

BAB IV
ANALISIS HAK PENGELOLAAN HARTA BERSAMA
DALAM PASAL 92 KHI, DAN PASAL 124, 125 KUH Perdata

A. Analisis konsep harta bersama menurut KHI dan KUH Perdata

Perkawinan adalah ikatan lahir batin yang sangat kuat, bahkan dalam al-Qur'an disebutkan dengan kalimat "*miitsaqon gholiidhon*" yaitu suatu ikatan yang sangat kuat. Karena itu pasca akad nikah, maka timbul hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak karena perkawinan itu pula semuanya menjadi terikat baik materi maupun non materi. Terkait dengan harta suami dan istri dalam perkawinan, seperti yang sudah dijelaskan sebelumnya, bahwa hukum Islam (*fiqih klasik*) tidak mengenal adanya persatuan harta kekayaan antara suami dan istri, harta istri akan tetap menjadi harta istri dan berada dalam penguasaannya, begitu juga harta suami selama perkawinan tetap akan menjadi harta suami berikut dengan hak penguasaannya.

Penulis menemukan keterangan dalam kitab Fiqih Lima Madhab, karangan Jawwad Mughniyah, dijumpai bab tentang *Perabotan Rumah Tangga*. Dalam kitab tersebut menerangkan tentang pemenuhan kebutuhan perabotan rumah tangga yang merupakan kewajiban suami, hal ini mengingat nafkah dan segala jenis kebutuhan rumah tangga berada ditangan suami. Permasalahan muncul ketika perabotan itu akan dibagi dan tidak ada bukti kepemilikan. Menurut imam hanafi, jika barang-barang tersebut berguna bagi keperluan laki-laki, maka kepemilikannya cukup ditentukan berdasarkan

pengakuan dan sumpah. Jika perabotan tersebut cocok digunakan untuk perempuan, maka yang dipegangi adalah pengakuan dan sumpah.

Bagaimana jika perabotan tersebut bisa dipakai kedua pihak? Menurut Imam Hanafi, keduanya (suami-istri) harus di sumpah, setelah itu barang-barang tersebut dibagi dua. Jika hanya salah satu yang mau disumpah, maka harta jatuh pada yang disumpah. Berbeda dengan pendapatnya Imam Syafi'i, jika terjadi persengketaan tentang harta perabotan rumah tangga, maka barang-barang tersebut milik mereka berdua, baik barang-barang tersebut bisa dipakai berdua, atau hanya bisa dipakai salah satu pihak saja.¹

Secara langsung, Jawwad Mugniyah tidak menyebutkan perabotan rumah tangga tersebut merupakan harta bersama. Tetapi jika melihat, dari kewajiban untuk memenuhi perabotan rumah tangga berikut dengan kepemilikannya, maka secara tersirat, nampaknya dari uraian diatas ada persatuan harta dalam keluarga, hal itu terlihat dari perselisihan tentang pembagian harta perabotan tersebut. Apalagi, menurut syafi'I dengan tegas menyebutkan bahwa perabotan rumah tangga merupakan milik bersama suami dan istri, baik barang tersebut bisa dipakai berdua atau hanya bisa digunakana salah satu pihak saja.

Dalam fiqih persatuan harta suami dan istri bisa diqiyaskan dengan konsep syirkah, lebih jelasnya persatuan harta ini termasuk dalam kategori konsep *syirkah mufawwadhah* yaitu dimana posisi dan komposisi pihak-pihak yang terlihat didalamnya adalah tidak sama, baik dalam hal modal, pekerjaan

¹ Muhammad Jawwad Mugniyah, *Fiqih Lima Madzhab (Terj)*, Jakarta: Basrie Press, 1994, hlm. 95-96

maupun dalam hal keuntungan dan kerugian.² Dan menurut mazhab Maliki, Syafi'i, dan Hambali membolehkan system kerjasama jenis ini. Yaitu jenis perkongsian yang tak terbatas. Karena itu apa saja yang dihasilkan selama masa perkawinan menjadi harta bersama.

Sedangkan pernikahan dan *syirkah* merupakan dua akad yang berbeda, Sehingga dalam pandangan fiqh klasik, persatuan harta bisa terwujud jika diadakan akad pesatuan dalam hal ini adalah *syirkah*. selama tidak ada akad persatuan harta (*syirkah*), maka harta suami dan istri tetap terpisah dengan hak dan penguasaannya masing-masing. Dalam rumah tangga yang seperti ini, harta nafaqah merupakan harta keluarga, harta inilah yang digunakan untuk memenuhi kebutuhan keluarga. Dan apabila salah seorang meninggal dunia (perceraian), tidak ada pembagian harta, kecuali harta warisan.

Dalam kontek Indonesia, hubungan suami istri itu sangat erat sekali, seolah-olah tidak ada batasan yang mana hak suami dan kewajiban istri, karena ketika sepasang insan yang sudah berjanji mengikatkan diri untuk hidup selamanya bersama, maka sejak saat itu pula sepasang insan itu bersama-sama berjuang mengarungi bahtera rumah tangga, senang, sedih, bahagia dan duka dilakoni bersama-sama.

