

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia merupakan makhluk sosial yang tidak dapat hidup sendiri karena saling membutuhkan satu sama lain. Di samping itu juga manusia mempunyai naluri untuk hidup bersama dan saling berinteraksi antar sesama manusia, termasuk naluri untuk berkumpul ataupun hidup bersama dengan lawan jenisnya untuk membentuk suatu keluarga.¹

Membentuk keluarga diperlukan adanya suatu proses yang disebut dengan perkawinan. Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan (selanjutnya disebut Undang-Undang Perkawinan) menjelaskan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami isteri, dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa. Ikatan lahir batin antara kedua belah pihak ini haruslah merupakan persetujuan mereka dan tidak boleh berdasarkan paksaan pihak manapun. Selanjutnya, Pasal 2 Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disebut KHI) menyatakan bahwa perkawinan atau yang menurut hukum Islam disebut pernikahan adalah akad yang sangat kuat atau *mitssaqan ghalidzan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.

¹ Sayuti thalib, *hukum keluarga Indonesia*, Ctk. kelima, Universitas Indonesia, Jakarta, 2009, hlm 48.

Di Indonesia ketentuan yang berkenaan dengan perkawinan telah diatur Undang-Undang Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya dalam bentuk Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Persoalan perkawinan mencakup seluruh segi kehidupan manusia yang mudah menimbulkan perselisihan. Adanya perselisihan perkawinan ini salah satu contohnya adalah harta yang dibawa oleh masing-masing pihak ketika akan melangsungkan perkawinan. Harta yang dibawa para pihak ini ketika menikah belum tentu dari mereka ingin menggabungkan hartanya menjadi harta bersama, tentu hal ini akan menimbulkan masalah baru bagi kedua belah pihak tersebut. Oleh karena itu sangat penting adanya kepastian hukum yaitu dengan adanya perjanjian perkawinan.

Pasal 1313 KUHPerdara menjelaskan bahwa suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Dalam hal ini perjanjian juga mencakup tentang perjanjian perkawinan. Perjanjian perkawinan adalah suatu perjanjian mengenai harta atau mengenai pengurusan (*beheer*) atas harta benda perkawinan. Perjanjian perkawinan dibuat biasanya untuk menghindari terjadinya percampuran harta benda secara bulat dalam perkawinan yang akan dilaksanakan oleh calon suami istri ini.²

Pasal 139 KUHPerdara mengatur tentang perjanjian perkawinan yang menentukan bahwa dengan mengadakan perjanjian perkawinan, kedua calon suami istri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan undang-undang sekitar persatuan harta kekayaan, asal perjanjian itu tidak

² J. Andi Hartanto, *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan (Menurut Burgerlijk Wetboek dan Undang-Undang Perkawinan)*, Ctk kedua, Laksbang Grafika, Yogyakarta, 2012, hlm. 17.

menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan asal diindahkan pula segala ketentuan di bawah ini. Perjanjian perkawinan dalam bahasa Arab diartikan secara etimologi dengan sebutan *ittifa'* atau akad, dan di dalam bahasa Indonesia disebut dengan perjanjian atau kontrak.³ Perjanjian adalah sebuah persetujuan yang dimana persetujuan itu mengikatkan dirinya pada seorang atau lebih. Konteks perjanjian ini kemudian dibawa kepada konteks hubungan perkawinan menjadi dengan sebutan perjanjian perkawinan.⁴

Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan mengatur tentang perjanjian perkawinan yang isinya adalah sebagai berikut :

Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas perjanjian bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatatan perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut, perkawinan tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan, perjanjian tersebut dimulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, dan selama perkawinan dilangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah di perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

Pasal 149 KUHPerdara menyatakan bahwa setelah perkawinan dilangsungkan, suatu perjanjian kawin dengan cara apapun dan bagaimanapun tidak boleh diubah. Ketentuan tersebut bertujuan untuk melindungi kepentingan pihak ketiga (kreditor) yang tidak boleh dirugikan akibat berubahnya bentuk harta perkawinan dalam suatu keluarga.

Seiringnya waktu dan perkembangan zaman, kebutuhan akan perjanjian perkawinan mulai meningkat yaitu dengan dibutuhkan adanya perjanjian

³ Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Perjanjian Islam di Indonesia*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 2010, hlm. 24.

⁴ Umar Haris Sanjaya dan Aunur Rahim Faqih, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Cetakan Pertama, Gama Media Yogyakarta, Yogyakarta, 2017, hlm. 87.

perkawinan setelah kawin dan hal ini terbukti pada tanggal 27 Oktober 2016, Mahkamah Konstitusi (MK) telah mengeluarkan Putusan Nomor 69/PUU-XIII/2015 yang pada pokoknya telah mengabulkan permohonan uji materi terhadap ketentuan mengenai Perjanjian Perkawinan sebagaimana ketentuan Pasal 29 ayat (1), ayat (3) dan ayat (4) Undang-Undang Perkawinan.

Mahkamah Konstitusi mengabulkan secara bersyarat permohonan dari Ike Farida, seorang warga negara Indonesia yang menikah dengan warga negara Jepang.⁵ Pemohon mengajukan pengujian Pasal 21 ayat (1), ayat (3) dan Pasal 36 ayat (1) UUPA; Pasal 29 ayat (1), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan terhadap UUD 1945. Adapun substansi pasal-pasal dari dua undang-undang *a quo* yang hendak diuji adalah menyangkut hak-hak warga negara Indonesia yang kawin dengan warga negara asing yang tidak memiliki perjanjian perkawinan pisah harta untuk mempunyai Hak Milik dan Hak Guna Bangunan (selanjutnya disebut HGB).⁶

Pengujian atas kedua undang-undang tersebut dilakukan setelah pemohon membeli satu unit rusun. Akan tetapi setelah dibayar lunas, Rusun tidak kunjung diserahkan oleh pengembang bahkan kemudian perjanjian pembelian Rusun dibatalkan secara sepihak oleh pengembang dengan alasan suami pemohon adalah warga negara asing dan pemohon tidak memiliki perjanjian perkawinan. Pengembang menyatakan bahwa sesuai Pasal 36 ayat (1) UUPA dan Pasal 35 ayat

⁵ Diakses Melalui <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt58180e2811d66/plus-minus-putusan-mk-tentang-perjanjian-perkawinan> diakses pada Rabu, 11 April 2017, Pukul 00.25 WIB.

⁶ Y. Sari Murti W, “Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015”, Makalah Disampaikan dalam Seminar Regional *Eksistensi Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi*, di Kampus FH UAJY Jl. Mrican Baru No. 28, Yogyakarta, 22 Maret 2017.

