikan hadiah perkawinan kepada mereka dengan ketentuan bahwa hadiah ini tidak akan masuk dalam percampuran harta kekayaan.

Pada UU Perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 29 ayat (1) sampai dengan ayat (4)nya, yang berbunyi :

- (1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.
- (2) Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.
- (3) Perjanjian tersebut berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.
- (4) Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat dirubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

meskipun belum memuaskan karena tidak memberikan rincian yang utuh dan lengkap, apalagi bila dihubungkan dengan ketentuan Pasal 36 ayat 1 dan 2, dalam kewenangan suami dan atau istri untuk melakukan perbuatan hukum atas harta-kekayaan perkawinan mereka. Sedangkan KUH Perdata yang mengenal harta kawin itu berasaskan bulat (*algehele gemeenschap*), memberi dua contoh perjanjian perkawinan, yaitu yang dinamakannya: perjanjian persatuan untung rugi, dan perjanjian persatuan hasil dan pendapatan.²⁷

Ketentuan umumnya dalam KUH Perdata Buku Pertama Bab Ketujuh Bagian Kesatu yang bertitel Tentang Perjanjian Kawin Umumnya diatur dalam Pasal 139 KUH Perdata sampai dengan 154 KUH Perdata, kemudian Bagian Keduanya bertitel Tentang Persatuan Untung dan Rugi dan Persatuan Hasil dan Pendapatan diatur dalam Pasal 155 KUH Perdata sampai dengan Pasal 167 KUH Perdata (dengan kursif oleh Undang-Undang bahwa untuk golongan Timur Asing; hanya berlaku bagi golongan Tionghoa).

Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Syarif, berpendapat bahwa terdapat syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam perjanjian perkawinan, antara lain:²⁸

1. Perjanjian perkawinan dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan antara mereka yang membuat perjanjian itu;
2. Dibuat atas persetujuan bersama dari kedua belah pihak;
3. Perjanjian perkawinan tersebut harus dibuat secara tertulis;

²⁷ Subekti, Pokok-Pokok Hukum Perdata, (Jakarta : Intermassa, 2001). hal. 36

²⁸ Wahyono Darmabrata, dan Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, (Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hal. 82.

4. Perjanjian perkawinan tersebut harus disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan yang berwenang melakukan pencatatan perkawinan itu;
5. Perjanjian perkawinan tidak boleh bertentangan dengan hukum agama, kesusilaan dan ketertiban umum;
6. Perjanjian Perkawinan dibuat oleh orang yang telah dewasa, kalau dibuat oleh orang belum dewasa harus dibantu oleh kedua orang tua atau wakil, dalam hal ini diartikan telah memenuhi syarat bagi calon mempelai untuk melangsungkan perkawinan, maka mereka harus dibantu oleh kedua orang tua atau wakilnya;
7. Perjanjian perkawinan baru berlaku sejak perkawinan dilangsungkan;
8. Perjanjian Perkawinan berlaku kepada pihak ketiga hanya sepanjang pihak ketiga itu tersangkut dan berlaku sejak perkawinan dilangsungkan;
9. Perjanjian perkawinan tidak dapat dirubah sepanjang perkawinan berlangsung, kecuali bila kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan itu tidak merugikan pihak ketiga.

Berarti undang-undang telah membedakan konsepsi harta-kekayaan dalam suatu perkawinan, ditandai dengan membuat atau tidak membuat suatu perjanjian perkawinan, sebelum perkawinan oleh pasangan suami-istri demi kelangsungan keluarga yang dibentuknya di kemudian hari.

Konstruksi hukum harta perkawinan, oleh Tan Thong Kie berdasarkan KUH Perdata diklasifikasikan dengan persatuan harta kekayaan, setiap harta campur ditiadakan dan harta campur terbatas. Menunjukkan bahwa dalam suatu pernikahan bisa terdapat tiga macam harta, yaitu harta campur, harta kepunyaan suami dan harta istri. Selengkapnya beliau mengemukakan :²⁹

“Persatuan Harta Kekayaan (*algehele gemeenschap van goederen*) suami dan istri, jika mengenai ketentuan ini tidak diadakan aturan lain dengan perjanjian nikah (*huwelijks voorwaarden*). Persatuan harta pernikahan itu tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan persetujuan suami-istri.”

²⁹ Tan Thong Kie, *loc cit*, hal. 78-81.

“Harta campur terbatas, umpamanya harta campur untung-rugi, harta campur hasil dan pendapatan (Pasal 155 BW/KUH Perdata). Kedua macam ini bukanlah satu-satunya yang dapat diperjanjikan mengenai harta campur terbatas, tetapi masih banyak yang lainnya, umpamanya harta campur terbatas pada harta kendaraan bermotor (untuk orang-orang yang mempunyai perusahaan transportasi), harta campur terbatas pada harta bergerak, dan sebagainya; boleh dikatakan tidak terbatas macamnya. Perjanjian nikah mengenai setiap harta campur terbatas menyebabkan ada tiga macam harta dalam pernikahan, yaitu harta campur yang terbatas pada apa yang diperjanjikan, harta suami dan harta istri.”

“Setiap harta campur ditiadakan (*algehele uitsluiting van gemeenschapsgeod*; Pasal 144 BW/KUH Perdata). Dalam hal ini harta pernikahan terdiri atas dua macam harta, yaitu harta suami dan harta istri. Harta campur sama sekali tidak ada.”

KUH Perdata di dalam Pasal 153 dan 154 menyatakan bahwa segala ketentuan mengenai gabungan harta bersama selalu berlaku selama tidak ada penyimpangan daripadanya, baik yang dibuat secara tertulis, maupun secara tersirat, dalam perjanjian kawin. Bagaimanapun sifat dan cara gabungan harta bersama diperjanjikan, isteri atau para ahli warisnya berhak untuk melepaskan diri daripadanya, dengan cara dan dalam hal-hal seperti yang diatur dalam bab yang lalu.

Patut diperlukan juga Pasal 188, 189 dan 192 KUH Perdata, yang menentukan bahwa kreditor (pihak ketiga) bahwa bilamana terjadi adanya suatu pemisahan harta dalam perkawinan karena tuntutan istri, selama perkawinan, meskipun dapat dilaksanakan, tetapi dengan sengaja merugikan kreditor, karena mungkin sekali ada pemufakatan di dalamnya antara suami dan istri, agar kekayaan milik bersama mereka, setelah dipecah menjadi dua, guna menghindari tuntutan piutang kreditor, terhadap suami yang mengendalikan harta bersama, dapat dibatalkan.

Perjanjian kawin, demikian pula hibah-hibah yang berkenaan dengan perkawinan, tidak berlaku bila tidak diikuti oleh perkawinan. Komar Andasasmita berpendapat bahwa sistematika BW/KUH Perdata telah mengajarkan perjanjian kawin yang lazim dibuat, yaitu:³⁰

- (1) Persatuan atau percampuran secara lengkap akan tetapi dengan pembatasan, bahwa persetujuan isteri, suami tidak diperkenankan untuk mengalihkan atau melepaskan hak atas atau membebani :
 - Benda tetap (tak gerak) yang dibawa oleh isteri ke dalam perkawinan atau yang akan diterimanya kelak selama perkawinan itu;
 - Surat-surat pendaftaran dalam buku besar tentang perutangan umum (*de inschrijvingen op het grootboek der openbare schuld*);
 - Surat berharga (*effecten*) lainnya dan piutang atas nama istri (pasal 140 ayat 3).
- (2) Percampuran atau persatuan untung dan rugi (*de gemeenschap van winst en verlies*) sebagaimana diatur dalam Pasal 155.
- (3) Percampuran atau persatuan hasil dan pendapatan (*de gemeenschap van vruchten en inkomsten*) sebagaimana diatur Pasal 164.
- (4) Diperjanjikan bahwa istri dapat mengurus harta milik pribadi (benda bergerak atau tidak bergerak) dan menikmati pendapatannya sendiri, sebagaimana diatur dalam Pasal 140 ayat 2.
- (5) Dapat pula ditentukan pula jumlah uang yang oleh istri setiap tahun diambil dari harta benda (kekayaan)-nya pribadi sebagai sumbangan guna membiayai rumah-tangga suami-istri itu dan pendidikan anak-anak mereka dan akibat dari hal itu, sebagaimana diatur dalam pasal 145 dan 146, dan;
- (6) Terpisahnya harta suami dan istri sama sekali (*uitsluiting der gemeenschap*), sebagaimana diatur dalam Pasal 144 dan 164.

Selaras dengan pendapat tersebut diatas, Wirjono Prodjodikoro mengungkapkan beberapa larangan mengenai isi dari perjanjian perkawinan, menurut KUH Perdata, yakni:³¹

³⁰ Komar Andasasmita, *Notaris II : Contoh Akta Otentik Dan Penjelasannya*, (Bandung : Pengurus Ikatan Notaris Indonesia (INI) Jawa Barat, 1990), hal. 95.

³¹ Wirjono Prodjodikoro, *loc cit*, hal. 118.

- a. Perjanjian itu tidak boleh bertentangan dengan kesusilaan atau dengan ketertiban umum (Pasal 139);
- b. Perjanjian itu tidak boleh menyimpangi dari kekuasaan yang oleh KUH Perdata diberikan kepada suami selaku kepala rumah tangga, misalnya tidak boleh dijanjikan, bahwa si istri akan mempunyai tempat kediaman sendiri, tidak turut pada suami (Pasal 140 ayat 1);
- c. Dalam perjanjian itu suami dan istri tidak boleh melepaskan hak mereka untuk mewarisi budel tinggalkan anak-anak mereka (Pasal 141);
- d. Dalam perjanjian itu tidak boleh ditentukan, bahwa dalam hal ada percampuran kekayaan, apabila milik bersama itu dihentikan si suami atau si istri akan membayar bagian utang, yang melebihi perimbangan keuntungan milik bersama (Pasal 142), dan;
- e. Dalam perjanjian itu tidak boleh secara umum ditunjuk begitu saja kepada peraturan yang berlaku dalam suatu negara Asing (Pasal 143).