Meskipun begitu, hak dan kewajiban sebagai suami-istri tetap dijaga, tetapi dalam pelaksanaannya tidak kaku mengikuti pada aturan formalnya. Dalam kondisi ini, hak dan kewajiban suami-istri menjadi buyar, istri bisa

² Ghufron A. Mas'adi, *Fiqh Muamalah Kontekstual*, Semarang: Raja Grafindo Persada, 2002, hlm. 194

saja yang mencari nafkah dan suami menjaga keluarga dirumah, atau keduanya mencari nafkah, prinsipnya selama pasangan tersebut dalam usahanya digunakan untuk mempertahankan kebersamaan dalam kesejahteraan keluarga maka suami-istri dapat memahami dan saling merelakkan apa yang dilakukan suami dan istri. Jadi penyimpangan terhadap hak dan kewajiban dalam rumah tangga, selama dilakukan dalam rangka meningkatkan kesejahteraan keluarga, maka tindakan tersebut bukanlah dianggap sebagai tindakan yang melanggar.

Dalam kerangka seperti ini hubungan suami-istri adalah sebagai *partner* yang saling mengisi. Tentunya dengan dibarengi dengan sikap yang saling pengertian dan saling merelakan, dengan ketentuan selama yang mereka (suami-istri) lakukan untuk menjaga kesejahteraan keluarga. Dari situlah munculnya kepemilikan bersama harta dalam perkawinan, suami-istri tidak lagi melihat hasil usahanya selama perkawinan sebagai harta pribadi yang pengeluarannya mesti dikontrol dengan ketat. Dalam keluarga seperti ini tidak ada hutang suami kepada istri, atau hutang istri kepada suami.

Konsep kepemilikan harta benda dalam perkawinan ini merupakan produk hukum adat dan diderivasikan dari premis filosofis nilai-nilai lokal yang menetapkan keseimbangan antara suami dan istri dalam kehidupan perkawinan. Mengenai klaim terhadap harta benda tersebut, maka kedua partner dalam ikatan perkawinan tersebut dipandang sebagai dua pihak yang mempunyai hak-hak yang sama dibawah hukum, karena “memelihara rumah

tangga sejak dahulu dipandang sebagai tugas yang harus dipikul bersama secara seimbang oleh kedua pihak³”.

Ketika terjadi pembubaran ikatan perkawinan, mereka mempunyai hak yang sama terhadap harta benda. Rumusan ini mensignifikasikan kontribusi penting yang dibuat oleh hukum adat terhadap munculnya hubungan yang lebih egalitarian antara laki-laki dan perempuan di Indonesia.

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) terjadinya Ikatan perkawinan tidak mengakibatkan terjadinya percampuran harta. KHI memandang harta bersama ini termasuk dalam kategori konsep *syirkah*, seperti yang tertuang dalam bab I ketentuan umum pasal 1 huruf F, dinyatakan bahwa, harta bersama dalam perkawinan adalah *syirkah*, meskipun diperoleh secara sendiri-sendiri atau bersama-sama, tanpa melihat atas nama siapa harta itu terdaftar, prinsipnya harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan maka harta itu menjadi harta bersama.

Jika kita melihat sejarah pembentukan KHI, mulai dari penggalian hukum Islam dari kitab-kitab klasik, wawancara terhadap ulama-ulama se-Indonesia, kajian terhadap yurisprudensi pengadilan agama dan studi banding ke negara Islam sampai proses perumusan. Proses itu diakhiri dengan loka karya KHI, hasil dari loka karya itu KHI dinyatakan diterima dengan baik oleh ulama se-Indonesia⁴. Dalam penggalian hukum tersebut dimaksudkan untuk melihat hukum yang hidup dan berkembang di masyarakat, salah

³ Ratna Lukito (*terj*), *Perumulan Anatara Hukum Islam Dan Adat Di Indonesia*, Jakarta: INIS, 1998, hlm. 82

⁴ Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta: CV. Akademika Presindo, 1995, hlm. 46

satunya hukum tentang harta bersama atau biasa dikenal dengan istilah harta gono-gini.

Dalam hukum Islam (*fiqih klasik*), kasus ini tidak dikenal, akan tetapi dalam hukum adat masih melekat adanya percampuran harta antara suami dan istri. Hal ini terlihat dari beberapa yurisprudensi pengadilan agama yang telah memutuskan perkara tentang harta bersama sebelum adanya KHI. Dalam hal ini hukum adat lah yang digunakan hakim sebagai referensi pertimbangan hukumnya. Sebagai contoh, pada tahun 1928, pengadilan agama kutoarjo, jawa Tengah pernah memutuskan pembagian harta bersama terlebih dahulu sebelum menentukan tirkah dari suami yang meninggal, dan pembagiannya dengan konsep satu banding satu.⁵

Juga Pada tahun 1976-an, putusan pengadilan agama mengenai harta bersama, yang hal ini tidak dikenal dalam madhab Syafi'i, karena itu pengadilan agama mengutip langsung ketenuan dalam alqur'an, atau lebih jauh lagi, dengan menggunakan keiasaan yang berlaku setempat, sehingga terdapat penetapan yang membagi dua harta bersama disamping terdapat pula penetapan yang membagi harta bersama dengan perbandingan 2:1 untuk suami dan untuk istri. Bereda lagi dengan kasus harta besama di amuntai, dimana harta bersama dibagi sesuai dengan fungsi harta itu untuk suami atau untuk istri.⁶