(1) Undang-Undang Perkawinan, seorang perempuan yang kawin dengan warga negara asing dilarang membeli tanah dan atau bangunan dengan HGB. Oleh karenanya pengembang memutuskan untuk tidak melakukan Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB) ataupun Akta Jual Beli (AJB) dengan Pemohon karena hal tersebut melanggar Pasal 36 ayat (1) UUPA.⁷

Permasalahan yang dialami oleh pemohon a.n. Ike Farida ternyata juga dialami oleh pasangan campuran lainnya. Mereka merasa terampas haknya dan yang mengejutkan, dalam praktik ditawarkan berbagai alternatif solusi misalnya dianjurkan untuk menggunakan KTP dengan status tidak menikah (memalsukan KTP), atau menurunkan status HGB menjadi Hak Pakai, atau “mendorong” menikah secara siri saja. Beberapa contoh kasus tersebut merupakan fakta dari sekian banyak WNI yang menikah dengan WNA sehingga tidak dapat mempunyai Hak Milik dan HGB atas tanah dikarenakan pasal-pasal yang menjadi obyek pengujian tersebut di atas.⁸

Berdasarkan permasalahan tersebut Mahkamah Konstitusi mempertimbangkan bahwa ketentuan perjanjian perkawinan yang terdapat pada Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan perlu ditinjau ulang karena perjanjian perkawinan selama ini hanya mengatur perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan, padahal kenyataannya ada fenomena suami isteri yang karena alasan tertentu baru merasakan kebutuhan untuk membuat perjanjian perkawinan selama dalam ikatan perkawinan. Frasa “pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan” pada Pasal 29 ayat (1)

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*

Undang-Undang Perkawinan, Frasa “... sejak perkawinan dilangsungkan” pada Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Perkawinan, dan frasa “selama perkawinan berlangsung” pada Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Perkawinan membatasi kebebasan 2 (dua) orang individu untuk melakukan atau kapan akan melakukan “perjanjian”, sehingga bertentangan dengan Pasal 28E ayat (2) UUD 1945 sebagaimana yang didalilkan oleh pemohon Ike Farida. Sementara itu terhadap dalil Pemohon Ike Farida mengenai inkonstitusionalitas Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan tidak terdapat persoalan di dalamnya. Berdasarkan pertimbangan Mahkamah Konstitusi, Permohonan pemohon sepanjang menyangkut Pasal 29 ayat (1), ayat (3), dan ayat (4) Undang-Undang Perkawinan beralasan menurut hukum untuk sebagian, sedangkan menyangkut Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan tidak beralasan menurut hukum.⁹

Oleh karena itu, berdasarkan pertimbangan tersebut Mahkamah Konstitusi mengeluarkan amar putusan yang menyatakan bahwa :¹⁰

1. Mengabulkan permohonan pemohon untuk sebagian :
 - 1.1 Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “ Pada waktu sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”.
 - 1.2 Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik

⁹ Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XIII/2015 Tentang Perjanjian Dalam Pernikahan.

¹⁰ *Ibid.*

- Indonesia Nomor 3019) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Pada waktu sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”.
- 1.3 Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”.
 - 1.4 Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”.
 - 1.5 Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga”
 - 1.6 Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga”
2. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana semestinya;
 3. Menolak permohonan pemohon untuk selain dan selebihnya.

Dari Keputusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XII/2015 tersebut bisa disimpulkan bahwa pada saat ini kita dapat membuat perjanjian perkawinan setelah kawin sesuai dengan kebutuhan para pihak, baik sebelum dilangsungkannya perkawinan ataupun selama dalam ikatan perkawinan dan perjanjian tersebut berlaku setelah perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan. Meskipun demikian hingga saat ini belum ditentukan cara agar kepentingan pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan setelah kawin terlindungi dan tidak mengalami kerugian akibat dari pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015. Oleh karena itu perlindungan hukum yang diberikan untuk pihak ketiga masih begitu lemah dan membutuhkan cara agar pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan setelah kawin ini terlindungi haknya.

Berdasarkan penjelasan di atas maka penulis tertarik untuk melakukan analisis dengan judul **“Perlindungan Hukum Bagi Pihak Ketiga dalam Perjanjian Perkawinan Setelah Perkawinan Agar Terlindungnya Kepentingan Pihak Ketiga (Studi Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XIII/2015)”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah tersebut maka penulis akan mengkaji mengenai bagaimana perlindungan hukum yang diberikan agar kepentingan pihak ketiga dapat terlindungi dan tidak dirugikan dalam perjanjian perkawinan setelah perkawinan?

C. Tujuan Penelitian

Untuk mengetahui perlindungan hukum yang diberikan bagi pihak ketiga agar kepentingannya dapat terlindungi dan tidak mengalami kerugian karena perjanjian perkawinan setelah perkawinan

D. Tinjauan Pustaka

1. Tinjauan umum tentang Perkawinan

a. Pengertian Perkawinan

Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan menyatakan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Pengertian lainnya tentang perkawinan adalah adanya suatu akad persetujuan antara seorang pria dan seorang wanita yang mengakibatkan kehalalan pergaulan (hubungan) suami istri, keduanya saling membantu dan melengkapi satu sama lain dan masing-masing dari keduanya memperoleh hak dan kewajiban.¹¹ Perkawinan menurut hukum Islam adalah suatu akad atau perikatan untuk menghalalkan hubungan

¹¹ Wasman dan Wardah Nuroniyah, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Perbandingan Fiqih dan Hukum Positif*, Teras, Yogyakarta, 2011, hlm. 33.

kelamin antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan kebahagiaan hidup keluarga, yang diliputi rasa ketentraman serta kasih sayang dengan cara yang diridai Allah.¹²

b. Tujuan Perkawinan

Tujuan perkawinan adalah :¹³

1) Untuk membentuk keluarga sakinah dan keturunan

Melanjutkan keturunan merupakan tujuan umat manusia untuk dapat menjaga generasi umat Islam agar dapat terjaga perjuangan agama di dunia.

2) Untuk menjaga diri dari perbuatan maksiat

Nabi Muhammad SAW bersabda yang diriwayatkan oleh Bukhari dan Muslim dari Abdullah ibnu Mas'ud R.A memerintahkan bahwa barangsiapa yang telah mampu untuk memikul biaya menikah maka kawinlah, akan tetapi apabila belum mampu maka berpuasalah karena puasa mampu menahan diri dari perbuatan zina.

3) Untuk menciptakan rasa kasih sayang

Rasa kasih sayang dalam perkawinan dengan *mawaddah* yang memiliki arti saling mencintai satu sama lain dan *rahmah* yang memiliki arti saling mengasihi.

4) Untuk melaksanakan ibadah

Perkawinan merupakan ibadah yang merupakan upaya untuk mengingat Allah SWT.

¹² Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, UII Press Yogyakarta, Yogyakarta, 2014, hlm. 14.

¹³ Umar Haris Sanjaya dan Aunur Rahim Faqih, *Op. Cit.*, hlm. 17-25.

c. Prinsip-Prinsip Perkawinan

Adapun prinsipnya yaitu:¹⁴

1) Pilihan jodoh yang tepat

Memilih jodoh adalah bagian dari *sunnah* yang dianjurkan oleh Nabi Muhammad SAW yaitu dengan empat faktor: kekayaan, status sosial (pangkatnya), kecantikannya, dan kekuatan agamanya; dan pilihlah perempuan yang kuat agamanya, maka pasti beruntung.

2) Prinsip mengawali dengan *Khitbah* (peminangan)

Pengertian peminangan yaitu adanya upaya yang dilakukan oleh seorang laki-laki atau perempuan kearah terjadinya hubungan perijodohan dengan cara yang baik.

3) Prinsip menghindari larangan dalam perkawinan

Tidak semua laki-laki bisa menikahi perempuan yang mereka suka, ada hal tertentu yang menyebabkan dilarang yaitu perempuan seperti: Ibu, saudara kandung, dan mertua. Ada yang dilarang sementara, seperti: saudara ipar, perempuan yang sedang dalam ikatan perkawinan dengan laki-laki lain, dan wanita yang sedang menjalankan *iddah*.

4) Sukarela/persetujuan

Sukarela merupakan syarat tertentu yang harus dipenuhi di dalam pelaksanaan perkawinan, karena dengan sukarela mereka berarti

¹⁴ *Ibid*, hlm. 27-46.

setuju untuk melaksanakan perkawinan tanpa adanya paksaan dari pihak manapun.