Selain daripada yang dicontohkan dalam BW/KUH Perdata tersebut diatas calon suami-istri dalam akta perjanjian kawin itu dapat memperjanjikan hal-hal lain, asalkan tidak melanggar atau bertentangan dengan ketentuan-ketentuan (hal-hal yang menurut undang-undang tidak boleh diperjanjikan dalam akta perjanjian kawin), selanjutnya kembali oleh Komar Andasmita diuraikan sebagai:³²

1. Hal-hal yang akan menyalahi tata susila yang baik (*goede zeden*) atau tata tertib umum (*openbare orde*), sebagaimana diatur dalam Pasal 139;
2. Hal-hal yang mengurangi kekuasaan suami sebagai suami, sebagai ayah (orangtua) dan sebagai kepala perkawinan atau persatuan atau rumah tangga;
3. Hak-hak yang diberikan oleh undang-undang kepada suami atau istri yang masih hidup (*langstlevende echtgenoot*), sebagaimana diatur dalam Pasal 140;
4. Melepaskan hak-hak yang diberikan undang-undang kepada suami-istri itu atas harta peninggalan anak-anak dan keturunan selanjutnya (*afkomelingen*) mereka, sebagaimana diatur dalam Pasal 141 serta 1063;
5. Mengatur harta peninggalan anak-anak atau keturunan mereka itu, sebagaimana diatur dalam Pasal 141;

³² Op cit, hal. 96.

6. Memperjanjikan, bahwa pihak suami atau pihak istri harus membayar sebagian utang yang lebih besar daripada bagiannya dalam laba persatuan atau percampuran, sebagaimana diatur dalam Pasal 142 dan 156, dan;
7. Memperjanjikan dengan kata-kata sepintas lalu (*algemene bewoordingen*) bahwa ikatan perkawinan mereka akan diatur menurut undang-undang luar negeri atau adat kebiasaan dan sebagainya yang dahulu berlaku di Indonesia.

Dapatlah kita tarik suatu penalaran yuridis, berdasarkan asas-asas dan kaidah-kaidah hukum, dimana UU Perkawinan dalam ketentuan peralihan dan penutup menjabarkan suatu alur, bahwa sepanjang tidak diatur oleh ketentuan dalam UU Perkawinan maka hendaklah ketentuan yang ada, dalam hal ini KUH Perdata, yang mengatur perihal perjanjian kawin, dipergunakan untuk membuat perjanjian kawin. Dalam konsepsi yang demikian, berarti semenjak perkawinan terjadilah:

- a. Dalam hal disepakati, dapat diperjanjikan peniadaan harta campur sama sekali. Dalam konstruksi ini, tidak dikenal harta campur atau harta bersama, yang ada adalah harta masing-masing suami atau istri, baik yang dibawa ke dalam perkawinan, maupun yang diperoleh masing-masing suami-istri selama perkawinan berlangsung, atau;
- b. Jika disetujui oleh calon suami-istri melalui Perjanjian kawin, suatu percampuran harta secara terbatas. Yang dimaksud dengan percampuran harta secara terbatas adalah suatu keadaan di mana antara suami dan istri disepakati bahwa selama perkawinan berlangsung, hanya harta benda-harta benda tertentu saja yang dimasukkan ke dalam persatuan harta (harta bersama). Selebihnya akan tetap menjadi harta masing-masing suami atau istri. Dalam hal ini KUH Perdata mengenal harta campur untung-rugi, dan harta campur hasil dan

pendapatan. Dalam kaitannya dengan percampuran harta secara terbatas ini, khusus bagi kebendaan bergerak, ada dua ketentuan yang perlu diperhatikan. Pertama, adalah Pasal 150 KUH Perdata mengenai kewajiban pencantuman kebendaan bergerak dalam Perjanjian Kawin, sebagai satu-satunya alat bukti keberadaan harta bawaan suami-istri ke dalam perkawinan yang tidak masuk dalam persatuan harta. Kedua, adalah Pasal 166 KUH Perdata mengenai pembuktian harta bawaan selama perkawinan berlangsung, dengan ketentuan yang berbeda bagi suami dan istri, berdasarkan pewarisan, hibah dan hibah wasiat dengan suatu surat pertelaan (surat mengenai macam barang-barangnya dan berapa harga masing-masingnya).

Jadi, jika suami atau istri yang hendak mengalihkan atau memindahkan harta kekayaan termasuk hak atas tanah, maka dalam hal ini menurut Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja (Notaris atau Pejabat Pembuat Akta Tanah) harus dengan cermat memperhatikan:³³

“Harta-harta kekayaan mana saja yang merupakan harta pribadi dari masing-masing suami istri. Sama seperti halnya harta kekayaan suami-istri dalam perjanjian kawin secara terbatas, yang tunduk pada ketentuan KUH Perdata.”

“Untuk menghindari kesulitan di kemudian hari, terhadap suami istri yang menikah setelah berlakunya UU Perkawinan, maka ada baiknya agar tindakan pengalihan dan pemindahan harta kekayaan termasuk hak atas tanah, harus dilakukan secara bersama-sama antara suami dan istri, kecuali secara tegas dan jelas ternyata bahwa harta kekayaan termasuk hak atas tanah tersebut adalah milik pribadi suami atau istri masing-masing.”

³³ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *loc cit*, hal. 123.

B. Identifikasi Hukum Atas Keikutsertaan Suami Istri Secara Bersama-Sama Selaku Pemegang Saham Dengan Menanamkan (Menyetorkan) Harta Dalam Perkawinannya Sehingga Menjadi Harta Milik Perseroan Terbatas

Dibandingkan dengan bentuk badan usaha yang lain, maka bentuk perseroan terbatas, sebagai badan hukum, lebih mudah dalam mengumpulkan modal. Hal ini disebabkan pemilik modal (investor) menginginkan resiko dan biaya sekecil mungkin dalam menanamkan modalnya (investasi).

Pada dasarnya untuk memperoleh resiko yang sekecil mungkin, maka tiap investasi harus didukung oleh suatu perjanjian atau kontrak khusus. Akan tetapi, bilamana ini dilakukan pada setiap investasi akan memakan biaya, terlebih pada pengawasan kontraknya. Maka dengan menanamkan modal ke dalam perseroan, berarti hanya membuat 1 (satu) kontrak dan berkuranglah biaya yang dikeluarkan bagi transaksi.

Berarti resiko investasi terbatas pada dana yang disertakan ke dalam perseroan terbatas, sedangkan mekanisme kontrol diserahkan pada hukum perseroan terbatas dan peraturan perundang-undangan lainnya yang mengatur suatu perseroan terbatas. Meyers berpendapat bahwa syarat-syarat badan hukum antara lain: a. mempunyai kekayaan sendiri; b. badan hukum mempunyai tujuan tertentu; c. badan hukum mempunyai kepentingan sendiri, dan; d. badan hukum mempunyai organisasi yang

teratur. Pendapatnya Meyers diuraikan oleh Wahyono Darmabrata, yang dalam pemikirannya, badan hukum adalah:³⁴

“Dalam hal badan hukum mempunyai organisasi yang teratur. Badan hukum merupakan subyek hukum sebagai hasil bentukan manusia, dan diakui oleh hukum sebagai subyek hukum. Badan-badan hukum mempunyai alat-alat perlengkapan, yang mempunyai fungsi dan tugas sebagaimana yang ditetapkan di dalam anggaran dasarnya. Dengan demikian suatu badan hukum mempunyai alat perlengkapan atau organisasi yang diatur dengan baik. Organisasi badan hukum tersebut merupakan suatu esensi, yang menggambarkan peran dan tanggung jawab masing-masing organ dalam lalu lintas hukum. Badan hukum merupakan suatu kesatuan organisasi yang dapat melakukan perbuatan hukum melalui alat-alat perlengkapannya.”

“Dalam hal badan hukum mempunyai tujuan tertentu. Tujuan badan hukum tersebut dapat dimaksudkan untuk mencari keuntungan atau mempunyai tujuan komersil, ataupun dapat pula mempunyai tujuan ideal. Tujuan tertentu badan hukum tersebut bukan merupakan tujuan pribadi anggota ataupun pengurusnya, melainkan merupakan tujuan badan hukum itu sendiri. Dengan demikian, maka badan hukum sebagai pendukung hak dan kewajiban di dalam lalu lintas hukum, melaksanakan sendiri usahanya, untuk mencapai tujuan tersebut. Berdasarkan tujuan badan hukum tersebut, maka dapat dikemukakan kriteria badan hukum, yakni badan hukum yang mempunyai tujuan komersil, atau untuk mencari untung seperti misalnya perseroan terbatas, dan badan hukum yang mempunyai tujuan ideal, misalnya yayasan dan sebagainya.”

“Dalam hal mempunyai kekayaan sendiri. Badan hukum mempunyai ciri, yaitu mempunyai kekayaan sendiri yang terpisah dari harta kekayaan pribadi atau para pendirinya. Harta kekayaan tersebut diperoleh badan hukum dari penyetoran atau pemasukan dari para anggotanya, dan penyetoran dari para pendirinya yang merupakan modal yang dipisahkan dari kekayaan para anggota maupun pendirinya, dengan tujuan untuk mendirikan badan hukum. Artinya harta kekayaan tersebut dipergunakan sebagai sarana untuk mencapai tujuan badan hukum tersebut.”

“Dalam hal badan hukum mempunyai kepentingan sendiri. Badan hukum mempunyai hak-hak subyektif tertentu dalam kedudukannya sebagai subyek hukum. Kepentingan disini dimaksudkan hak subyektif yang timbul dari hubungan hukum-hubungan hukum yang terjadi atau yang dilakukan oleh badan hukum tersebut, yang dilindungi oleh hukum. Dalam kedudukannya sebagai subyek hukum, maka badan hukum dapat mempertahankan kepentingan tersebut terhadap pihak ketiga.”