⁵ Bustanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam Di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan, Dan Prospeknya*, Jakarta: Gema Insani Pers, 1996, hlm. 122

⁶ Abdurrahman, *op. cit*, hlm. 18

Melihat kronologi diatas, dapat ditarik benang merah, bahwa KHI bukanlah merupakan representasi dari kitab kuning semata, melainkan kombinasi antara kitab kuning dan hukum yang hidup pada masyarakat Islam Indonesia. Dalam hal ini, KHI mengakomodir hukum adat yang berkembang di masyarakat, tentunya yang tidak bertentangan dengan syariat Islam. Konsep harta bersama misalnya, seperti yang sudah dijelaskan diatas, bahwa hukum Islam tidak mengenal adanya harta bersama, konsep harta ini bisa ditemukan dalam hukum adat Indonesia. Maka, lebih tepatnya KHI disebut sebagai fiqih Indonesia.

Konsep harta bersama dalam KHI, meresepsi pada konsep *syirkah*, seperti yang tertuang dalam bab I ketentuan umum pasal 1 huruf F, dinyatakan bahwa,

“Harta kekayaan dalam perkawinan atau syirkah adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami isteri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung dan selanjutnya disebut harta bersama, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.”⁷

Prinsip harta bersama dalam KHI tertuang dalam pasal 86 ayat 1 dan

2. Adapun bunyi pasal 86 ayat 1:

“Pada dasarnya tidak ada persatuan harta antara suami dan istri karena perkawinan”.

Sedang ayat 2 berbunyi:

“Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga dengan harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya”.

⁷ Himpunan Peraturan Undang-Undang Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam Dan Undang-Undang RI. No. 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama*, Jakarta: Pressindo, 2008, hlm. 142

Prinsipnya, KHI mengakui ada harta bersama dalam keluarga, tetapi dari akad perkawinan tidak mengakibatkan terjadinya percampuran harta antara suami dan istri. Hal ini, memang dalam hukum Islam tidak mengenal persatuan harta antara suami dan istri. Formalisasi harta bersama dalam KHI, merupakan hasil resepsi dari hukum adat yang berkembang dalam masyarakat Indonesia. Tindakan ini sekaligus sebagai bentuk pengakuan hukum Islam atas hukum adat yang berlaku dimasyarakat Islam Indonesia.

Adanya harta bersama, tidak menutup kemungkinan ada percampuran harta yang berasal dari kedua pihak. Hal ini berdasarkan pasal 85, yang berbunyi: "*Adanya harta bersama dalam perkawinan tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri*". Karena itu dalam KHI, harta yang ada dalam perkawinan dibagi menjadi 3 yaitu; harta bersama (gono-gini), harta bawaan dan harta pribadi masing-masing (perolehan), seperti yang sudah dijelaskan pada bab II.

Konsep harta bersama dalam KHI sangat berbeda dengan konsep harta bersama dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) atau biasa disebut dengan *Burgerlijk Wetboek* (BW), prinsipnya dalam BW, terjadinya perkawinan secara otomatis terjadi percampuran harta secara bulat. Hal ini merujuk pada pasal 119 BW, yang berbunyi:

"Mulai saat terjadi perkawinana dilangsungkan, demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami dan istri, sekadar mengenai itu dengan perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain. Persatuan itu sepanjang hal itu tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan."

Persatuan bulat yang dimaksud disini adalah, suami-istri tanpa harus membuat pernyataan atau perjanjian persatuan harta kekayaan, secara langsung sudah terjadi percampuran harta antara suami dan istri, baik harta yang sudah ada, yang dibawa maupun yang akan dihasilkan dikemudian hari.

Hal ini diperkuat pada pasal 120 BW yang menyatakan bahwa harta bersama meliputi harta kekayaan suami dan istri, baik bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sekarang maupun yang akan datang, juga yang diperoleh secara cuma-cuma, kecuali warisan dan hibah⁸. Karena itu, segala yang terkait pendapatan baik untung maupun rugi sepanjang perkawinan merupakan kondisi yang harus ditanggung dalam harta persatuan, termasuk didalamnya adalah modal dan bunga.

Dalam kondisi ini, suami-istri merupakan satu kesatuan, karena itu antara suami-istri tidak ada pemindahan hak dalam bentuk apa pun, harta yang ada pada suami selama perkawinan merupakan harta istri, begitu juga sebaliknya. BW seolah-olah menjustifikasi tidak ada harta pribadi suami atau istri dalam rumah tangga, yang ada hanya harta bersama.

Dalam BW, Kebersamaan pemilikan harta dalam perkawinan ini termasuk dalam kategori pemilikan bersama yang terikat (*gebonden mede eigendom*). Dimana dalam pemilikan jenis ini tidak mengenal adanya andil oleh salah satu pihak. Ketika harta itu sudah bersatu, maka harta itu menjadi milik bersama dalam kesatuan yang terikat oleh perkawinan.

⁸ J. Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, Bandung: PT. Citra Aditya Bhakti, 1991, hlm.