5) Bertanggung jawab

Masing-masing pasangan wajib dan bertanggung jawab untuk memikul kewajiban untuk menjaga rumah tangga mereka dengan baik.

d. Syarat Sahnya Perkawinan

Pasal 6 sampai dengan Pasal 12 Undang-Undang Perkawinan mengatur tentang syarat sahnya perkawinan, adapun syarat sahnya adalah sebagai berikut:

- 1) Perkawinan harus di dasarkan atas persetujuan kedua belah pihak (Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan) yang artinya tidak ada paksaan dari pihak mana pun.
- 2) Harus mendapat izin dari kedua orang tua, apabila masing-masing calon belum mencapai umur 21 tahun (Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan)
- 3) Bagi pria harus berusia 19 tahun dan wanita 16 tahun, kecuali ada dispensasi yang diberikan oleh pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh orang tua kedua belah pihak (Pasal 7 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Perkawinan)
- 4) Kedua belah pihak dalam keadaan tidak menikah, kecuali bagi mereka yang agamanya mengizinkan untuk berpoligami (Pasal 9 Jo. Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4 Undang-Undang Perkawinan).

5) Bagi seorang wanita yang akan melakukan perkawinan untuk kedua kalinya dan seterusnya, Undang-Undang mensyaratkan setelah lewatnya masa tunggu, yaitu sekurang-kurangnya 90 hari bagi yang putus perkawinannya karena perceraian, 130 hari bagi mereka yang putus perkawinannya karena kematian suaminya (Pasal 10 dan Pasal 11 Undang-Undang Perkawinan).

2. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian

a. Dasar Hukum Perjanjian

Dasar hukum Perjanjian terdapat dalam Buku III KUHPerdara, Pasal 1313 KUHPerdara menentukan bahwa suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Artinya timbul suatu hubungan hukum antara dua orang atau lebih yang disebut dengan perikatan yang menimbulkan hak dan kewajiban yang harus dipenuhi oleh pihak-pihak tersebut.

b. Syarat sahnya perjanjian

Pasal 1320 KUHPerdara telah ditentukan bahwa untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat :¹⁵

1) Kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya (*de toesteming van degenen die zich verbinden*)

Maksudnya adalah para pihak dalam perjanjian harus sepakat atau setuju mengenai hal-hal pokok dari perjanjian tersebut.

¹⁵ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan (Bagian Pertama)*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Press, Yogyakarta, 2013, hlm. 168.

2) Kecakapan untuk membuat sesuatu perikatan (*de bekwaamheid om eene verbintenis aan te gaan*)

Pasal 1330 KUHPerdara tidak menentukan siapa yang cakap untuk membuat dan melakukan perjanjian, tetapi menentukan secara negatif yaitu siapa yang tidak cakap untuk mengadakan perjanjian, diantaranya yaitu :

- a) Orang yang belum dewasa, Pasal 330 KUHPerdara menyatakan bahwa seseorang dianggap dewasa apabila sudah berumur 21 tahun.
- b) Orang yang di bawah pengampuan (seperti cacat, gila, boros, telah dinyatakan pailit oleh pengadilan, dsb).
- c) Orang-orang perempuan yang telah kawin. Ketentuan ini hapus dengan berlakunya Undang-Undang Perkawinan karena Pasal 31 menentukan bahwa hak dan kedudukan suami isteri adalah seimbang dan masing-masing berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

3) Suatu hal tertentu (*een bepaald onderwerp*)

Suatu perjanjian harus memiliki objek tertentu, dan suatu perjanjian harus mengenai suatu hal tertentu (*certainty of terms*) maksudnya adalah dalam membuat perjanjian, apa yang diperjanjikan (objek perikatannya) harus jelas. Setidaknya jenis barangnya itu harus ada (Pasal 1333 KUHPerdara).

4) Suatu sebab yang tidak terlarang (*eene geoorloofde oorzaak*)

Maksudnya adalah isi dari perjanjian tidak dilarang oleh Undang-Undang atau tidak bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum (Pasal 1337 KUHPerdara). Selain itu, Pasal 1335 KUHPerdara juga menentukan bahwa suatu perjanjian yang dibuat tanpa sebab atau yang palsu atau terlarang adalah tidak mempunyai kekuatan hukum.

c. Asas-Asas Perjanjian

Asas-Asas fundamental yang melingkupi perjanjian, yaitu :¹⁶

1) Asas kebebasan berkontrak

Para pihak menurut kehendaknya masing-masing bebas untuk membuat perjanjian dan setiap orang bebas mengikatkan diri dengan siapapun yang dia kehendaki. Para pihak bebas menentukan isi serta persyaratan suatu perjanjian asal tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang ada.

2) Asas konsensualisme

Perjanjian lahir apabila ada kata sepakat atau persesuaian kehendak diantara para pihak yang membuat perjanjian tersebut. Tidak ada kata sepakat maka tidak ada kontrak.¹⁷

3) Asas Kekuatan Mengikat Perjanjian (*pacta sunt servanda*)

Para pihak yang telah membuat perjanjian dan telah ada kata sepakat maka berkewajiban melaksanakan apa yang telah ditentukan di dalam perjanjian tersebut.

¹⁶ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015, hlm. 95.

¹⁷ Ridwan Khairandy, *Op. Cit.*, hlm. 90.

3. Tinjauan umum tentang perjanjian perkawinan

a. Pengertian Perjanjian Perkawinan

Wirjono berpendapat bahwa perkawinan merupakan suatu perjanjian, jika :

“Seorang perempuan dan seorang laki-laki berkata sepakat untuk melakukan perkawinan satu sama lain, maka mereka melakukan sebuah perjanjian, yaitu saling berjanji akan taat pada peraturan-peraturan hukum yang berlaku mengenai hak-hak dan kewajiban masing-masing pihak selama hidup bersama mengenai kedudukan anak-anak keturunannya kelak dalam masyarakat”.¹⁸

b. Jenis Perjanjian Perkawinan

Dalam KHI ada 2 macam jenis perjanjian perkawinan, yaitu :¹⁹

1) *Taklik* Talak

Taklik talak yaitu bentuk perjanjian perkawinan yang pengaturannya tidak ada di dalam Undang-Undang Perkawinan. Walaupun demikian, *taklik* talak dikategorikan sebagai perjanjian perkawinan karena berisi tentang kewajiban-kewajiban suami yang dibalut dalam kata janji setia. Isi *taklik* talak adalah sebuah penggantungan talak, hal ini semacam ikrar, dimana suami menggantungkan akan sebuah talak bila dikemudian ia melakukan hal-hal yang diikrarkannya di dalam *taklik* talak.²⁰

2) Perjanjian kawin lainnya yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.

¹⁸ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata tentang Persetujuan-Persetujuan tertentu*, Sumur, Bandung, 1981, hlm. 11.

¹⁹ Umar Haris Sanjaya dan Aunur Rahim Faqih, *Op. Cit.*, hlm. 89.

²⁰ Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, Bulan Bintang, Jakarta, 1974, hlm. 224.

Dari 2 (dua) jenis ini dibagi lagi beberapa bentuk perjanjian perkawinan dalam konteks kedudukan harta perkawinan. Hal ini dijelaskan pada Pasal 47 ayat (2) dan Pasal 48 KHI yang menentukan antara lain :²¹

- 1) Boleh Perjanjian percampuran harta pribadi.

Perjanjian campuran harta pribadi dapat meliputi semua harta, baik yang dibawa masing-masing kedalam perkawinan maupun yang diperoleh masing-masing selama perkawinan.

- 2) Boleh Perjanjian pemisahan harta pencaharian.

Perjanjian pemisahan harta pencaharian yaitu harta antara suami dan isteri yang didapat selama perkawinan boleh dipisahkan.

- 3) Boleh perjanjian pembebanan harta pribadi dan harta bersama.

Maksudnya adalah harta pribadi dan harta bersama adalah tanggung jawab suami isteri tersebut yang kurang lebih boleh digabungkan kedua jenis harta tersebut.

- 4) Perjanjian pemisahan harta tidak boleh menghilangkan kewajiban suami dalam memenuhi kebutuhan rumah tangga.