Berarti, dengan pengertian ini, bahwa tujuan dari pendirian perseroan terbatas adalah untuk wadah atau sarana bagi investor untuk berinvestasi pada suatu kegiatan

³⁴ Wahyono Darmabrata, *Hukum Perdata : Asas-Asas Hukum Orang Dan Keluarga*, (Jakarta : Gitama Jaya, 2004), hal.17-19.

usaha tanpa resiko lebih jauh dari sekadar besaran atau jumlah kepemilikan modalnya dalam perusahaan tersebut. Pasal 52 ayat 1 UU Perseroan, telah menegaskan kepemilikan saham dalam Perseroan Terbatas, seseorang dapat: a. Menghadiri dan mengeluarkan suara dalam RUPS; b. Menerima pembayaran dividen dan sisa kekayaan hasil likuidasi, dan; c. Menjalankan hak lainnya berdasarkan UU Perseroan Terbatas. Dalam konsepsi demikian, menurut Fred B.G Tumbuan, hakikat perseroan terbatas sebagai badan hukum adalah:³⁵

“Manusia hanya dapat melakukan apa saja yang tidak dilarang oleh hukum, sedangkan badan hukum hanya dapat melakukan apa saja yang secara eksplisit atau implisit diizinkan oleh hukum atau anggaran dasarnya. Perbuatan yang secara eksplisit atau secara implisit tercakup dalam kecakapan bertindak perseroan (yaitu termasuk dalam maksud dan tujuan perseroan) adalah perbuatan *intra vires*. Perbuatan yang berada di luar kecakapan bertindak perseroan (yaitu tidak tercakup dalam maksud dan tujuan perseroan) adalah perbuatan *ultra vires*. Pengertian *ultra vires* mengandung arti bahwa perbuatan tertentu, yang apabila dilakukan manusia adalah sah, ternyata berada diluar kecakapan bertindak perseroan karena berada diluar ruang lingkup maksud dan tujuannya sebagaimana termaktub dalam Anggaran Dasar.”

“Sedangkan berkenaan dengan tanggung jawabnya, menurut bersumber pada dua kenyataan yaitu bahwa (i) Perseroan adalah subyek hukum mandiri dan (ii) Perseroan sebagai ciptaan hukum adalah “orang buatan” (*artificial person*) yang mutlak memerlukan direksi yang ditugaskan untuk menjalankan pengurusan dan perwakilan perseroan.”

“(i) badan hukum atau subyek hukum mandiri dan (ii) wadah perwujudan kerjasama para pemegang saham (persekutuan modal). Kenyataan tersebut berakibat bahwa demi kelangsungan keberadaannya perseroan mutlak membutuhkan organ, yaitu (i) RUPS dimana para pemilik modal sebagai pihak yang berkepentingan berwenang sepenuhnya menentukan kepada siapa akan mereka percayakan pengurusan perseroan; (ii) Direksi yang oleh UU Perseroan Terbatas ditugaskan mengurus dan mewakili perseroan, dan; (iii) Dewan Komisaris yang oleh UU Perseroan Terbatas ditugaskan untuk melakukan pengawasan serta memberi nasihat kepada Direksi.”

³⁵ Fred B.G. Tumbuan, *Tugas dan Wewenang Organ Perseroan Terbatas Menurut Undang-Undang Tentang Perseroan Terbatas*, (Makalah yang disajikan pada acara “Sosialisasi Undang-Undang tentang Perseroan Terbatas” yang diselenggarakan Ikatan Notaris Indonesia (INI) pada tanggal 22 Agustus 2007 di Jakarta) : 1 dan hal. 5-6

1. Saham Sebagai Perwujudan Harta Di Dalam Perkawinan

Setelah kita mengetahui bahwa dalam hukum keluarga nasional, perkawinan sebelum dan setelah berlakunya UU Perkawinan terdapat perbedaan yang cukup mendasar mengenai konsepsi perkawinan dan terutama hubungannya dengan harta perkawinan. Perkawinan yang dilakukan sebelum tahun 1974 terhadap harta kekayaannya, begitu dipengaruhi asas hukum di dalam KUH Perdata, yakni pandangan hidup manusia eropa (yang sering disebut pandangan barat). Setelah tahun 1974, perkawinan kembali lagi ke asasinya yang hakiki, yaitu berlandaskan hukum bangsa Indonesia asli, yakni hukum adat yang dipengaruhi hukum agama, yang demikian ke-timuran Indonesia.

Namun tetap kita harus sadari bahwa konsepsi terhadap kebendaan termasuk kepada harta perkawinan, dimasa moderen ini berupa kemajuan dan berbagai perkembangan sosial, ekonomi dan budaya, konsepsi harta benda demikian dipengaruhi dominasi pandangan barat, kongkritnya ialah asas dan kaidah hukum perdata barat di dalam KUH Perdata yang sudah dipakai selama kurang lebih 151 tahun lamanya semakin melekat dan digunakan sehari-hari dalam lalu lintas hukum nasional.

UU Perkawinan dan peraturan-peraturan pelaksanaannya merupakan suatu norma yang diciptakan khusus mengatur tentang perkawinan dan aturan hukum yang sebelumnya (peraturan lama) dicabut dan tidak berlaku seluruhnya, karena Pasal 66 (aturan peralihan) menjembatani antara dimensi waktu, tempat, persoalan dan orang.

Seaimana konsepsi tentang lingkungan-kekuasaan-hukum yang dikemukakan oleh

Hans Kelsen:³⁶

“Kaidah-kaidah hukum mempunyai empat lingkungan-kekuasaan (*gebeiden*) atau suasana-berlaku : *temporal sphere* (*sphere of time*), *territorial sphere* (*sphere of space*), *personal sphere* and *material sphere*. Oleh **Gouw Giok Siong (Sudargo Gautama)** konsepsi ini digunakan dalam pemahaman hukum antar tata hukum, yaitu dengan teori empat macam lingkungan kekuasaan, yakni lingkungan-kuasa-waktu (*tijdsgebied*), lingkungan-kuasa-tempat (*ruimtegebied*), lingkungan-kuasa-pribadi (*personengebied*) dan lingkungan-kuasa-soal-soal (*zakengebied*).”

meskipun pada akhirnya semua yang peraturan yang mengatur hukum perkawinan baik dalam pengertian dan ruang lingkungannya, spesifiknya mengenai kekayaan suami istri di dalam perkawinan, sebaiknya harus bertumpu atau bertitik tolak kepada UU Perkawinan, yaitu UU Nomor 1 Tahun 1974, yang diilustrasikan dalam tabel dibawah ini.

Pengaturan Harta Benda Perkawinan Menurut Bab VII UU Perkawinan (Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974)	
Harta Bersama	Harta Milik Suami-Isteri atau Harta Pribadi
a) Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan berlangsung	a) Harta yang dibawa masing-masing suami-isteri ke dalam perkawinan, termasuk di dalamnya hutang-hutang yang dibuat sebelum perkawinan yang belum dilunasi
b) Harta yang diperoleh sebagai hadiah/pemberian atau warisan apabila ditentukan demikian	b) Harta Benda yang diperoleh sebagai hadiah atau pemberian, kecuali kalau ditentukan lain
c) Hutang-Hutang yang timbul, selama perkawinan berlangsung, kecuali yang merupakan harta pribadi masing-masing suami-isteri	c) Harta yang diperoleh masing-masing karena warisan, kecuali ditentukan lain
	d) Hasil-Hasil dari harta milik pribadi masing-masing suami-isteri sepanjang perkawinan berlangsung, termasuk hutang-hutang yang ditimbulkan dalam melakukan pengurusan harta milik pribadi tersebut.

Sumber Tabel: Wahyono Darmabrta dan Surini Ahlan Syarif, (*Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, hal. 99)

³⁶ Gouwgionsong, *Hukum Perdata Internasional Indonesia Jilid I*, Cetakan Ke-2, (Jakarta : Kinta DJakarta, 1966), hal. 96.

Salah satu wujud harta di dalam perkawinan adalah saham, yang hanya dikenal dalam hukum moderen yang dikenal sejak jaman Hindia Belanda. Pemilikan saham mempunyai 2 (dua) fungsi. Disatu pihak, *belegings functie*. Di lain pihak *zeggenschaps functie*. Dalam pendapatnya Setiawan maka:³⁷

“Fungsi yang pertama dari saham, yakni penanaman modal (*belleging functie*), terletak di bidang hukum harta kekayaan. Seorang pemegang saham berhak atas deviden. Tentunya bergantung apakah perseroan itu mempunyai keuntungan ataukah tidak. Seorang pemegang saham juga berhak atas pembagian yang seimbang dari sisa harta kekayaan perseroan setelah pembubaran.”

“Fungsi kedua dari seorang pemegang saham ialah ikut bersuara (*zeggenschaps functie*), ikut menentukan jalannya perusahaan, melalui Rapat Umum Pemegang Saham. *Zeggenschaps functie* seorang pemegang saham meliputi: a. hak untuk menentukan pengurus perusahaan dan memintakan pertanggungjawaban dari mereka; b. Hak untuk mengeluarkan suara; c. Hak untuk mengetahui jalannya perusahaan; d. Hak untuk memeriksa pembukuan perusahaan, dan; e. Hak-hak yang berhubungan dengan likuidasi perusahaan.”

“Walaupun apabila dicermati secara lebih teliti, maka fungsi seorang pemegang saham untuk bersuara (*zeggenschaps functie*), untuk ikut menentukan jalannya perseroan, sebenarnya tidak begitu menentukan sebagaimana selama ini dikatakan. Sebagai akibat makin banyaknya jumlah saham serta makin tersebarny pemilikan saham pada suatu perseroan terbatas, maka *zeggenschaps functie*-nya surut ke latar belakang. Tampak lebih menonjol adalah fungsi penanaman modal atau *bellegings functie*-nya. Dalam kedudukannya ini, maka pemilikan saham bisa merupakan aset yang sangat besar artinya. Ia dapat diperniagakan, dapat pula dibebani hak serta dijadikan agunan.”

Dalam kepemilikan saham tersebut, dapat terjadi karena:³⁸

- a. peristiwa peralihan hak yaitu pewarisan karena kematian atau wasiat, atau;
- b. karena pemindahan hak, yaitu misalnya seperti jual beli, tukar menukar, hibah, atau;

³⁷ Setiawan, *Aspek-Aspek Hukum Kepemilikan Saham*, Media Notariat No. 18-19 Tahun VI (Januari-April 1991), hal 134-135 dan hal 152.

³⁸ Lihat Pasal 1 ayat 9, 10, 11 dan 12 jo. Pasal 35 jo. Pasal 36 jo. Pasal 56 jo. Pasal 122 sampai dengan Pasal 137 UU Perseroan Terbatas.