Selain itu, bentuk harta bersama dalam KHI, disebutkan dalam pasal 91 meliputi, harta benda berwujud maupun tidak berwujud, harta bersama yang berwujud meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak dan surat-surat berharga, sedangkan benda tidak berwujud berupa hak dan kewajiban. Sedangkan dalam BW, tertuang dalam pasal 120, persatuan harta terdiri dari harta suami-istri baik bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sekarang maupun yang akan datang.

Antara KHI dan BW tidak ada perbedaan, keduanya mengakui bahwa harta bersama adalah pasiva dan aktiva harta yang diperoleh selama perkawinan, dari sini dapat dilihat betapa KHI dan BW mengakui adanya persatuan harta secara menyeluruh, termasuk hutang-hutang yang dihasilkan dari harta bersama. karena kebersamaan harta ini, suami-istri tidak diperbolehkan adanya pemindahtanganan diantara mereka berdua, posisi suami-istri adalah pihak yang saling menerima dan memberi tanpa transaksi, disinilah fungsi persatuan harta yang menyeluruh.

Akan tetapi, dilihat dari penyebab percampuran harta dalam keluarga, disini penulis melihat adanya perbedaan prinsip yang sangat mencolok. Dalam KHI, jelas tidak menganut asas persatuan harta yang diakibatkan oleh perkawinan, karena dalam fiqih klasik tidak ditemukan dasar hukum persatuan harta antara suami dan istri. Persatuan bisa dilakukan dengan akad *syirkah*, sedangkan perkawinan dan *syirkah* merupakan dua akad yang berbeda. Karena itu, selama tidak ada akad *syirkah*, maka tidak terjadi persatuan harta. Adapun formalisasi harta bersama dalam KHI, itu bermula

dari hukum adat masyarakat islam indonesia. Disini KHI ingin mengakomodir hukum yang berkembang di masyarakat, selama hukum adat itu tidak bertentangan dengan syariah maka itu diperbolehkan.

Berbeda dengan BW, dimana dampak dari perkawinan adalah terjadinya percampuran harta kekayaan antara suami dan istri secara bulat, paradigma yang dibangun dalam BW bahwa perkawinan dipandang sebagai suatu perkumpulan (*echtvereniging*). Dampaknya pasca perkawinan secara otomatis harta suami-istri melebur menjadi satu, disini baik suami maupun istri tidak bisa dinyatakan besarnya andil dalam harta persatuan tersebut. Prinsipnya, harta yang dibawa, atau yang diperoleh selama perkawinan menjadi milik bersama, tanpa melihat besarnya perolehan tersebut. Harta tersebut, termasuk harta yang bergerak maupun tak bergerak, juga segala yang terkait pendapatan, baik untung maupun rugi merupakan kondisi yang harus ditanggung dalam harta persatuan. Dan harta persatuan dalam BW ini bersifat tetap sepanjang perkawinan, suami-istri tidak boleh mengadakan perubahan meskipun atas persetujuan suami-istri.

B. Analisis tentang hak pengelolaan Harta Bersama Menurut pasal 92 KHI dan Pasal 124 dan 125 KUHPer

Sebagaimana sudah dijelaskan sebelumnya, harta bersama yang merupakan persatuan harta istri dan suami, maka harta ini pun menjadi milik berdua dibawah penguasaan mereka berdua. Karena itu sebenarnya ada dua macam hak dalam harta bersama, yaitu hak milik dan hak guna. Itu artinya, mereka berdua sama-sama berhak atas harta tersebut dengan syarat harus

mendapat persetujuan dari pasangannya. terkait dengan hak pengelolaan harta bersama, dalam KHI disebutkan dalam pasal 92 KHI yang berbunyi: *“Suami atau istri tanpa persetujuan pihak lain tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama.”*⁹

Pasal tersebut dapat diartikan bahwa, jika suami yang akan menggunakan harta bersama, dia harus mendapat izin dari istrinya. Demikian juga sebaliknya, istri harus mendapat izin dari suaminya untuk menggunakan harta bersama. Dan jika salah satu pasangan melakukan tindakan pemindahtanganan harta bersama tanpa persetujuan, maka tindakan ini melanggar hukum dan bisa dituntut di pengadilan.

Secara tersirat, pasal ini memberi perlindungan kepada pasangan agra dalam pengelolaannya tetap melibatkan, atau sepengetahuan kedua belah pihak. Hal ini untuk mengantisipasi dari tindakan kesewenang-wenangan salah satu pihak yang dikhawatirkan akan menghilangkan harta bersama, atau memanfaatkan harta bersama untuk kepentingan pribadi, bukan keluarga.

Konsep pengelolaan harta bersama dalam KHI ini sangat berbeda dengan BW, dimana BW menempatkan posisi suami sebagai pengurus harta bersama. Menurut pasal 124 BW.

“Suami sendiri harus mengurus harta kekayaan persatuan. Ia boleh menjual, memindahtangankan dan membebaninya campur tangan si istri, kecuali dalam ayat ketiga pada pasal 140.”