Maksudnya adalah walaupun adanya pemisahan harta akan tetapi suami tidak boleh menghilangkan kewajibannya untuk menafkahi keluarganya.

²¹ Umar Haris Sanjaya dan Aunur Rahim Faqih, *Loc. Cit.*

4. Tinjauan Umum tentang Harta Bersama

a. Pengertian Harta Bersama

Secara bahasa, harta bersama adalah dua kata terdiri dari kata harta dan bersama. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia harta dapat berarti barang-barang (uang dan sebagainya) yang menjadi kekayaan, baik kekayaan yang berwujud maupun kekayaan yang tidak berwujud dan tentunya yang bernilai. Harta bersama berarti harta yang dipergunakan (dimanfaatkan) bersama-sama.²²

Menurut Abdul Manan, harta bersama adalah harta yang didapat atau diperoleh selama ikatan perkawinan berlangsung dan tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa.²³ Pengertian harta bersama lainnya adalah harta tersebut bentuk, kepemilikan dan penguasaannya bersama-sama. Terhadap status harta bersama itu segala bentuk perbuatan hukum yang timbul darinya memerlukan persetujuan dari suami dan istri.²⁴

b. Sumber-Sumber Harta Bersama

Sumber-Sumber harta bersama di antaranya yaitu :²⁵

- 1) Harta hibah dan harta warisan yang diperoleh dari salah seorang suami atau isteri
- 2) Harta hasil usaha sendiri sebelum mereka menikah
- 3) Harta yang diperoleh pada saat perkawinan atau karena perkawinan
- 4) Harta yang diperoleh selama perkawinan selain dari hibah, khusus untuk salah seorang dari suami isteri dan selain dari harta warisan.

²² Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cetakan Keempat, Balai Pustaka, Jakarta, 1995, hlm. 217.

²³ Abdul Manan., *Beberapa Masalah Tentang Harta Bersama*, Mimbar Hukum, No. 33, 1997, hlm. 59.

²⁴ Umar Haris Sanjaya dan Aunur Rahim Faqih, *Op. Cit.*, hlm. 91.

²⁵ Wasman dan Wardah Nuronyah, *Op. Cit.*, hlm. 219.

c. Pengaturan Harta Bersama

Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan mengatur tentang harta bersama yang dimiliki suami dan isteri yaitu harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta benda bersama dan harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing sipenerima para pihak tidak menentukan lain dan diikuti dengan Pasal 36 Undang-Undang Perkawinan menjelaskan bahwa suami isteri dapat bertindak atas harta bersama mereka dengan persetujuan kedua belah pihak dan mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Di dalam KHI, harta bersama diatur dalam Bab XII dimulai dari Pasal 85 sampai dengan Pasal 97 tentang harta kekayaan dalam perkawinan. Pasal 85 KHI menyatakan bahwa adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau isteri.²⁶

d. Jenis-Jenis Harta Bersama

Pasal 91 KHI menyatakan jenis-jenis harta bersama yaitu harta bersama sebagaimana Pasal 85 KHI di atas dapat berupa benda berwujud dan benda tidak berwujud, harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, bergerak, dan surat-surat berharga. Harta bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban dan harta

²⁶ *Ibid.*, hlm. 221.

bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan pihak lain.²⁷

Memperhatikan pasal-pasal di atas, bahwa yang dianggap sebagai harta bersama adalah berupa benda milik suami isteri yang mempunyai nilai ekonomi dan nilai hukum, yaitu mempunyai nilai kegunaan dan ada aturan hukum yang mengatur.

E. Metode Penelitian

Metode Penelitian yang digunakan dalam penelitian ini secara keseluruhan dirinci sebagai berikut :

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian Normatif. Penelitian Normatif yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan mendasarkan kepada kajian kepustakaan yaitu dengan cara memperoleh data dari buku-buku, majalah, serta peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan penelitian ini.

2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian dilakukan penulis adalah pendekatan perundang-undangan dan konseptual. Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) merupakan penelitian yang mengutamakan bahan hukum yang berupa peraturan perundang-undangan sebagai bahan acuan dasar dalam melakukan penelitian. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) merupakan jenis pendekatan dalam penelitian hukum yang memberikan sudut pandang analisa penyelesaian permasalahan dalam penelitian hukum dilihat

²⁷ *Ibid.*

dari aspek konsep-konsep hukum yang melatarbelakanginya, atau bahkan dapat dilihat dari nilai-nilai yang terkandung dalam penormaannya sebuah peraturan kaitannya dengan konsep-konsep yang digunakan.²⁸

3. Obyek Penelitian

Obyek Penelitian dalam penelitian ini adalah peraturan-peraturan yang berkaitan dengan perjanjian perkawinan, diantaranya Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, Kompilasi Hukum Islam dan Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XIII/2015.

4. Data Penelitian

Data yang dikumpulkan oleh penulis dalam penelitian ini dilakukan melalui pengumpulan data sekunder. Metode pengumpulan data sekunder terbagi atas tiga yaitu :

- a. Bahan hukum primer yaitu, Peraturan Perundang-Undangan yang meliputi:
 - 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata)
 - 2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
 - 3) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
 - 4) Instruksi Presiden No.1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam

²⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Ctk kesebelas, Kencana, Jakarta, 2011, hlm. 95.

5) Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XIII/2015 tentang Perjanjian dalam perkawinan

- b. Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang mampu memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer, meliputi: buku-buku, jurnal serta karya tulis ilmiah terkait dengan perjanjian dalam perkawinan, harta bersama, dan peraturan perundang-undangan.
- c. Bahan hukum tersier adalah kamus, bahan dari internet dan lain-lain badan hukum yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

5. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini melalui studi pustaka dan studi dokumen, yaitu pengumpulan bahan hukum dengan mengkaji, menelaah dan mempelajari jurnal, hasil penelitian hukum dan mengkaji berbagai dokumen resmi yang berupa peraturan perundang-undangan, risalah sidang dan literatur yang berhubungan dengan permasalahan penelitian.

6. Metode Analisis Data

Dalam menganalisis data, penulis menggunakan teknik kualitatif yaitu data yang telah diperoleh akan diuraikan dalam bentuk keterangan dan penjelasan, selanjutnya akan dikaji berdasarkan peraturan perundang-undangan, pendapat para ahli, dan argumentasi dari penulis sendiri.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERKAWINAN, PERJANJIAN, PERJANJIAN PERKAWINAN DAN HARTA BERSAMA

A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Sajuti Thalib berpendapat bahwa perkawinan adalah suatu perjanjian yang suci, kuat, dan kokoh untuk hidup bersama secara sah antara laki-laki dengan perempuan untuk membentuk keluarga yang kekal, santun, mengasihi, tentram dan bahagia. Imam syafi'I berpendapat perkawinan adalah suatu akad yang menjadikannya halal dalam hubungan seksual antara pria dan wanita. Perkawinan dalam arti perikatan adat adalah perkawinan yang mempunyai akibat hukum terhadap hukum adat yang berlaku dalam masyarakat bersangkutan.²⁹

Menurut hukum adat Indonesia perkawinan dibagi menjadi beberapa bentuk dan sistem yang diantaranya sebagai berikut :³⁰

- a. Perkawinan jujur yaitu pelamaran dilakukan oleh pihak laki-laki kepada pihak perempuan dan setelah nikah perempuan ini mengikuti tempat kedudukan dan kediaman laki-laki (Batak, Lampung, Bali).

²⁹ Mohd. Idris Mulyo, *Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisis dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, Ctk Kedua, Bumi Aksara, Jakarta, 1996, hlm. 1-2.

³⁰ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Adat*, Mandar Maju, Bandung, 1990, hlm. 8-10.