- c. karena sengaja disetorkan atau disertakan ke dalam perseroan terbatas baik dengan uang tunai ataupun pemasukan (inbreng) kebendaan tanah atau kebendaan bukan tanah yang selanjutnya di konversikan menjadi saham, maupun;
- d. peristiwa hukum lainnya yang diatur oleh hukum perseroan terbatas seperti terjadinya restrukturisasi atau reorganisasi, yaitu peristiwa *go public* (memperoleh pendanaan secara terbuka dari masyarakat melalui transaksi di bursa efek), pengambilalihan, peleburan, penggabungan atau pemisahan.

Semua peristiwa tersebut dapat terjadi pada pasangan suami istri sebelum atau setelah mereka melangsungkan perkawinan, dimana mereka menjadi pemegang saham pada suatu perseroan terbatas yang sama baik secara langsung ataupun tidak langsung karena merupakan suatu grup atau *holding* dari beberapa perusahaan perseroan.

Status dan kedudukan harta kekayaan dengan pengertian kepemilikan bersama terikat, yaitu saham yang dimiliki oleh pasangan suami istri sekaligus merupakan harta atau modal perseroan terbatas, sebenarnya akan memberikan suatu persoalan hukum tersendiri, karena dalam hal terjadi perbuatan hukum yang mengikatkan diri atas nama perseroan dengan pihak ketiga, berarti sama saja mengikatkan harta kekayaan perkawinan, berikut dengan konsekwensi hukumnya. Meskipun secara dasarnya, begitu kekayaan suami dan istri disetorkan ke dalam badan hukum, berarti telah terpisah, dan sepenuhnya telah menjadi harta perseroan terbatas. Karena itu, saham memiliki dua pengertian, yaitu dalam pemikirannya Setiawan adalah:³⁹

³⁹ Setiawan, *loc cit*, hal. 141.

“Pertama, sebagai suatu hak dalam artian *deelgerechtigheid*, sebagaimana van Schilfgaarde mengemukakan *het kapitaal van de venootschap is verdeeld in aandelen*, bahwa saham itu merupakan suatu hak terhadap harta kekayaan perseroan. Kadang-kadang dikatakan juga sebagai *deelgerechtigheid* terhadap harta kekayaan perseroan. Akan tetapi kedudukannya yang demikian itu, saham termasuk harta kekayaan pemilikinya.”

“Kedua, sebagai tanda bukti pemilikan saham tersebut. Oleh karenanya kita berbicara tentang *aandeel* dan *aandebewijzen*. Sebagaimana halnya dengan setiap hak, maka hak atas suatu saham merupakan hak yang dimiliki oleh seseorang tertentu. Selain dari itu, pada dasarnya hak atas saham adalah hak atas nama. Dalam hal diberikan bukti kepemilikan saham dan bukti kepemilikan itu diberikan atas nama (*op naam*), maka sifat hak atas saham yang pada dasarnya adalah hak atas nama itu, tidak berubah. Sebaiknya dalam hal bukti pemilikan itu diberikan atas tunjuk, maka sifat hak tersebut berubah, ia menjadi hak atas tunjuk (*recht aan toonder*). Namun hendaknya senantiasa dibedakan antara saham itu sendiri (*aandeel*) di satu pihak. Yang pertama adalah suatu benda yang tidak berwujud sedang yang kedua adalah benda yang berwujud.”

Pasal 48 ayat 1 UU Perseroan Terbatas menentukan bahwa saham sebagai wujud modal di dalam perseroan terbatas, kepemilikannya hanyalah berdasarkan saham atas nama. Saham merupakan benda bergerak, yang merupakan instrumen surat berharga, yang diatur baik dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) maupun Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUH Dagang).⁴⁰ Saham digolongkan kepada *lidmaatschapspapieren* (surat-surat tanda keanggotaan dari suatu persekutuan), termasuk didalamnya ialah surat saham Perseroan Terbatas⁴¹, isi perikatan dasarnya ialah hak-hak tertentu yang diberikan oleh persekutuan kepada pemegangnya, meskipun surat berharga di atur oleh KUH Dagang, aturan demikian tidak ditemui, dengan demikian berlakulah ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata.

⁴⁰ *Kitab Undang-Undang Hukum Dagang Dan Undang-Undang Kepailitan (Wetboek Van Koophandel en Faillissements-Verordening)* diterjemahkan R. Subekti dan Tjitrosudibio, (Jakarta : Pradnya Paramita, 1985).

⁴¹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Tentang Surat-Surat Berharga*, (Bandung : Alumni, 1984), hal.7.

2. Otoritas Dan Antisipasi Atas Tindakan Hukum Berdasarkan Perjanjian Kawin Karena Pemilikan Modal Saham Dalam Perseroan Terbatas

UU Perkawinan, telah mengatur demikian jelas bahwa dengan landasan hukum adat, kecakapan dan kewenangan bertindak bagi suami atau istri untuk melakukan perbuatan hukum menjadi otonom (mandiri) masing-masing baik suami dan istri karena prinsipnya kedudukan hukum mereka dipandang seimbang, sebagaimana diatur oleh Pasal 30 sampai dengan 34 UU Perkawinan dan terhadap harta kekayaan perkawinan yang diatur Pasal 35 dan 36 UU Perkawinan. Sehingga bagi istri tidak memerlukan bantuan suaminya, tidak seperti dalam konsepsi hukum perdata barat (KUH Perdata), yang berlaku bagi golongan tionghoa dan keturunan eropa.

Berarti dalam konsepsi harta perkawinan, menurut Pasal 35 dan 36 UU Perkawinan, suami atau istri, terhadap harta bersamanya untuk menyertakan sebagai modal ke dalam perseroan terbatas harus saling menyetujui dari seluruh atau sebahagian harta bersama dalam perkawinannya, sedangkan bagi harta bawaannya, dilandasi pula kaidah Pasal 31 ayat 2 UU Perkawinan, suami atau istri, dapat bertindak sendiri, dengan penuh kecakapan dan kewenangan.

Tetapi, UU Perkawinan, juga menetapkan perkawinan-perkawinan yang tunduk dan diatur oleh peraturan-peraturan hukum sebelum UU Perkawinan tetap diakui dan berlaku (dalam artian UU Perkawinan memberikan perlindungan dan

kepastian hukum). Sebelum UU Perkawinan berlaku, secara garis besar, terhadap orang-orang yang menjalankan perkawinan, berlaku hukum Islam (hukum agama), hukum adat dan hukum perdata barat. Sebagai sumber hukum tertulis, konsepsi hukum perdata barat yang diatur oleh KUH Perdata, dipandang memberikan kepastian hukum, maka tidak mustahil, suami dan istri melakukan pilihan hukum dengan menundukkan diri kepada aturan ini, berdasarkan asas-asas dan kaidah-kaidah penundukkan diri.

Bagi mereka yang tunduk dan diatur oleh KUH Perdata, maka dengan sendirinya, ketentuan Pasal 119 KUH Perdata berlaku, yaitu paham persatuan harta secara bulat. Bilamana menghendaki calon pasangan suami istri dapat membuat perjanjian kawin, sebagaimana diatur Pasal 139 KUH Perdata, meskipun setelah berlakunya UU Perkawinan, berdasarkan Pasal 29, calon pasangan suami istri juga dimungkinkan membuat suatu perjanjian kawin.

Karena Pasal 150 KUH Perdata mengatakan bahwa, jika tidak ada gabungan harta bersama, maka masuknya barang-barang bergerak, terkecuali surat-surat pendaftaran pinjaman-pinjaman negara dan efek-efek dan surat-surat piutang atas nama, tidak dapat dibuktikan dengan cara lain daripada dengan cara mencantulkannya dalam perjanjian kawin, atau dengan pertelaan yang ditandatangani oleh notaris dan pihak-pihak yang bersangkutan, dan dilekatkan pada surat asli perjanjian kawin, yang di dalamnya hal itu harus tercantum.

Dapat dipahami bahwa prinsip perjanjian kawin, yang sekiranya tepat untuk mengantisipasi, kepentingan suami atau istri di kemudian hari, adalah perjanjian kawin dengan pemisahan harta sepenuhnya atau pemisahan harta terbatas, yaitu kekayaan-kekayaan tertentu saja yang dapat dikuasai sepenuhnya dan oleh karena itu suami atau istri dapat bertindak dengan otoritas penuh, bahkan bertanggung jawab sendiri atas segala akibat hukumnya. Diuraikan oleh Tan Thong Kie, konsepsi setiap harta campur ditiadakan dan harta campur terbatas, yaitu:⁴²

“Setiap harta campur ditiadakan, berarti, yang masuk dalam harta suami adalah harta yang dibawa suami ke dalam pernikahan dan lagi segala harta yang diperoleh atau jatuh kepada suami sepanjang pernikahan, sedangkan harta bawaan istri dan harta yang diperoleh atau jatuh kepada istri sepanjang pernikahan, masuk ke dalam harta istri. Suami berhak 100% (seratus persen) atas hartanya sendiri, sedang istri berhak 100% (seratus persen) atas hartanya. Tidak ada harta-harta yang dimiliki suami dan istri bersama.”

“harta campur terbatas, berarti, yang masuk ke dalam setiap harta adalah:

- a. yang masuk dalam persatuan harta pernikahan (harta campur) adalah semua harta, tidak ada dikecualikan, antara lain semua harta yang dibawa suami dan istri ke dalam pernikahan, harta yang diperoleh suami dan istri sepanjang pernikahan, termasuk gaji, masing-masing, warisan, hibah dan hibah wasiat yang jatuh kepada salah satu, suami atau istri. Mereka tidak ada harta lain dari harta campur itu. Yang berhak atas harta campur itu adalah suami dan istri, masing-masing untuk separuh bagian. Hanya suami mengurus harta campur, ia diperbolehkan memindahtangankan harta tanpa campur tangan istri. Suami hanya dibatasi jika ia ingin menghibahkan sesuatu dari harta campur (Pasal 124 KUH Perdata).
- b. yang masuk dalam harta suami adalah harta yang dibawa suami ke dalam pernikahan dan lagi segala harta yang diperoleh atau jatuh kepada suami sepanjang pernikahan, sedangkan harta bawaan istri dan harta yang diperoleh atau jatuh kepada istri sepanjang pernikahan, masuk ke dalam harta istri.