⁹ *Himpunan Peraturan Undang-Undang Republik Indonesia, Kompilasi Hukum Islam Dan Undang-Undang RI. No. 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama, Jakarta: Pressindo, 2008, hlm.165-166*

Pasal berikutnya, pasal 125 BW,

*"Apabila suami berada dalam keadaan tak hadir, atau pun dalam ketidakmampuan untuk menyatakan kehendaknya, dan tindakan dengan segera dibutuhkannya, maka bolehlah si istri membebani atau memindahtangankan barang-barang persatuan, setelah dikuasakan oleh pengadilan negeri untuk itu."*¹⁰

Kedua pasal ini memberikan kekuasaan penuh kepada suami untuk mengurus harta bersama, bahkan sang suami diperbolehkan melakukan tindakan yang sifatnya memutus (*beschikking*) tanpa campur tangan istri, termasuk mengurus harta istri. Dalam BW perkawinan menganut asas "*maritale macht*" (dari bahasa perancis mari:suami), dimana kekuasaan suami lebih tinggi dibanding istri, perempuan yang telah kawin dianggap tidak cakap untuk bertindak sendiri di dalam hukum.¹¹

Hak pengurusan harta bersama berada ditangan suami, karena suamilah yang mempunyai kekuasaan penuh dalam keluarga. Selain pengurusannya tidak bertanggungjawab kepada siapa pun, pembatasan terhadap kekuasaannya hanya terletak pada larangan memberikan benda-benda yang tak bergerak seluruh atau sebagian secara cuma-cuma kepada orang lain, kecuali pada anak yang lahir dari perkawinannya.¹²

Jika suami dalam mengurus harta bersama sangat buruk (*wanbeheer*), istri diperbolehkan untuk meminta kepada hakim supaya diadakan pemisahan kekayaan, atau kalau suami mengobrakkan kekayaan dapat dimintakan curatele. Istri dapat diberi kekuasaan oleh hakim untuk menjual, menggadaikan benda-benda harta bersama dalam hal suami sedang

¹⁰ R. Subekti, R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerd)*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1999, hlm. 30

¹¹ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 1995, hlm. 28

¹² *Ibid*, hlm. 32

bepergian atau tidak mampu memberikan izinnya, misalnya karena sakit keras, atau gila. Akan tetapi, jika suami tidak mau memberikan izinnya, dalam hal ini istri tidak dapat berbuat apa-apa. Dan kepada hakim harus dibuktikan keperluan yang mendadak untuk menjual benda itu.

Sebenarnya kepengurusan suami atas harta istri pada pasal 124 dan 125 hanya di wilayah *beheer* saja, suami tidak diperkenankan melakukan tindakan yang sifatnya *beschikking* (memutus). “Suami tidak boleh memindahtangankan dan membebaskan tanpa persetujuan istri.” (pasal 105 ayat 5 BW). Meskipun begitu, pada prinsipnya pasal 124 dan 125 tersebut tidak menutup kemungkinan diperbolehkannya suami untuk melakukan tindakan yang sifatnya *beschikking*.¹³

Selain itu, suami juga berhak mengurus kekayaan si istri, menentukan tempat kediaman bersama, melakukan kekuasaan orang tua dan selanjutnya memberikan bantuan (*bijstand*) kepada si istri dalam hal melakukan perbuatan-perbuatan hukum. Tidak hanya itu, seorang perempuan ketika statusnya sebagai istri maka oleh kuh perdata dianggap tidak cakap hukum. Ketidcakapan seorang istri itu, di dalam hukum perjanjian dinyatakan secara tegas (pasal 1330): ”Seorang perempuan yang telah kawin dipersamakan dengan seorang yang berada dibawah *curatele* (pengampuan) atau seorang yang belum dewasa.” Mereka ini dinyatakan tidak cakap untuk melakukan suatu perjanjian, juga mengenai perbuatan-perbuatan hukum yang

¹³ J. Satrio, *op. cit*, hlm.67

terletak di lapangan hukum kekayaan dan yang mungkin membawa akibat-akibat bagi kekayaan si istri itu sendiri.

Antara KHI dan BW terdapat perbedaan yang signifikan, satu sisi KHI sangat egaliter dalam mendudukan posisi suami dan istri terhadap pengelolaan harta bersama. KHI melihat, hubungan suami-istri sebagai partner yang saling mengisi dan melengkapi. Dan suami-istri mempunyai peranan dan tanggungjawab yang sama dalam meningkatkan kesejahteraan.

Sementara BW, sebagai hukum perdata yang lahir dari negeri belanda, memandang posisi istri sebagai manusia yang kurang mampu di depan hukum, sehingga istri dianggap tidak cakap dalam mengurus harta bersama. Asas *maritel macht meekaat* kuat dalam tubuh BW.

Bagaimana hak istri terhadap harta bersama, baik KHI dan BW mempunyai jaminan tersendiri dalam melindungi hak istri terhadap harta bersama ini. Dalam KHI dikenal dengan istilah hak sita jaminan (*marital beslag*), hal ini diatur dalam pasal 95, Jika salah satu pihak (suami/istri) melakukan perbuatan yang merugikan dan membahayakan harta bersama, maka pengadilan agama dapat melakukan sita jaminan tanpa melalui perceraian. Sita jaminan yang dimaksud disini adalah untuk memberikan perlindungan terhadap harta bersama, jika diketahui salahsatu pihak melakukan perbuatan yang merugikan dan membahayakan harta bersama.