- b. Perkawinan semanda yaitu perempuan yang melamar laki-laki dan setelah perkawinan laki-laki akan mengikuti kedudukan dan kediaman pihak perempuan (Minangkabau, Semendo Sumatera Selatan).
- c. Perkawinan bebas yaitu pelamaran dilakukan oleh laki-laki dan setelah perkawinan mereka bebas menentukan dimana kedudukan dan kediaman mereka nantinya (Jawa; mencar, mentas).

Perkawinan menurut hukum agama adalah perbuatan yang suci (*sakramen, samskara*) yaitu suatu perikatan antara dua pihak dalam memenuhi perintah dan anjuran Tuhan Yang Maha Esa agar kehidupan rumah tangga berjalan dengan baik sesuai dengan ajaran masing-masing.³¹ Perkawinan campuran adalah perkawinan karena perbedaan adat, agama, dan kewarganegaraan. Contohnya seorang warga negara Indonesia yang menikah dengan seorang warga Turki maka hal ini disebut sebagai perkawinan campuran kewarganegaraan, contoh lainnya sesama warga negara Indonesia menikah akan tetapi laki-laki atau perempuannya beragama Islam dan pasangannya tersebut beragama Hindu maka disebut sebagai perkawinan campuran beda agama dan perkawinan campuran adat contohnya adalah seseorang yang beradat Jawa menikah dengan seseorang yang beradat Melayu.³²

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*, hlm. 13.

2. Tujuan Perkawinan

Tujuan Perkawinan menurut Undang-Undang Perkawinan adalah untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal, berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Menurut Masdar Hilmi menyatakan bahwa tujuan perkawinan selain untuk memenuhi kebutuhan jasmani dan rohani manusia tetapi juga untuk melanjutkan keturunan yang sah menurut agama Islam guna mencegah perzinahan dan terciptanya ketentraman dan ketenangan dalam jiwa manusia.³³

Imam Ghazali membagi tujuan dan faedah perkawinan dalam lima hal, yaitu:³⁴

- a. Memperoleh keturunan yang sah dan yang akan melangsungkan keturunan serta memperkembangkan suku-suku bangsa manusia
- b. Memenuhi tuntutan naluriah hidup kemanusiaan.
- c. Memelihara manusia dari kejahatan dan kerusakan.
- d. Membentuk dan mengatur rumah tangga yang menjadi basis pertama dari masyarakat yang besar di atas dasar kecintaan dan kasih sayang
- e. Menumbuhkan kesungguhan untuk berusaha mencari rezeki penghidupan yang halal, dan memperbesar rasa tanggung jawab.

Menurut hukum adat tujuan perkawinan adalah untuk mempertahankan dan meneruskan keturunan menurut garis bapak atau ibu agar rumah tangga bahagia, memperoleh nilai-nilai adat budaya, damai dan mempertahankan kewarisan. Menurut hukum agama tujuan perkawinan adalah untuk menegakkan agama, untuk mendapat keturunan yang sah, mencegah maksiat dan membina rumah tangga yang damai dan teratur. Nabi Muhammad SAW bersabda “kawinlah kamu dengan orang yang kamu cintai

³³ K.N. Sofyan Hasan dan Warkum Sumitro, *Dasar-Dasar Memahami Hukum Islam di Indonesia*, Usaha Nasional, Surabaya, 1994, hlm. 113.

³⁴ Mohd. Idris Ramulyo, *Op. Cit.*, hlm. 27.

dan berkembanglah (berketurunan)”³⁵ Jadi penulis menyimpulkan bahwa tujuan perkawinan adalah untuk memperoleh keturunan yang sah menurut agama Islam agar adanya penerus keturunan di dunia ini dan terhindarnya zina sehingga menjadi keluarga yang damai dan tentram.

3. Asas Perkawinan

Perkawinan di Indonesia harus dilandasi beberapa asas yang mana merupakan sebagai landasan sebuah perkawinan. Menurut hukum Islam ada 3 (tiga) asas yang harus diperhatikan yaitu asas absolut abstrak, asas selektivitas, dan asas legalitas. Asas absolut abstrak adalah bahwa jodoh telah ditentukan oleh Allah atas permintaan manusia itu sendiri. Asas selektivitas adalah dalam perkawinan seseorang wajib memperhatikan dengan siapa seseorang boleh menikah dan dilarang. Asas legalitas adalah bahwa suatu asas dalam perkawinan wajib hukumnya dicatatkan.³⁶

Asas perkawinan menurut Undang-Undang Perkawinan adalah sebagai berikut :³⁷

- a. Tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal, maka pasangan suami isteri ini harus saling melengkapi kekurangan satu sama lain untuk mencapai kesejahteraan.
- b. Sahnya perkawinan apabila dilakukan menurut ajaran agama dan keyakinannya.
- c. Setiap perkawinan wajib dicatatkan menurut perundang-undangan yang berlaku.

³⁵ Hilman Hadikusuma, *Op. Cit.*, hlm. 24.

³⁶ Mohd. Idris Mulyo, *Op. Cit.*, hlm. 34.

³⁷ Wasman dan Wardah Nuronyah, *Op. Cit.*, hlm. 31.

- d. Asas perkawinan adalah monogami, yaitu hanya boleh memiliki satu isteri/suami kecuali dalam agamanya memperbolehkan menikah lebih dari satu dan tetap dengan seizing pengadilan.
- e. Perkawinan tidak boleh adanya paksaan dan harus ada persetujuan dari kedua belah pihak.
- f. Undang-Undang Perkawinan menentukan bahwa syarat umur pria 19 tahun dan wanita berusia 16 tahun untuk melangsungkan perkawinan dan dianggap telah dewasa.
- g. Hak dan kewajiban suami isteri adalah seimbang.

Asas-Asas Perkawinan menurut fiqih sebenarnya tidak jauh berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan yaitu sebagai berikut :³⁸

- a. Adanya sukarela atau persetujuan bagi kedua belah pihak. Cara menentukannya adalah dilakukannya peminangan yaitu untuk mengetahui apakah kedua belah pihak ini setuju atau tidak untuk melaksanakan perkawinan.
- b. Tidak semua wanita yang disukai oleh pihak laki-laki boleh dinikahi karena ada sebab atau larangan tertentu yang menyebabkan hal ini dilarang, contohnya seorang pria yang tidak boleh menikahi ibu kandungnya.
- c. Perkawinan harus dilaksanakan dengan memenuhi persyaratan tertentu yang telah disyaratkan, baik untuk kepentingan kedua belah pihak maupun yang berhubungan dengan perkawinan itu sendiri.

³⁸ *Ibid.*, hlm. 35.

- d. Pada dasarnya perkawinan bertujuan untuk membentuk keluarga yang kekal, damai, dan tentram selama-lamanya.
- e. Adanya saksi dalam perkawinan. Hal ini berguna agar apabila adanya seseorang yang tidak percaya pada perkawinan tersebut maka pasangan suami isteri ini dapat membuktikan dengan saksi yang mereka hadirkan pada saat perkawinan.
- f. Perkawinan tidak ditentukan untuk waktu tertentu. Perkawinan tidak sama dengan kontrak yang menggunakan jangka waktu tertentu karena tujuan perkawinan sendiri adalah untuk selama-lamanya, maka perkawinan ini tidak ditentukan waktunya berapa lama.
- g. Suami wajib membayar maskawin. Maskawin wajib dibayarkan sebenarnya bertujuan untuk membuktikan bahwa calon suami pada saat perkawinan sudah bisa bertanggung jawab atas hidup dan kebahagiaan calon istri yang dia kawini terhadap orang tua wanita tersebut.