“Yang berhak atas harta Suami berhak 100% (seratus persen) atas hartanya sendiri, sedang istri berhak 100% (seratus persen) atas hartanya, sedangkan yang berhak atas harta campur terbatas adalah suami dan istri masing-masing untuk bagian yang sama.”

⁴² Tan Thong Kie, Buku I, *loc cit*, hal. 80-81.

Dihubungkan dengan makna Pasal 139 KUH Perdata, yang mengatur bahwa suatu persekutuan harta dapat disimpangi dengan membuat suatu perjanjian kawin, untuk itu bahwa Pasal 140 KUH Perdata menguraikan:

“Perjanjian (perkawinan) itu tidak boleh mengurangi hak-hak yang bersumber pada kekuasaan si suami sebagai suami, dan pada kekuasaan sebagai bapak, tidak pula hak-hak yang oleh undang-undang diberikan kepada yang masih hidup paling lama.”

“Demikian pula perjanjian (perkawinan) itu tidak boleh mengurangi hak-hak yang diperuntukkan bagi si suami sebagai kepala persatuan suami isteri; namun hal ini tidak mengurangi wewenang isteri untuk mensyaratkan bagi dirinya pengurusan harta kekayaan pribadi, baik barang-barang bergerak maupun barang-barang tak bergerak di samping menikmati penghasilannya pribadi secara bebas.”

“Mereka juga berhak untuk membuat perjanjian (perkawinan), bahwa meskipun ada golongan harta bersama, barang-barang tetap, surat-surat pendaftaran dalam buku besar pinjaman-pinjaman negara, surat-surat berharga lainnya dan piutang-piutang yang diperoleh atas nama isteri, atau yang selama perkawinan dari pihak isteri jatuh ke dalam harta bersama, tidak boleh dipindahtangankan atau dibebani oleh suaminya tanpa persetujuan si isteri.”

Berdasarkan perjanjian kawin, maka terhadap saham, yang merupakan barang bergerak, tergolong jenis surat berharga (efek), dengan tidak ada percampuran harta sama sekali atau campur harta secara terbatas, harus diperhatikan kaidah Pasal 159 bahwa “barang-barang tetap dan efek-efek yang dibeli selama perkawinan, atas nama siapa pun juga dianggap sebagai keuntungan, kecuali bila terbukti sebaliknya”, dan Pasal 165 KUH Perdata, yang menyatakan, “barang-barang bergerak kepunyaan masing-masing suami isteri sewaktu melakukan perkawinan, harus dinyatakan dengan tegas dalam akta perjanjian kawin sendiri, atau dalam surat pertelaan yang ditandatangani oleh Notaris dan para pihak yang berjanji, dan dilekatkan pada akta asli perjanjian kawin, yang di dalamnya harus tercantum hal itu, baik jika gabungan keuntungan dan kerugian saja yang dipersyaratkan, maupun jika dipersyaratkan

gabungan penghasilan dan pendapatan seperti yang diuraikan dalam Pasal 155 (“bila para calon suami isteri hanya memperjanjikan, bahwa harus ada gabungan keuntungan dan kerugian, maka persyaratan ini menutup jalan untuk mengadakan gabungan harta bersama secara menyeluruh menurut undang-undang dan segala keuntungan yang diperoleh suami isteri selama perkawinan harus dibagi antara mereka, sedangkan segala kerugian harus dipikul bersama, bila gabungan harta bersama bubar”), dan Pasal 164 (“perjanjian, bahwa antara suami isteri hanya akan ada gabungan penghasilan dan pendapatan saja, mengandung arti secara diam-diam bahwa tiada gabungan harta bersama secara menyeluruh menurut undang-undang dan tiada pula gabungan keuntungan dan kerugian”); tanpa bukti ini barang-barang bergerak itu dianggap sebagai keuntungan.”

Berarti kedudukannya akan masuk ke dalam paham penghasilan dan pendapatan sebagaimana diatur Pasal 158 *juncto* Pasal 167 KUH Perdata, yaitu:

“Apa saja yang diperoleh seorang suami atau isteri selama perkawinan dan warisan, wasiat atau hibah, entah berasal dari keluarga entah dari orang lain, tidak termasuk keuntungan, dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 167.”

“Yang termasuk penghasilan dan pendapatan ialah segala hibah wasiat atau hibah, penerimaan uang tahunan, bulanan, mingguan dan sebagainya, seperti juga cagak hidup, dan dengan demikian tercakup kedua jenis golongan yang dibicarakan dalam bagian ini.”

Berdasarkan ketentuan KUH Perdata, dalam Pasal 140 ayat 2 dan atau ayat 3 *juncto* Pasal 31 ayat 2 dan Pasal 36 UU Perkawinan, perjanjian kawin menempatkan kedudukan suami dan istri secara seimbang dalam perseroan terbatas.

BAB III

**PERLINDUNGAN HUKUM OLEH PERSEROAN TERBATAS TERHADAP
MODAL (SAHAM) MILIK SUAMI ATAU ISTRI**

**A. Akibat-Akibat Pailitnya Suami Atau Istri, dan atau Perseroan Terbatas
Dengan Kepemilikan Sahamnya Berupa Harta Di Dalam Perkawinan**

UU Perseroan Terbatas dalam Pasal 48 ayat 1 jo. Pasal 51 telah menegaskan bahwa hanya saham atas nama yang hanya dapat menjadi bukti kepemilikan saham dan perseroan menyatakannya di dalam anggaran dasarnya.

Berarti saham sebagai suatu instrumen surat berharga dalam hukum perseroan terbatas Indonesia, setelah berlakunya UU Nomor 40 Tahun 2007, hanya dapat diketahui dalam komposisi prosentasi atas modal dasar terhadap modal disetor atau ditempatkan, yang menjadi bukti seseorang menjadi pemegang saham dengan melihat anggaran dasar di dalam akta pendirian beserta perubahannya dan daftar perseroan yang diselenggarakan oleh Menteri dan daftar pemegang saham dan daftar khusus yang diselenggarakan oleh Direksi.⁵⁵

⁵⁵ Lihat ketentuan Pasal-Pasal 8, 15, 21, 29 sampai dengan 36 dan 50 UU Perseroan Terbatas.

UU Perseroan Terbatas mensyaratkan, bilamana terjadi tanggung jawab pribadi terhadap orang-orang yang memiliki saham, yang menurut Chatamarrasjid Ais adalah:⁵⁶

“Biasanya dianggap tabir perseroan sudah ditembus bilamana perusahaan perseroan itu dianggap sebagai alat, sebagai instrumen atau kedok dari pemegang saham, jadi terdapat penguasaan atau pengendalian yang berlebih terhadap perseroan dari pemegang saham, sehingga ada perbuatan salah atau tidak patut dari pemegang saham, sehingga dipertahankannya pemisahan harta kekayaan tersebut itu justru akan mendatangkan ke-tidakadilan (Doktrin *Piercing the Corporate veil* atau *Lifting the Corporate Veil*).”

Dengan kriteria berikut yang disebutkan dalam Pasal 3 ayat 2 UU Perseroan Terbatas, bahwa:

- a. Persyaratan Perseroan sebagai badan hukum belum atau tidak terpenuhi, dan atau;
- b. Pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung dengan itikad buruk memanfaatkan Perseroan untuk kepentingan pribadi, dan atau;
- c. Pemegang saham yang bersangkutan terlibat dalam perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Perseroan, dan atau;
- d. Pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung secara melawan hukum menggunakan kekayaan Perseroan, yang mengakibatkan kekayaan Perseroan tidak cukup untuk melunasi utang Perseroan.

⁵⁶ Charamarrasjid Ais, *Penerobosan Cadar perseroan Dan Soal-Soal Aktual Hukum Perseroan*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2004), hal. 17.

Kondisi-kondisi yang diuraikan tersebut, karena adanya prinsip pendistribusian wewenang dan kewajiban, maka tanggung jawab direksi atau komisaris tidak dapat diambil alih oleh pihak lain atau oleh perusahaan via Rapat Umum Pemegang Saham, kecuali ditentukan dengan tegas dalam undang-undang.

Karena UU Perseroan Terbatas menganut prinsip distribusi kewenangan di antara para organ perseroan, maka Rapat Umum Pemegang Saham tidak dapat menyetujui atau mengambilah tanggung jawab hukum direksi. Maka dalam hal ini UU Perseroan Terbatas memang memberi perkecualian terhadap prinsip alokasi wewenang tersebut, dengan memberlakukan prinsip ratifikasi, khususnya terhadap tindakan-tindakan yang dilakukan pendiri dari suatu perseroan. Prinsip ratifikasi, mengajarkan bahwa perseroan dapat menerima tindakan yang dilakukan oleh organ lain dalam perseroan tersebut, sehingga seluruh tanggung jawab direktur dalam hubungan dengan kegiatan dimaksud beralih menjadi tanggung jawab perseroan, melalui mekanisme rapat umum pemegang saham, sebagaimana diatur dalam Pasal 12, 13 dan 14 *juncto* Pasal 75 dan 91 UU Perseroan Terbatas.

Sebenarnya sangat penting sekali diketahui oleh pasangan suami istri bahwa menjadi pemegang saham di dalam suatu perseroan terbatas baik itu merupakan secara langsung di perseroan tersebut atau karena secara tidak langsung dengan kepemilikan saham di perseroan lain tetapi merupakan suatu grup atau *holding* sangatlah riskan dan membahayakan, karena akan membawa suatu tanggung jawab dan resiko yuridis, yakni akan membahayakan harta pribadinya, baik dalam artian merupakan suatu

persatuan harta maupun bukan suatu persekutuan harta (sebagai harta pribadi masing-masing suami atau istri).

Bahwa kepailitan yang dapat menjadikan penyitaan dan menjadikan harta pribadi suami istri atau harta perkawinan untuk pembayaran utang-utang perseroan terbatas sebagai suatu tanggung jawab harta pribadi atas orang-orang yang terlibat menjadi organ perseroan di dalamnya, yaitu direksi dan dewan komisaris atau pemegang saham bilamana yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung memenuhi kriteria Pasal 1341 KUH Perdata, yaitu:

“Meskipun demikian, kreditor boleh mengajukan tidak berlakunya segala tindakan yang tidak diwajibkan yang dilakukan oleh debitor, dengan nama apa pun juga yang merugikan kreditor; asal dibuktikan bahwa ketika tindakan tersebut dilakukan, debitor dan orang yang dengannya atau untuknya debitor itu bertindak, mengetahui bahwa tindakan itu mengakibatkan kerugian bagi para kreditor.”