Sedangkan BW, ada hak istri untuk melepaskan dari persatuan harta, tindakan ini diatur dalam pasal 132, Istri berhak melepaskan atas persatuan harta, sekali melepaskan tidak boleh menuntut barang persatuan kecuali

selimut, seprei dan pakaian pribadinya. Hak melepas ini bertujuan untuk melindungi istri dari jeratan hutang-hutang harta persatuan yang dibuat oleh suami sebagai pemangku hak beheer harta persatuan. Hak ini bisa digunakan, setelah pecahnya harta persatuan, sebelum harta persatuan tersebut dibagi.

Tindakan ini dilakukan ketika ketika harta bersama sudah pecah tapi belum dibagi, disini istri diberi hak untuk melanjutkan harta bersama atau lepas, jika harta bersama dilanjutkan maka proses berikutnya adalah pembagian harta bersama berikut dengan *pasiva*-nya (hutang-hutang harta bersama). Jika melepaskan dari harta bersama, maka konsekwensinya istri tidak mendapatkan bagian dari harta bersama kecuali seprei dan selimut, juga istri terlepas dari hutang-hutang harta bersama yang ada. Pilihan tersebut jelas tidak menguntungkan pihak istri, satu sisi istri berhak atas bagian harta bersama, disisi lain istri tidak mau menanggung beban hutang harta bersama, karena hak pengelolaan harta bersama ada pada suami.

Baik BW maupun KHI, mempunyai bentuk proteksi sendiri-sendiri untuk menyelamatkan harta bersama dari tangan-tangan orang yang tidak bertanggungjawab. Jika KHI dengan menggunakan hak sita jaminan, yang hak ini diberikan kepada salah satu pasangan yang merasa harta bersamanya terancam karena tindakan salah satu pasangan. Sedangkan, BW mempersilakkahn istri untuk menggunakan hak melepaskan dari harta persatuan, disini yang diberikan hanya istri, sedangkan suami tidak ada hak melepaskan, karena posisi suami adalah pelaksana pengurusan harta persatuan.

Dalam masalah pembagian harta bersama, prinsipnya baik KHI dan BW membagi harta bersama secara seimbang sama rata, separoh untuk istri dan separohnya untuk suami. Tentunya harta bersama ini bisa dibagi jika terjadi perceraian. Dalam KHI, penyebab perceraian berakibat pada perolehan harta bersama, bagi cerai hidup, maka bagian suami istri adalah 50 : 50, ketentuan ini berdasarkan pasal 97 KHI. Sedangkan bagi warga Indonesia yang beragama selain Islam berlaku pasal 128 BW, pasal ini menginformasikan pembagian harta bersama, setelah terjadi pembubaranharta persatuan. Harta bersama tersebut dibagi dua antara suami dan istri, atau antara ahli waris mereka masing-masing.

Perbedaannya terletak pada ahli waris, dalam KHI tidak menyebutkan langsung bahwa harta bersama bisa diberikan kepada ahli waris, Sedangkan dalam BW, harta bersama ini bisa di bagi antara suami dan istri, atau antara ahli waris mereka masing-masing. Artinya BW, memungkinkan ahli waris menjadi wakil salah satu pasangan yang meninggal yang terikat dalam harta bersama.

Meskipun dalam tataran angka baik KHI dan BW sama, tetapi dalam konsep persatuan hartanya berbeda. Menurut BW, persatuan harta antara suami dan istri merupakan persatuan pemilikan harta bersama yang terikat (*gebondem mede eigendom*), persatuan ini tidak bisa dilihat besarnya andi antara suami dan istri, karena itu baik suami maupun istri mempunyai hak atas keseluruhan dengan mengakui adanya hak atas pemilik lainnya dengan bagian yang sama besar.

Berdasarkan kerangka persatuan harta antara suami dan istri dalam BW, maka pembagian separoh bagi suami dan istri bisa dikatakan adil, karena posisi harta pasaca perkawinan melebur, dan itu tidak bisa dilihat lagi besarnya kontribusi antara suami-istri dalam persatuan harta tersebut.

Sementara dalam KHI, konsep harta bersama bukan merupakan dampak dari perkawinan, artinya perkawinan tidak dengan sendirinya mengakibatkan persatuan harta, terjadinya harta bersama dikarenakan adat lah yang mengadakannya. Sehingga dalam pandangan penulis pembagian 50:50 ini perlu dilihat secara adat yang berkembang di masyarakat tersebut. Lebih-lebih dalam bab 1 huruf f menyebutkan bahwa harta bersama merupakan syrkah. Itu artinya besarnya bagian mestinya ditentukan berdasarkan besarnya andil suami-istri dalam mengusahakan harta bersama ini, karena itu bagiannya tidak mutlak 50:50.

Dalam perkawinan poligami, baik KHI dan BW mengatur pembagian harta bersama,. KHI mengaturnya melalui pasal 94, yang menyatakan bahwa Jika suami mempunyai istri lebih dari seorang, maka harta bersmaa masing-masing istri berdiri sendiri-sendiri dihitung sejak dilangsungkannya akan pernikahan kedua. Sedangkan dalam BW, tercantum dalam pasal 180, yang berbunyi, *“Juga dalam perkawinan kedua dan berikutnya, menurut hukum ada harta benda menyeluruh antara suami-istri, jika dalam perjanjian perkawinan tidak diadakana ketentuan lain.”*

Pada dasarnya baik KHI BW menganut asas monogami, tapi tidak ada larangan untuk beristri lebih daris seorang, karena itu baik BW maupun

KHI mengatur pula persatuan harta yang terjadi dalam perkawinan poligami. Prinsipnya baik KHI dan BW, terjadinya harta bersama dihitung sejak akad perkawinan dilangsungkan, maka antara istri pertama dan berikutnya harta bersamanya terpisah dan berdiri sendiri, begitu juga dengan pembagiannya.