4. Unsur-Unsur Perkawinan

Unsur-unsur perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan adalah hal yang harus ada di dalam proses perkawinan tersebut, di antaranya adalah sebagai berikut :³⁹

- a. Perkawinan merupakan ikatan lahir batin, artinya suami istri yang menikah harus mempunyai niat (batin) untuk hidup bersama-sama membangun rumah tangga yang bahagia dan kekal.

³⁹ *Ibid.*, hlm. 32

- b. Undang-Undang Perkawinan menganut asas *monogami*, yaitu bahwa perkawinan hanya boleh dilakukan oleh satu orang pria dengan satu orang wanita dan tidak boleh lebih, kecuali ada beberapa alasan tertentu.
- c. Perkawinan hendaknya berlangsung seumur hidup, hal ini sesuai dengan tujuan perkawinan yaitu membentuk keluarga yang kekal dan bahagia, sehingga apabila berlangsung seumur hidup maka perceraian harus dihindarkan meskipun tidak menutup kemungkinan terjadinya perceraian.
- d. Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, berarti norma-norma agama dan kepercayaan harus bercermin dan menjiwai keseluruhan peraturan yang menyangkut perkawinan.

5. Sahnya Perkawinan

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menyatakan perkawinan sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Artinya perkawinan yang sah menurut Undang-Undang Perkawinan yaitu perkawinan yang sesuai dengan tata-tertib aturan hukum yang berlaku pada aturan salah satu agama. Jika perkawinan dilaksanakan menurut agama Islam, kemudian dilakukan lagi menurut agama Kristen atau agama lainnya, maka perkawinan menjadi tidak sah.⁴⁰

Menurut Hukum Islam sahnya perkawinan apabila adanya pengucapan *ijab* dan *qabul* dalam bentuk akad nikah yang disaksikan oleh dua orang saksi

⁴⁰ Hilman Hadikusuma, *Op. Cit.*, hlm. 26.

yang sah. Ijab merupakan hal yang diucapkan dari wali perempuan dan *qabul* diucapkan dari calon suami dengan suara yang terdengar jelas dan terdengar oleh kedua belah pihak dan kedua saksi. Menurut hukum adat sahnya perkawinan umumnya tergantung pada agama yang dianut masyarakat adat yang bersangkutan. Maksudnya adalah apabila telah sesuai dilakukan menurut tata tertib agamanya, maka perkawinan sah menurut hukum adat. Perkawinan menurut hukum adat ini tidak semuanya menerima apabila hanya berdasarkan agamanya, contohnya masyarakat Lampung beradat pepadun, walaupun sebuah perkawinan sah menurut agama Islam akan tetapi apabila mereka belum diresmikan menjadi warga adat (*kugruk* adat) Lampung, maka mereka belum diakui sebagai warga kekerabatan ada.⁴¹

6. Larangan Perkawinan

Pasal 30 sampai dengan Pasal 35 KUHPerdota menyatakan bahwa perkawinan yang dilarang adalah sebagai berikut :

- a. Perkawinan yang dilarang yaitu bertalian keluarga dalam garis lurus ke atas dan ke bawah, baik karena kelahiran yang sah, maupun tak sah, atau karena perkawinan; dan dalam garis menyimpang, antara saudara laki-laki dan perempuan, sah atau tidak sah. (Pasal 30 KUHPerdota)
- b. Antara ipar pria dan ipar wanita karena perkawinan sah atau tidak sah, kecuali suami atau isteri mengakibatkan periparan sudah meninggal atau jika karena keadaan tidak hadirnya suami atau isteri, kepada isteri

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 27-29.

atau suami yang ditinggalkannya, oleh hakim diizinkan untuk kawin dengan orang lain. (Pasal 31 angka 1 huruf e KUHPerdara)

- c. Antara paman atau paman orang tua dan anak perempuan saudara atau cucu perempuan saudara, seperti bibi atau bibi orang tua dan anak laki-laki saudara atau cucu laki saudara yang sah atau tidak sah. (Pasal 31 angka 2 huruf e KUHPerdara)
- d. Seseorang yang telah dinyatakan bersalah berzinah oleh hakim maka tidak diperbolehkan menikah dengan kawan berzinahnya. (Pasal 32 KUHPerdara)
- e. Antara mereka yang perkawinannya telah dibubarkan karena pisahan meja dan ranjang serta karena perceraian (Pasal 33 Jo Pasal 199 ayat (3) huruf e dan ayat (4) huruf e KUHPerdara) tidak diperbolehkan untuk kedua kalinya melakukan perkawinan sebelum lewat dari waktu satu tahun semenjak pembubaran perkawinan.
- f. Seorang perempuan tidak diperbolehkan menikah lagi kecuali setelah lewat dari tiga ratus hari semenjak pembubaran perkawinan. (Pasal 34 KUHPerdara)
- g. Harus adanya izin orang tua bagi anak-anak yang ingin kawin akan tetapi belum cukup dewasa. Apabila tidak mendapat izin atau restu dari orang tua maka mereka tidak bisa melaksanakan perkawinan. (Pasal 35 KUHPerdara)

Pasal 8 Undang-Undang Perkawinan mengatur pula tentang larangan perkawinan, diantaranya adalah :

- a. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus kebawah atau keatas;
- b. Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seseorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
- c. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu atau bapak tiri;
- d. Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan, dan bibi atau paman susuan;
- e. Berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal seorang suami beristeri lebih dari satu orang;
- f. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin.

Menurut agama Islam larangan menikah diatur dalam Q.S An-Nisa'

Ayat 22-24 yang artinya sebagai berikut :

“Dan janganlah kamu kawini wanita-wanita yang telah dikawini oleh ayahmu, terkecuali pada masa yang telah lampau. Sesungguhnya perbuatan itu amat keji dan dibenci Allah dan seburuk-buruk jalan (yang ditempuh).” (An-Nisa’(4): ayat 22)

“Diharamkan atas kamu (mengawini) ibu-ibumu; anak-anakmu yang perempuan; saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara bapakmu yang perempuan; saudara-saudara ibumu yang perempuan; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang perempuan; ibu-ibumu yang menyusui kamu; saudara perempuan sepersusuan; ibu-ibu isterimu (mertua); anak-anak isterimu yang dalam pemeliharaanmu dari isteri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan isterimu itu (dan sudah kamu ceraikan), maka tidak berdosa kamu mengawininya; (dan diharamkan bagimu) isteri-isteri anak kandungmu

(menantu); dan menghimpunkan (dalam perkawinan) dua perempuan yang bersaudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau; sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.” (An-Nisa’(4): Ayat 23).

“Dan (diharamkan juga atas kalian untuk menikahi) perempuan-perempuan yang telah bersuami, kecuali perempuan yang menjadi budak kalian. (Ini adalah) ketetapan dari Allah atas kalian. Dan diharamkan bagi kalian perempuan-perempuan selain yang telah disebutkan tadi dengan memberikan harta kalian untuk menikahi mereka dan tidak untuk berzina. Maka karena kalian menikmati mereka, berikanlah mahar kepada mereka, dan hal itu adalah kewajiban kalian. Dan tidak mengapa apabila kalian telah saling rela sesudah terjadinya kesepakatan. Sesungguhnya Allah itu maha mengetahui dan maha bijaksana.” (An-Nisa’(4): Ayat 24)

Maksud dari ayat 22 adalah bahwa seorang anak dilarang menikahi wanita yang telah dinikahi oleh ayahnya sendiri dan apabila dilakukan maka akan mendapatkan dosa yang sangat besar. Ayat 23 telah menyatakan dengan jelas siapa yang dilarang untuk dinikahkan oleh seorang lelaki dalam agama Islam. Ayat 24 memperbolehkan budak yang dipeliharanya untuk dinikahkan.

B. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian

1. Pengertian Perjanjian

Perjanjian berisi ketentuan-ketentuan yang menimbulkan hak dan kewajiban antara dua pihak, atau dengan kata lain perjanjian berisi perikatan. Perjanjian adalah sekelompok atau sekumpulan perikatan-perikatan yang mengikat para pihak dalam perjanjian yang bersangkutan⁴². Pasal 1313 KUHPerdara menyatakan perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Maksud dari pengertian tersebut adalah bahwa seseorang sepakat melakukan

⁴² J. satrio, *Hukum Perjanjian (Perjanjian Pada Umumnya)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, hlm. 20.

suatu hal yang diperjanjikan di dalamnya dan menimbulkan perbuatan hukum yang mengandung hak dan kewajiban yang sama-sama harus dipenuhi.

Subekti menyatakan bahwa perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seseorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal. Maka dari pengertian tersebut hubungan perikatan dan perjanjian sangat erat yaitu perjanjian menimbulkan perhutangan dan dari perhutangan ini maka menimbulkan perikatan antar pihaknya.⁴³

2. Asas Hukum Perjanjian

Pasal 1338 KUHPerdara mengandung asas-asas hukum perjanjian, diantaranya adalah sebagai berikut :⁴⁴

a. Asas Konsensualisme

Asas ini apabila adanya kata sepakat di antara para pihak maka suatu perjanjian memiliki kekuatan mengikat.

b. Asas Kekuatan Mengikat (*Pacta Sunt Servanda*)

Asas ini tercantum pada Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara yang isinya semua perjanjian yang dibuat secara sah adalah berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya. Konsekuensi dari asas ini adalah Hakim maupun pihak ketiga dilarang mencampuri isi dari perjanjian yang telah dibuat oleh para pihak, tujuannya demi kepastian hukum.⁴⁵

⁴³ Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT. Pembimbing Masa, Jakarta, 1963, Hlm. 1.

⁴⁴ Ridwan Khairandy, *Op. Cit.*, hlm. 84-92.

⁴⁵ Djohari Santoso dan Achmad Ali, *Hukum Perjanjian Indonesia*, Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 1989, hlm 48.

c. Asas Kebebasan Berkontrak

Bahwa setiap orang menurut kehendaknya bebas untuk membuat perjanjian pada siapa dia ingin mengikatkan diri dan bagaimana bentuk serta persyaratan perjanjian tersebut. Hukum kontrak dalam perkembangannya menimbulkan ketidakadilan, karena untuk mencapai asas kebebasan berkontrak harus didasarkan pada posisi tawar para pihak yang seimbang.

d. Asas Itikad Baik

Itikad baik dibedakan antara itikad baik pra kontrak dan itikad baik pelaksanaan kontrak. Itikad baik pra kontrak adalah itikad baik yang harus ada pada saat para pihak melakukan negosiasi. Itikad baik ini disebut kejujuran. Itikad baik pelaksanaan kontrak mengacu pada isi perjanjian, yaitu harus rasional dan patut.

3. Unsur-Unsur Perjanjian

Unsur-unsur suatu perjanjian terdiri dari :⁴⁶

a. Unsur *Essensialia*

Unsur *Essensialia* merupakan unsur perjanjian yang selalu harus ada di dalam suatu perjanjian, unsur mutlak, di mana tanpa adanya unsur tersebut perjanjian tidak mungkin ada. Contohnya ada syarat perjanjian sebab yang halal, hal ini merupakan termasuk *essensialias* karena dalam perjanjian jual-beli harga dan barang yang disepakati harus ada.

⁴⁶ J. Satrio, *Op. Cit.*, Hlm. 57-58.

b. Unsur *Naturalia*

Unsur *naturalia* merupakan unsur perjanjian yang oleh hukum diatur tetapi dapat dikesampingkan oleh para pihak. Contohnya Pasal 1476 KUHPerdara, dalam jual beli biaya penyerahan dibebankan pada penjual, sedangkan biaya pengambilan dibebankan kepada pembeli, jika tidak telah diperjanjikan sebaliknya.⁴⁷

d. Unsur *Accidentalia*

Unsur *Accidentalia* merupakan sifat pada perjanjian yang secara tegas diperjanjikan oleh para pihak. Contoh dalam jual beli, penjual boleh menentukan kapan jangka waktu pembayaran dilakukan.⁴⁸

4. Perjanjian Bersifat Hukum Keluarga

Perkawinan merupakan suatu perjanjian karena didasarkan atas kata sepakat, dan menimbulkan hak serta kewajiban di dalamnya, akan tetapi perjanjian tersebut hanya mempunyai akibat hukum dalam hukum keluarga dan hak serta kewajiban ada di luar hukum kekayaan. Adanya hak dan kewajiban yang muncul sebagai akibat dari perkawinan, hal ini para pihaklah yang mengatur dan mengkehendaknya akan tetapi ditetapkan oleh undang-undang, kecuali akibat-akibat dalam hukum kekayaan yang di antaranya ada perjanjian perkawinan, maka para pihak dapat mengatur sendiri dan menyimpinginya.⁴⁹

⁴⁷ Ridwan Khairandy, *Op. Cit.*, hlm. 67.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ J. Satrio, *Op. Cit.*, hlm. 47.

C. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian Perkawinan

1. Latar Belakang Perjanjian Perkawinan

Latar belakang diadakannya perjanjian perkawinan adalah adanya perbedaan status sosial yang mencolok, atau memiliki harta kekayaan pribadi yang seimbang atau pemberi hadiah tidak ingin sesuatu yang dihadiahkan kepada salah seorang suami atau isteri berpindah tangan kepada pihak lain atau masing-masing suami isteri tunduk kepada hukum yang berbeda seperti adanya perkawinan campuran. R. Soetojo dan Asis Safioedin berpendapat bahwa pada umumnya perjanjian perkawinan di Indonesia dibuat ketika terdapat harta kekayaan yang lebih besar pada satu pihak dari pada pihak lain. Para pihak bebas menentukan bentuk hukum yang dikehendaknya atas harta kekayaan yang menjadi obyeknya.⁵⁰

2. Pengertian Perjanjian Perkawinan

Wirjono Prodjodikoro berpendapat bahwa perjanjian diartikan suatu hubungan hukum mengenai harta benda kekayaan antara dua pihak, yang mana salah satu pihak berjanji untuk melakukan suatu hal, sedangkan pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji tersebut.⁵¹ Dalam Perjanjian perkawinan terdapat jenis perjanjian, salah satunya adalah *taklik* talak. Taklik talak artinya yaitu janji setia dari seorang suami kepada seorang isteri, dan juga perjanjian perkawinan mengenai persatuan atau pemisahan harta

⁵⁰ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safiodin, *Hukum Orang dan Keluarga*, cetakan V, Alumni, Bandung, 1986, Hlm. 76.

⁵¹Wirjono Prodjodikoro, *Loc. Cit.*

kekayaan pribadi calon suami dan calon isteri yang menjadi obyek perjanjian.⁵²

3. Bentuk dan Isi Perjanjian Perkawinan

Adapun bentuk perjanjian perkawinan adalah sebagai berikut :

a. Perjanjian Persatuan Untung dan Rugi

Maksudnya adalah para pihak akan tetap mempertahankan milik mereka, baik berupa harta kekayaan pribadi bawaan, warisan, hibah maupun wasiat. Semua kerugian yang diderita selama perkawinan menjadi kerugian dan beban bersama.

b. Perjanjian Persatuan Hasil Pendapatan

Perjanjian antara sepasang calon suami isteri untuk mempersatukan hasil dan pendapatan mereka secara bersama-sama.

c. Perjanjian *Taklik* Talak

Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan menyatakan bahwa perjanjian dalam pasal ini tidak termasuk *taklik* talak. Pasal 46 KHI menjelaskan bahwa isi *taklik* talak tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam. Apabila keadaan yang diisyaratkan dalam *taklik* talak betul-betul terjadi kemudian, tidak dengan sendirinya talak jatuh. Supaya talak sungguh-sungguh jatuh, isteri harus mengajukan persoalannya ke pengadilan Agama. Perjanjian *taklik* talak bukan salah satu yang wajib diadakan pada setiap perkawinan, akan tetapi sekali *taklik* talak sudah diperjanjikan tidak dapat dicabut kembali.