“Hak-hak yang diperoleh pihak ketiga dengan itikad baik atas barang-barang yang menjadi obyek dan tindakan yang tidak sah, harus dihormati. Untuk mengajukan batalnya tindakan yang dengan cuma-cuma dilakukan debitor, cukuplah kreditor menunjukkan bahwa pada waktu melakukan tindakan itu debitor mengetahui bahwa dengan cara demikian dia merugikan para kreditor, tak peduli apakah orang yang diuntungkan juga mengetahui hal itu atau tidak.”

Dan haruslah telah dibuktikan oleh pengadilan, bahwa:⁵⁷

- a. Kepailitan (kerugian yang diderita sehingga melebihi kemampuan harta perseroan untuk menanggung kewajiban pembayaran utang-utang) tersebut karena kesalahan atau kelalaiannya;
- b. Tidak melakukan pengurusan atau pengawasan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
- c. Mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang mengakibatkan kerugian; dan

⁵⁷ Lihat ketentuan-ketentuan di dalam Pasal 1 ayat 2, Pasal 3, Pasal 97 ayat 5 jo. Pasal 104 ayat 4 (Direksi), Pasal 114 ayat 5 jo. Pasal 115 ayat 3 (Dewan Komisaris).

- d. Tidak memberikan nasehat atau mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kepailitan (kerugian yang diderita sehingga melebihi kemampuan harta perseroan untuk menanggung kewajiban pembayaran utang-utang) tersebut.

Sejalan dengan UU Perseroan Terbatas, UU Kepailitan dan PKPU pun telah memberikan suatu kondisi-kondisi tertentu yang akan melibatkan harta pribadi yang harus menanggung beban utang-utang perseroan, seperti dijelaskan oleh kaidah Pasal 41 UU Kepailitan dan PKPU yang mengatakan:

“Apabila perbuatan hukum yang merugikan Kreditor dilakukan dalam jangka waktu 1 (satu) tahun sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, sedangkan perbuatan tersebut tidak wajib dilakukan Debitor, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya, Debitor dan pihak dengan siapa perbuatan tersebut dilakukan dianggap mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi Kreditor, dalam hal perbuatan tersebut:”

a.....;sampai dengan
b.....;

c. Dilakukan oleh Debitor perorangan, dengan atau untuk kepentingan:

- 1) suami atau istrinya, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga;
- 2) suatu badan hukum dimana Debitor atau pihak sebagaimana dimaksud pada angka 1) adalah anggota direksi atau pengurus atau apabila pihak tersebut, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan badan hukum tersebut lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut;

d. Dilakukan oleh Debitor yang merupakan badan hukum, dengan atau untuk kepentingan:

- 1) anggota direksi atau pengurus dari Debitor, suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota direksi atau pengurus tersebut;
- 2) perorangan, baik sendiri atau bersama-sama dengan suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga, yang ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan pada Debitor lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut;
- 3) perorangan yang suami atau istri, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan pada Debitor lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut.

e. Dilakukan oleh Debitor yang merupakan badan hukum dengan atau untuk kepentingan badan hukum lainnya, apabila:

- 1) perorangan anggota direksi atau pengurus pada kedua badan usaha tersebut adalah orang yang sama;
- 2) suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari perorangan anggota direksi atau pengurus Debitor yang juga merupakan anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;
- 3) perorangan anggota direksi atau pengurus, atau anggota badan pengawas pada Debitor, atau suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga, baik sendiri atau bersama-sama, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan badan hukum lainnya lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut, atau sebaliknya;
- 4) Debitor adalah anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;
- 5) badan hukum yang sama, atau perorangan yang sama baik bersama, atau tidak dengan suami atau istrinya, dan atau para anak angkatnya dan keluarganya sampai derajat ketiga ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kedua badan hukum tersebut paling kurang sebesar 50% (lima puluh persen) dari modal yang disetor.

f. Dilakukan oleh Debitor yang merupakan badan hukum dengan atau terhadap badan hukum lain dalam satu grup dimana Debitor adalah anggotanya;

g. Ketentuan dalam huruf c, huruf d, huruf e, dan huruf f berlaku mutatis mutandis dalam hal dilakukan oleh Debitor dengan atau untuk kepentingan:

- 1) anggota pengurus dari suatu badan hukum, suami atau istri, anak angkat atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota pengurus tersebut;
- 2) perorangan, baik sendiri maupun bersama-sama dengan suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga yang ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam pengendalian badan hukum tersebut.

Ketentuan-ketentuan di atas terkait dengan ketentuan Pasal 62 UU Kepailitan

dan PKPU, bahwa:

Pertama. Yaitu, dalam hal suami atau istri dinyatakan pailit maka istri atau suaminya berhak mengambil kembali semua benda bergerak dan tidak bergerak yang merupakan harta bawaan dari istri atau suami dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan.

Kedua. Yaitu, jika benda milik istri atau suami telah dijual oleh suami atau istri dan harganya belum dibayar atau uang hasil penjualan belum tercampur dalam harta pailit maka istri atau suami berhak mengambil kembali uang hasil penjualan tersebut.

Ketiga. Yaitu, untuk tagihan yang bersifat pribadi terhadap istri atau suami maka Kreditor terhadap harta pailit adalah suami atau istri.

Juga dengan memaknai maksud dari Pasal 63 UU Kepailitan dan PKPU yaitu, istri atau suami tidak berhak menuntut atas keuntungan yang diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan kepada harta pailit suami atau istri yang dinyatakan pailit, demikian juga Kreditor suami atau istri yang dinyatakan pailit tidak berhak menuntut keuntungan yang diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan kepada istri atau suami yang dinyatakan pailit. Pasal ini mengajarkan bahwa dengan adanya suatu perjanjian kawin seorang suami tidak menanggung kerugian atau utang-utang yang diderita suaminya, yang dalam hal ini bias saja kejadiannya terjadi apabila dengan pailitnya perseroan terbatas, dan si suami tersebut terbukti oleh pengadilan bahwa kerugian yang diderita oleh perusahaan perseroan diakibatkan oleh tindakan-tindakannya sehingga mengakibatkan perusahaan tidak dapat mencukupi hartanya untuk melunasi seluruh utang-utangnya kepada para kreditor yang dirugikan, yang mau tidak mau perseroan terbatas jatuh pailit. Maka demikian juga sebaliknya apabila hal tersebut berlaku kepada si istri, dengan adanya perjanjian kawin maka suami terbebas dari memikul tanggung jawab harta sampai dengan kekayaan pribadi si suami.

Penegasan prinsip kepailitan terhadap pasangan suami-istri, dalam kaidah hukum kepailitan, adalah apabila salah seorang menyebabkan pailit maka sudah konsekuensinya yang lain harus menanggungnya untuk turut serta melunasi utangnya, penegasan pengaturannya di dalam UU Kepailitan dan PKPU dengan bunyi ketentuan dari Pasal 64-nya, yakni :

- (1) Kepailitan suami atau istri yang kawin dalam suatu persatuan harta, diperlakukan sebagai kepailitan persatuan harta tersebut;
- (2) Dengan tidak mengurangi pengecualian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 (Pasal 25 UU Kepailitan dan PKPU berbunyi: “Semua perikatan debitor yang terbit sesudah putusan pernyataan pailit tidak lagi dapat dibayar dari harta pailit, kecuali perikatan tersebut menguntungkan harta pailit”), maka kepailitan tersebut meliputi semua benda yang termasuk dalam persatuan, sedangkan kepailitan tersebut adalah untuk kepentingan semua kreditor, yang berhak meminta pembayaran dari harta persatuan, dan;
- (3) Dalam hal suami atau istri yang dinyatakan pailit mempunyai benda yang tidak termasuk persatuan harta maka benda tersebut termasuk harta pailit, akan tetapi hanya dapat digunakan untuk membayar utang pribadi suami atau istri yang dinyatakan pailit.

Sesungguhnya telah terpenuhi kriteria yang diberikan dari KUH Perdata, UU Perkawinan, dan UU Perseroan Terbatas, bahwa pribadi yang terikat pemilikan bersama yang terikat (*geboden mede eigendom*), menurut Arie Sukanti Hutagalung dasar utamanya.⁵⁸

“Ikatan hukum yang terlebih dahulu ada di antara para pemilik bersamanya, para pemilik bersama (*mede eigendom*) tidak dapat bebas memindahkan haknya kepada orang lain tanpa persetujuan *mede eigenaar* lainnya, atau selama suami istri masih dalam ikatan perkawinan tidak dimungkinkan mengadakan pemisahan dan pembagian harta perkawinan.”

Berarti, harta bersama, atau harta pribadi suami dan istri dalam perkawinan harus saling menanggung, kecuali ada perjanjian kawin. Lembaga perjanjian kawinnya pun harus memenuhi prinsip-prinsip hukum keluarga, terutama yang digariskan dalam hukum harta yang merupakan kekayaan perkawinan, tentunya saja, berlaku kaidah-kaidah yang diatur UU Perkawinan dan KUH Perdata sebagai materi dan bentuknya.

⁵⁸ Arie Sukanti Hutagalung, *Condominium Dan Permasalahannya*, (Jakarta : badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2002), hal. 11.

B. Perlindungan Hukum Berdasarkan Peraturan Perundang-Undangan dan Perjanjian Kawin Atas Harta Perkawinan Dalam Bentuk Modal Saham

Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 dan perubahannya, menyatakan “segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama sebelum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini.” Dengan bersandarkan kepada peraturan dasar ini, di dalam sistem hukum Indonesia terdapat sub sistem-sub sistem hukum, yaitu hukum adat, hukum Islam dan hukum eropa kontinental peninggalan Hindia Belanda yang kesemuanya perwujudan hukum nasional yang bercorak pluralis atau belum terbentuk satu kesatuan hukum (unifikasi) yang utuh.