Dari uraian diatas penulis melihat adanya kebersamaan harta kekayaan antara suami istri, maka harta gono-gini menjadi hak milik keduanya berikut dengan hak gunanya. Disini kita mengenal ada dua hak dalam harta bersama, yaitu hak milik dan hak guna. Oleh karena itu mereka berdua sama-sama berhak menggunakan harta tersebut dengan syarat harus mendapat persetujuan dari pasangannya. Jika suami akan menggunakan harta bersama, maka harus mendapat izin dari istrinya, begitu juga sebaliknya, istri harus mendapat izin dari suaminya jika mau menggunakan harta bersama.¹⁴

Dipandang dari hukum Islam (*fiqih klasik*), seperti yang sudah dijelaskan di atas, bahwa fiqih tidak mengenal harta bersama, akan tetapi harta bersama itu bisa dijumpai pada konsep syirkah, lebih tepatnya *syirkah mufawwadah* (*kerja sama yang tak terbatas*). Karena itu, siapa pun orangnya yang terikat dalam syirkah itu berhak melakukan usaha-usaha untuk meingkatkan atau menghasilkan keuntungan. Disini prinsip dalam hukum Islam tidak membeda-bedakan hak laki-laki dan perempuan, dan hak perempuan juga hak asasi manusia pada umumnya. Karena itu perempuan juga berhak perlakuan yang setara dan adil di mana pun, oleh siapa pun dan dalam kondisi apa pun.

¹⁴ Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadi Perceraian*, Jakarta: Visimedia, 2008, hlm: 35

Menurut Musdah Mulia hak istri adalah hak manusia. Artinya ia sama seperti halnya manusia yang lain, dengan hak dan kewajiban juga peran yang tidak berbeda. Inilah konsep kesetaraan gender dalam Islam sebagai upaya untuk mengangkat hak dan perempuan dalam lingkungan keluarga.

Dalam pandangan Musdah Mulia, suami-istri mempunyai peran yang sama terhadap harta bersama, baik memiliki, memanfaatkan dan mengelolanya. Hal itu terangkum dalam hak-hak perempuan yang diberikan Islam, antara lain:¹⁵

- 1) Hak memperoleh perlakuan yang baik dan terbebas dari segala bentuk kekerasan, baik fisik, seksual dan psikis.
- 2) Hak memperoleh nafkah baik lahir maupun bathin.
- 3) Hak memiliki dan mengolah harta pribadi
- 4) Hak memiliki dan mengelola harta bersama
- 5) Hak mengerjakan tugas domestik bersama suami
- 6) Hak untuk mengajukan gugatan cerai
- 7) Hak mendapatkan harta warisan

Mau tidak mau, hak mengelola harta bersama harus dikembalikan pada esensinya sebagai harta yang dimiliki bersama suami-istri dan dimanfaatkan untuk kepentingan keluarga. Karena itu mestinya suami-istri bisa terlibat dalam mengelola harta bersama. Disini mengelola harta bersama menjadi hak suami-istri.

¹⁵ Musdah Mulia, *Perempuan Reformis Perempuan Pembaru Keagamaan*, Bandung: Mizan, 2005, hlm. 227

Dalam kerangka analisis gender, ada empat faktor penting dalam analisis gender. Yaitu akses, partisipasi, kontrol, dan manfaat.¹⁶ Akses dimaksud disini adalah adanya peluang atau kesempatan untuk menggunakan harta bersama. Sedangkan partisipasi adalah adanya keikutsertaan dalam mengambil keputusan atau tindakan hukum terhadap harta bersama. Dan kontrol merupakan adanya penguasaan atau wewenang untuk mengambil keputusan. Serta manfaat yaitu adanya kegunaan yang bisa dinikmati dari hasil harta bersama.

Maka secara umum, konsep harta bersama yang tertuang dalam pasal 124 dan 125 KUH Perdata, tidak memenuhi keseimbangan dalam akses, peran, kontrol dan manfaat. Hal itu nampak dari penguasaan harta bersama yang sepenuhnya berada ditangan suami, bahkan istri tidak dapat mencampurinya. Dalam hal ini istri tidak diberikan akses untuk menggunakan harta bersama, istri bisa menggunakan harta bersama itu pun atas izin yang ditetapkan melalui pengadilan negeri, dengan alasan suami dalam keadaan tak mampu untuk menyatakan kehendaknya.

Pihak istri juga tidak boleh ikut campur, bahkan sampai tindakan memutus sekalipun, itu artinya istri kehilangan hak partisipasi dalam harta bersama. Lebih-lebih istri tidak diberi wewenang untuk melakukan tindakan hukum terhadap harta bersama, istri hanya mempunyai hak menikmati hasil dari harta bersama yang dikelola oleh suami.