Berkenaan dengan harta kekayaan perkawinan yang berbentuk saham di dalam Perseroan Terbatas, subyek hukum-subyek hukum yang terlibat di dalamnya mempunyai hak dan kewajiban hukum. Maka dalam tiap-tiap hubungan hukum terlibat dua orang atau lebih yang merupakan subyek-subyek hukum. Subyek hukum ini terdiri dari orang perseorangan (manusia subyek hukum kodrati atau alamiah) dan badan hukum (subyek hukum artifisial).

Hukum mengenai orang di dalam sistematika hukum perdata ini merupakan peraturan-peraturan hukum yang mengatur kedudukan orang atau badan hukum dalam hukum. Bachsan Mustafa et al, menjelaskannya dengan:⁵⁹

⁵⁹ Bachsan Mustafa et al, *Asas-Asas Hukum Perdata Dan Hukum Dagang*, Edisi Kedua, (Bandung : Armico, 1985), hal. 12-14 dan hal. 25-26.

“Orang perseorangan (manusia) sebagai subyek hukum adalah pendukung hak dan kewajiban artinya orang itu dapat mempunyai hak-hak dan kewajiban hukum. Pada dasarnya semua orang dapat mempunyai hak (*rechtsbevoegd*) dan biasanya juga cakap melakukan perbuatan hukum (*rechtsbekwaam*). Manusia dipandang mempunyai hak dan kewajiban dalam paham perorangan (*personlijke rechten*) dan paham kebendaan (*zakelijke rechten*).”

“Selain itu, ada bentuk yuridis lain yaitu badan hukum, badan hukum ini oleh undang-undang dianggap sebagai manusia yang mempunyai hak-hak dan kewajiban-kewajiban hukum, mempunyai tujuan dan kekayaan sendiri yang terpisah dari kekayaan orang-orang yang mengendalikan atau mengurus badan hukum tersebut.”

“Badan hukum merupakan suatu persekutuan orang dan modal, yakni sekelompok orang yang menggabungkan diri dalam persekutuan atau perkumpulan yang merupakan kesatuan yang berdiri sendiri, untuk mana pengurusnya melakukan perbuatan-perbuatan hukum, apabila sudah memenuhi syarat-syarat bersifat materiil dan formil diakui oleh undang-undang sebagai suatu “Badan Hukum” yang dapat mempunyai hak dan kewajiban hukum yang dianggap sama dengan manusia (*naturlijke person*), sebagai pendukung hak dan kewajiban.”

Kedudukan hukum terhadap orang (manusia dan badan hukum) oleh Tan Thong Kie dijelaskan bahwa hukum perdata adalah hukum yang mengatur hubungan antar orang. Hukum perdata di bagi atas dua bagian, yaitu hukum harta benda (*vermogensrecht*) dan hukum keluarga (*familierecht*). Kemudian beliau menegaskan dengan perumusan-perumusan:⁶⁰

“*Persoon* (oknum, pribadi) adalah setiap mahluk yang berhak mempunyai hak dan kewajiban (tiap subyek hukum). Orang adalah terutama *person* yang dimaksud dalam undang-undang. *Personlijkheid* (mempunyai sifat atau fungsi sebagai orang) seseorang mulai pada saat ia lahir. Setiap anak yang lahir hidup mempunyai *personlijkheid* dan dengan itu berhak mempunyai wewenang hukum (*rechtsbevoegheid*) tanpa memperdulikan berapa lama hidupnya. Dengan demikian anak yang baru lahir itu sudah mempunyai hak-hak dan pada saat meninggalnya, hak-hak itu pindah ke seorang atau beberapa orang.”

“Tetapi disamping orang, hukum masih mengenal badan-badan hukum (*rechtspersonen*). Perbedaan antara orang dan badan hukum terletak pada beberapa hak orang yang tidak dapat dimiliki badan hukum, antara lain hak untuk mewarisi, menikah, mempunyai dan mengakui anak, membuat wasiat, dan lain-lain.”

⁶⁰ Tan Thong Kie, *Studi Notariat: Serba-Serbi Praktek Notaris Buku I*, (Jakarta : Ichtiar Baru Van Hoeve, 2000), hal. 1.

“Suatu badan hukum, bagaimanapun dalam bidang hukum disamakan dengan orang, tetap mempunyai perbedaan-perbedaan dengan orang. Misalnya, suatu badan hukum tidak dapat mempunyai anak, tidak dapat membuat wasiat, tidak dapat mengutarakan kemauannya, dan sebagainya. Yang hendak diutarakan disini adalah bahwa sebuah badan hukum harus diwakili oleh seseorang atau lebih untuk mengambil keputusan, mengutarakan pendapatnya, dan lain-lain. Orang yang mewakili badan hukum dinamakan eksekutif dan kalau ada lebih dari satu orang, badan eksekutif. Anggaran dasar badan hukum mempunyai kekuatan sebagai undang-undang bagi para pemilik saham, para anggota eksekutif dan pengawas, dan semua orang yang hendak berhubungan dengan badan hukum itu. Pada umumnya anggaran dasar suatu badan hukum memiliki beberapa pasal yang mengatur: pertama, susunan pengurus dan pengawas, dan kedua, yang menentukan kekuasaan mereka untuk bertindak atas nama badan hukum itu.”

Pada dasarnya kedudukan seseorang sebagai subyek hukum erat kaitannya dengan kecakapan bertindak, meskipun keduanya merupakan dua hal yang berlainan. Sebagai subyek hukum, menurut Wahyono Darmabrata :⁶¹

“Kedudukan tersebut membawa konsekwensi bahwa seseorang mempunyai hak dan kewajiban. Setiap subyek hukum pada dasarnya dapat mempunyai hak dan kewajiban tertentu, dapat mempunyai kewenangan hukum (*rechtsbevoegheid*), tetapi tidak semua subyek hukum cakap untuk bertindak dalam hukum (*handelings bekwaamheid*). Dengan demikian, masalah kecakapan untuk bertindak dalam lalu lintas hukum adalah merupakan kewenangan untuk melaksanakan hak dan kewajiban tersebut, sebagai upaya untuk mewujudkan kepentingannya. Dalam hal ini tidak semua orang cakap untuk bertindak di dalam lalu lintas hukum. Orang sebagai subyek hukum dapat mempunyai hak dan kewajiban, dan dikatakan bahwa ia adalah *rechtsbevoeg* (kewenangan berhak). Pendapat umum menyatakan bahwa kewenangan untuk menjadi pendukung hak dan kewajiban keperdataan disebut dengan kewenangan berhak dan hal ini ada pada manusia dan badan hukum, sebagai subyek hukum.”

Asas hukum yang melandasi keikutsertaan orang perseorangan dan atau badan hukum ke dalam badan hukum perseroan terbatas adalah suatu perjanjian, ditegaskan pula sebagai inti hubungan hukumnya mengenai modal atau harta kekayaan yang dibuktikan dengan saham. Berdasarkan rangkaian pemikiran-pemikiran hukum diatas, yang diuraikan dengan tegas oleh Wahyono Darmabrata, bahwa konstruksi

⁶¹ Wahyono Darmabrata, *Hukum Perdata : Asas-Asas Hukum Orang Dan Keluarga*, loc cit, hal. 35.

kewenangan berhak (*rechtsbevoeg*) antara subyek hukum terhadap obyeknya harta kekayaannya, dalam hal ini adalah pasangan suami istri kepada kekayaannya, dalam bentuk saham dalam suatu perseroan terbatas, adalah mengenai:

- (1) dalam hal kepemilikan harta oleh perseroan terbatas yang berdiri sendiri dan terpisah dengan harta subyek hukum yang mendirikannya, dan;
- (2) saham sebagai bukti kepemilikan modal terhadap orang yang menyertakannya atau menanamkannya atau menyetorkannya (memilikinya; yaitu dalam artian secara luas, yaitu ditinjau dari perolehannya karena peralihan hak karena hukum maupun karena perbuatan hukum pemindahan hak) ke dalam perseroan terbatas tersebut, dalam hal ini adalah pasangan suami istri.

Manusia sebagai subyek hukum (suami atau istri), karena unsur kodrati, sedangkan kedudukan badan hukum (perseroan terbatas), bukanlah karena unsur kodrati, tetapi karena hukum, dengan perkataan lain badan hukum merupakan subyek hukum dalam arti yuridis, yakni subyek hukum karena pemberian oleh hukum.

Penegasan ini juga dikemukakan oleh Wahyono Darmabrata, bahwa pengertian subyek hukum meliputi orang atau pribadi (*naturlijke personen*) dan badan hukum (*rechtspersonen*), beliau menerangkannya dengan:⁶²

“Manusia ialah mahluk hidup, ciptaan Tuhan, yang mempunyai panca indera, mempunyai kelamin, sehingga dapat berkeluarga dan mempunyai keturunan, mempunyai kebudayaan, yang lazim disebut dalam hukum dengan istilah “orang”, dan yang mempunyai hak dan kewajiban dibidang hukum. Subyek hukum kodrati (*naturlijke personen*) ialah manusia, sebagai mahluk hidup, yang merupakan pendukung hak dan kewajiban dibidang hukum, khususnya hukum perdata.”

⁶² Wahyono Darmabrata, *ibid*, hal. 2-3.

“Manusia sebagai subyek hukum, merupakan subyek hukum dalam arti biologis, sebagai gejala alam, sebagai makhluk hidup yang berakal budaya, dan mempunyai perasaan dan kehendak. Status manusia sebagai subyek hukum, merupakan bawaan kodrati, hukum hanyalah memberikan landasan (mengakui) saja.”

“Badan hukum ialah konstruksi abstrak, yang diciptakan oleh hukum, sebagai satu kesatuan yang berdiri sendiri dan dapat bertindak sendiri menurut hukum, dapat mempunyai hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum. Badan hukum pendukung hak dan kewajiban dibidang hukum kekayaan, dan tidak dapat memperoleh hak dan kewajiban dibidang hukum keluarga, hukum pribadi.”

“Badan hukum ialah suatu badan yang oleh hukum diakui sebagai pendukung hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum seperti manusia. Suatu pengertian, yang sebenarnya merupakan suatu fiksi, bukan merupakan orang yang sebenarnya, namun oleh hukum dianggap sebagai orang, sebagai sesuatu yang dapat dianggap sebagai orang, sebagai sesuatu yang dapat bertindak sendiri, dan merupakan pendukung hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum, terutama hukum perdata.”

Telah uraikan sebelumnya juga bahwa di dalam KUH Perdata mengenal jenis penguasaan persekutuan harta dalam sebagai suatu konsep hak dan kepemilikan, yang diatur dalam Pasal 526 dan 527, yang berbunyi :

“Kebendaan milik suatu persekutuan adalah benda milik bersama dari suatu perkumpulan.”

“Kebendaan milik perorangan adalah benda milik seseorang atau beberapa orang secara perseorangan.”

Konsepsi kepemilikan ini, oleh Wirjono Prodjodikoro disebut dengan pemilikan bersama (*mede eigendom*), yaitu merupakan pemilikan bersama yang bersifat merdeka (*vrije mede eigendom*) dan yang lain dinamakan pemilikan bersama yang bersifat mengikat (*gebonden mede eigendom*). Menurutnya, yang bersifat mengikat ini, berada:⁶³

⁶³ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Hak Atas Benda*, (Jakarta : Intermasa, 1986), hal. 78.

- a) Dalam hal para ahli waris bersama-sama memiliki budel warisan yang belum dibagi-bagi;
- b) Dalam hal suami isteri bersama-sama memiliki barang dari *huwelijkegemenschap* (=pemilikan bersama, sebagai akibat perkawinan, dari segala barang-barang milik mereka masing-masing), dan;
- c) Dalam hal para pesero pada perseroan seperti *maatschap*, perseroan firma, dan perseroan terbatas.

Hak eigendom bersama (*mede-eigendom*) adalah suatu barang dapat dimiliki oleh lebih dari seorang, dipertegas kembali oleh ketentuan Pasal 573 KUH Perdata yakni “pembagian suatu kebendaan yang dimiliki lebih dari seorang, harus dilakukan menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan tentang pemisahan dan pembagian harta peninggalan.” Dalam pandangannya Tan Thong Kie adalah:

“Dalam hal eigendom-bersama bebas (*condominium*) tiap pemilik berhak atas suatu barang untuk bagian tertentu, umpamanya setengah bagian, sepertiga bagian, dan seterusnya. Dalam hal eigendom-bersama terikat para pemilik berhak bersama-sama atas seluruh barang. Untuk orang luar, bagian masing-masing pemilik tidak nyata, walaupun masing-masing pemilik mengetahui besarnya bagian masing-masing.”

Perbedaan terpenting antara kedua eigendom-bersama, yang di dalam ilmu hukum dikenal *eigendom-bersama* bebas (*vrije mede-eigendom* atau *condominium*) dan *eigendom-bersama* terikat (*gezemendehandse eigendom* atau *gebonden mede-eigendom*), adalah, dijelaskan kembali oleh Tan Thong Kie, terletak pada:⁶⁴

- (a) eigendom-bersama bebas (*condominium*) masing-masing pemilik dapat langsung memindahtangankan bagiannya, artinya boleh menjualnya, menghibahkannya, menukarkannya, dan lain-lain; mereka hanya ada ikatan sama-sama memiliki sesuatu;

⁶⁴ Tan Thong Kie, *Studi Notariat: Serba-Serbi Praktek Notaris Buku II*, (Jakarta : Ichtiar Baru Van Hoeve, 2000), hal.24-25.

- (b) eigendom-bersama terikat : masing-masing pemilik bersama tidak dapat memindahtangankan bagiannya; harus ada pemisahan dan pembagian eigendom-bersama lebih dahulu:
- (1) semua pemilik eigendom-bersama terikat (semua anggota suatu firma atau hanya direktur bergantung pada anggaran dasar firma, direksi sebuah Perseroan Terbatas dengan atau tanpa persetujuan dewan komisaris atau rapat umum para pemegang saham, bergantung pada bunyi anggaran dasarnya, semua ahli waris bersama ataupun suami-istri bersama-sama) dapat memindahtangankan barang eigendom-bersama mereka; dan;
 - (2) di samping ikatan antara para pemilik eigendom-bersama terikat, ada ikatan lain antara mereka (umpamanya ikatan firma, perseroan terbatas, ikatan sebagai ahli waris, pernikahan, dan lain-lain), berlainan dengan para pemilik eigendom-bersama bebas.

Para pesero (pemegang saham) mengikatkan diri di dalam suatu perjanjian untuk terjadinya suatu perikatan, dan sebenarnya tujuan utamanya adalah terjadinya hubungan kerja sama untuk mendapatkan keuntungan bagi mereka bersama, seperti kehendak Pasal 1 ayat 1 UU Perseroan Terbatas, memberikan definisi perseroan terbatas, yakni:

“Perseroan Terbatas, yang selanjutnya disebut Perseroan, adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini serta peraturan pelaksanaannya”

Ikatan yang sama terjadi pada perkawinan yaitu, seperti didefinisikan oleh UU Perkawinan di dalam Pasal 1 ayat 1, bahwa:

“Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha esa.”

Berarti dengan adanya ikatan perkawinan, yang dijalani oleh pasangan suami-istri, terwujudkan dalam suatu norma lahir dan batin, seperti yang digariskan oleh agama dan kepercayaannya, dimana di dalam ikatan lahir, terdapat unsur kepemilikan

harta, baik itu kekayaan pribadi suami atau istri, maupun kekayaan bersama antara suami istri, yang merupakan suatu peristiwa hukum tersendiri yang diatur dengan hukum keluarga (perkawinan), tetapi dapat juga terkait dengan peristiwa hukum lainnya, yakni dengan terciptanya ikatan harta suami-istri tersebut dalam suatu perseroan terbatas, dengan demikian harta mereka menjadi kekayaan perseroan terbatas yang ditetapkan oleh hukum perseroan terbatas. Sesungguhnya menurut Herlien Budiono, suami istri tidak memungkinkan mendirikan perseroan, kecuali salah seorang dari mereka memiliki harta pribadi. Hal ini disebabkan karena selama perkawinan tidak diperkenankan adanya pergeseran atau perpindahan harta diantara suami-istri.⁶⁵ KUH Perdata pun telah mengajarkan kepada kita, bahwa tidak diperkenankan hibah dan jual beli antara suami dengan istrinya.

Yang dimaksud harta pribadinya uraian diatas, suami atau istri berwenang penuh atas harta pribadinya masing-masing, yaitu harta bawaan, sebagaimana diatur Pasal 35 dan 36 UU Perkawinan. Diuraikan oleh Tan Thong Kie mengenai tindakan pengurusan, pemilikan dan pembebanan atas harta perkawinan:⁶⁶

“Harta suami dan harta istri; masing-masing suami atau istri yang memilikinya berhak sendiri, dengan demikian tindakan pengurusan, pemilikan dan pembebanan mengenai harta suami, oleh suami, sedang harta istri oleh istri. Istri ini tidak memerlukan bantuan dari suami sebagaimana diatur oleh KUH Perdata, karena UU Perkawinan tidak mengenal lembaga bantuan suami kepada istri, sedang seorang wanita nikah dianggap cakap. Harta bersama; yang berhak adalah suami atau istri, tetapi memerlukan persetujuan kedua belah pihak (Pasal 36 ayat 1 UU Perkawinan). Karena UU Perkawinan tidak mengadakan perbedaan antara tindakan pengurusan dan pemilikan, pada dasarnya ketentuan ini berarti suami dan istri harus bersama-sama bertindak atau suami atau istri bertindak sendiri dengan persetujuan tertulis.”

⁶⁵ Herlien Budiono, *Persekutuan Perdata (Maatschap)*, Edisi ke-3, Majalah Media Notariat (Jakarta : Ikatan Notaris Indonesia, Nopember 2007) : 65.

⁶⁶ Tan Thong Kie, Buku I, *loc cit*, hal. 83.

Bahwa untuk menyatakan dengan tegas suami dan istri masing-masing berwenang dan cakap melakukan perbuatan hukum, terutama bila dikaitkan dengan prinsip hukum perseroan terbatas, karena kepemilikan saham, sebaiknya dibuat perjanjian kawin. Syarat maupun materi perjanjian kawin tersebut, perlu memperhatikan hal-hal sebagai berikut, yang dikupas oleh Komar Andasmita, yaitu:⁶⁷

“Bilamana oleh bakal/calon suami istri itu dijanjikan tidak adanya harta campur menurut undang-undang, harus/sebaiknya dicantumkan pula dalam akta itu bahwa percampuran untung-rugi dan hasil dan pendapatan-pun secara tegas diiadakan, oleh karena dalam undang-undang hal ini tidak secara nyata/tegas dikecualikan, lain halnya dengan “percampuran untung rugi” dan “percampuran hasil dan pendapatan” menurut Pasal 155 dan 164 KUH Perdata.”

“perlu dicantumkan pula dalam akta yang bersangkutan, apakah istri bebas untuk mengurus (*beheren*) barang milik pribadi yang dibawanya ke dalam perkawinan itu atau yang akan diperolehnya kemudian atau barang hak milik pribadi lainnya; apakah istri bebas untuk menikmati hasil dan pendapatan (*inkomsten*)-nya sendiri dan berapakah dalam hal ini istri harus menyumbangkan untuk biaya rumah tangga dan pendidikan/pemeliharaan anak(-anak) mereka.”

“Apabila diperjanjikan “percampuran untung-rugi” perlu dicantumkan pula bagian masing-masing dari keuntungan atau kerugian itu (Pasal 156 KUH Perdata).”

“Apabila dijanjikan “percampuran hasil dan pendapatan”, sebaiknya dicantumkan pula bagaimana diaturnya biaya untuk keperluan rumah tangga, pendidikan dan pemeliharaan anak-anak serta biaya untuk pemeliharaan barang milik masing-masing dan syarat-syarat lain yang dikehendaki pihak yang bersangkutan, dengan memperhatikan kata-kata/istilah yang tercantum dalam undang-undang, untuk mencegah/menghindarkan perselisihan pendapat, terutama dengan/antara para ahliwaris atau penerima hak yang bersangkutan kelak.”

⁶⁷ Komar Andasmita, *loc cit*, hal. 101-102.