¹⁶ <http://www.fahmina.or.id> ditampilkan pada tanggal 18 Apr 2010 03:52:07 GMT

Secara umum, posisi istri dalam BW adalahn pihak yang terdiskriminasi, istri dianggap manusia yang belum cakap hukum, hal ini mengakibatkan istri sebagai menjadi manusia yang tersubordinatkan melalui pasal-pasal yang tidak pro kesetaraan dan keadilan gender. Dalam posisi ini secara yuridis teks, pihak istri telah dikekang haknya untuk memanfaatkan dan mengelola harta bersama, keadaan seperti ini jelas menimbulkan ketimpangan peran, bahkan lebih parah lagi bisa menimbulkan kekerasan ekonomi dalam rumah tangga.

Yang dimaksud dengan kesetaraan gender adalah kesamaan kondisi bagi perempuan dan laki-laki untuk memperoleh kesempatan dan hak-haknya sebagai manusia agar mampu berperan dan berpartisipasi dalam seluruh aspek kehidupan sosial, budaya, politik, ekonomi dan pendidikan.¹⁷ Sedangkan yang dinamakan keadilan gender (*gender equality*) yaitu suatu proses menuju setara, selaras, seimbang, serasi tanpa diskriminasi.¹⁸ Disini Gender diartikan sebagai perbedaan peran, fungsi, dan tanggungjawab antara laki-laki dan perempuan yang merupakan hasil konstruksi sosial dan dapat berubah sesuai dengan perkembangan jaman.

Dalam pandangan Sri Suhandjati, segala bentuk pengekangan hak seseorang dalam keluarga termasuk kategori melakukan tindakan kekerasan. Jelas, bahwa yang dinamakan kekerasan dalam rumah tangga meliputi: kekerasan fisik, psikologis, ekonomi, seksual, dan pemaksaan atau perampasan kemerdekaan.

¹⁷ *Ibid*, hlm. 228

² *Ibid*, hlm. 3

Sementara dalam KHI, terkait dengan pengelolaan harta bersama, KHI sudah menempatkan posisi suami-istri dalam kedudukan yang sama, begitu juga tentang harta bersama dimana suami-istri berhak memindahtangankan harta bersama, dengan ketentuan atas persetujuan salah pihak. Suami atau istri juga berhak mengajukan hak sita jaminan, jika diketahui salah satu pasangan dengan perbuatannya dikawatirkan bisa membahayakan harta bersama. KHI tidak membedakan suami atau istri yang diberikan hak atas harta bersama, prinsipnya suami dan istri mempunyai hak dan kedudukan yang seimbang baik, dalam rumah tangga, masyarakat dan negara. KHI tidak mengekang salah satu pasangan kaitannya dengan pengelolaan harta bersama.

Bisa jadi ketimpangan antara suami dan istri dalam BW itu, terjadi karena lahirnya BW sebelum adanya Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) yang diproklamasikan Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tahun 1948, juga konferensi HAM PBB di Wina Australia tahun 1993, kemudian disebut sebagai deklarasi hak asasi perempuan dan hak asasi manusia (*Women's Rights And Human Rights*). Yang menyebutkan bahwa setiap orang tanpa kecuali berhak atas hak-hak asasi dan kebebasannya. Dalam hal ini jelas, secara normatif DUHAM tidak membeda-bedakan laki-laki dan perempuan, dalam hal apa pun, kapan pun dan dimana pun, karena sebagai manusia tentu memiliki hak asasi dan kewajiban yang sama.¹⁹

¹⁹ *Ibid.* hlm. 218

Salah satu landasan penyusunan KHI adalah adanya Undang-Undang Perkawinan No.1 tahun 1974, perlu diketahui bahwa produk hukum Indonesia banyak merujuk pada ketentuan produk hukum barat, terutama warisan konstitusi Belanda.²⁰ Meskipun lahirnya UUP telah banyak mengoreksi ketentuan yang ada dalam KUH Perdata. Dalam pengelolaan harta bersama UUP sudah memuat persamaan kedudukan antara suami dan istri termasuk dalam pengelolaan harta bersama. Disebutkan dalam pasal 36 ayat 1, bahwa: “*Mengenai harta bersama suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak.*” Jelas pasal ini memberi perlindungan hukum pada suami-istri untuk bertindak bersama-sama dalam mengelola harta bersama, segala bentuk pemindahtanganan terkait harta bersama harus diputuskan bersama, karena itu jika salah satu mengabaikan, maka tindakan tersebut dianggap melanggar hukum dan bisa dituntut di pengadilan. Prinsip ini kemudian diadopsi dalam KHI, terutama dalam pasal 92 tentang hak pengelolaan harta bersama.

Meskipun fiqih klasik tidak mengenal harta bersama, tetapi munculnya konsep dan hak pengelolaan harta bersama dalam KHI perlu diapresiasi, formulasi hak pengelolaan harta bersama dalam KHI merupakan suatu kemajuan dalam hukum keluarga Islam Indonesia. Hal itu dapat menciptakan kehidupan rumah tangga harmonis dan seimbang tanpa diskriminasi, terutama dalam hal ekonomi.

²⁰ Happy Susanto, *op. cit*, hlm. 90