⁵² Wasman dan Wardah Nuronyah, *Op. Cit.*, hlm. 166.

Adapun isi perjanjian perkawinan menurut Abdul Kadir Muhammad meliputi .⁵³

- a. Penyatuan harta kekayaan suami isteri, maksudnya adalah adanya penggabungan harta kekayaan yang dibawa oleh suami dan isteri sehingga menjadi harta bersama.
 - b. Penguasaan, pengawasan dan perawatan harta kekayaan isteri oleh suami, yaitu suami berhak melakukan pengawasan, pengawasan dan perawatan atas harta kekayaan yang diperoleh isteri selama perkawinan kecuali adanya ketentuan perjanjian perkawinan yang mengatur sebelumnya.
 - c. Istri atau suami melanjutkan kuliah dengan biaya bersama, yaitu biaya kuliah dibebankan pada harta bersama tanpa melihat siapa dan seberapa besarnya biaya kuliah yang dibebankan.
 - d. Dalam perkawinan mereka sepakat untuk melaksanakan keluarga berencana, artinya mereka sepakat untuk mengikuti program pemerintah yaitu memiliki anak yang tidak lebih dari dua orang.
4. Masa Berlakunya Perjanjian Perkawinan

Pasal 147 ayat (2) KUHPerdara menyatakan perjanjian berlaku semenjak saat perkawinan dilangsungkan dan lain pada waktu itu maka perjanjian tidak boleh ditetapkan. Pasal 29 ayat (1) Jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 mengatakan bahwa perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum dan selama perkawinan berlangsung dan disahkan oleh Pegawai

⁵³ *Ibid.*, hlm. 183-186.

Pencatat Perkawinan. Maka kesimpulannya perjanjian perkawinan berlaku semenjak sebelum dan selama perkawinan berlangsung dan akan berakhir apabila berakhirnya perkawinan.

5. Akibat Hukum dari Perjanjian perkawinan

Pasal 51 KHI menyatakan bahwa pelanggaran atas perjanjian perkawinan memberi hak kepada isteri untuk meminta pembatalan perkawinan atau mengajukannya sebagai alasan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama. Pasal 1338 KUHPerduta menegaskan bahwa semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya dan persetujuan-persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Apabila perjanjian perkawinan yang telah disepakati oleh kedua belah pihak telah dibuat, dan ada salah satu pihaknya yang tidak mematuhi perjanjian perkawinan tersebut maka pihak lain berhak mengajukan persoalannya ke Pengadilan Agama untuk diselesaikan.

6. Perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Di dalam KUHPerduta, Perjanjian Perkawinan diatur pada Bab VII dan VIII dimulai dari Pasal 139 sampai dengan Pasal 185. Perjanjian perkawinan yang diatur dalam KUHPerduta maupun pendapat para sarjana jika dikaitkan dengan gender, maka belum secara keseluruhan mengatur persamaan hak antar suami isteri dan yang diperjanjikan hanyalah sebatas persoalan harta kekayaan masing-masing. Isteri dapat memperjanjikan adanya

pemindahtanganan tanpa persetujuan suaminya, ataupun membebani barang-barang tak bergerak isteri serta surat-surat pendaftaran dalam buku besar tentang piutang, surat berharga lainnya. Perjanjian perkawinan merupakan pembatasan wewenang kuasa atas suami.⁵⁴

7. Perjanjian Perkawinan Menurut Hukum Adat

Perjanjian Perkawinan dalam hukum adat bukan saja tentang suami isteri, akan tetapi juga termasuk keluarga/kerabat mereka. Contohnya perjanjian tentang status suami dan isteri setelah perkawinan (dalam bentuk kawin jujur atau kawin semenda), perjanjian tentang kedudukan suami sebagai penerus keturunan (Lampung, *tegaktegi*) atau hanya pemelihara, dan status isteri sebagai ratu (isteri pertama) atau hanya sebagai isteri biasa, Perjanjian tentang kedudukan suami isteri yang berasal dari adat yang berbeda, Perjanjian tentang pemisahan harta bersama oleh suami isteri (Minang, harta *suarang*). Perjanjian perkawinan dalam adat ini sebagian besar tidak dibuat secara tertulis akan tetapi diumumkan di hadapan para anggota kerabat, dan tetangga yang hadir dalam acara perkawinan.⁵⁵

⁵⁴ Endang Sumiarni, *Kedudukan Suami Isteri Dalam Hukum Perkawinan (Kajian Kesetaraan Jender Melalui Perjanjian Perkawinan)*, Wonderful Publishing Company, Yogyakarta, 2005., hlm. 42.

⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 63.

8. Perjanjian Perkawinan Menurut Hukum Agama

Perjanjian Perkawinan menurut Agama yang ada di Indonesia adalah sebagai berikut :

a. Menurut Agama Islam

Perjanjian Perkawinan dalam hukum Islam diatur pada Pasal 45 sampai dengan Pasal 52 KHI yang menentukan bahwa :⁵⁶

- 1) Kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan bentuk *taklik* talak dan perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan Hukum Islam.
- 2) Pada waktu perkawinan dilangsungkan kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian perkawinan tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah mengenai kedudukan harta perkawinan.
- 3) Apabila perjanjian perkawinan dibuat mengenai pemisahan harta bersama, maka dalam perjanjian tersebut tidak boleh menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga.
- 4) Perjanjian percampuran harta pribadi meliputi semua harta, termasuk harta yang dibawa masing-masing calon suami isteri sebelum perkawinan maupun harta yang diperoleh selama perkawinan.
- 5) Perjanjian perkawinan mengikat kepada para pihak, dan pihak ketiga terhitung sejak tanggal dilangsungkannya perkawinan dihadapan Pegawai Pencatat Perkawinan, dan dapat dicabut atas persetujuan bersama suami isteri.

⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 78.

- 6) Pelanggaran atas perjanjian perkawinan memberi hak kepada isteri untuk meminta pembatalan nikah atau mengajukan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama.
- 7) Perkawinan dengan isteri kedua, ketiga, atau keempat diperbolehkan membuat perjanjian mengenai tempat kediaman, waktu giliran dan biaya rumah tangga isteri yang akan dinikahinya.

b. Menurut Agama Kristen Protestan

Perjanjian Perkawinan dalam Kristen Protestan tidak berkaitan dengan kedudukan, hak dan kewajiban suami isteri dalam perkawinan akan tetapi mempertegas pembagian peran suami isteri dalam rumah tangga.⁵⁷

c. Menurut Agama Katolik

Perjanjian perkawinan yang terpenting di dalam Agama Katolik adalah suami isteri berjanji untuk membentuk kebersamaan seluruh hidup (*Consortium totius vitae*) menurut sifat kodratnya terarah pada kesejahteraan suami isteri tersebut serta pada kelahiran dan pendidikan anak (Kanon 1055:1). Dalam perjanjian perkawinan katolik lebih menekankan pada perjanjian yang bersifat religus bahwa perkawinan merupakan sakramen.⁵⁸

⁵⁷ *Ibid.*, Hlm. 88.

⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 97.

d. Menurut Agama Hindu

Agama Hindu tidak mengatur tentang perjanjian perkawinan, akan tetapi apabila ada perjanjian perkawinan di dalamnya maka hal tersebut diperbolehkan asalkan tidak bertentangan dengan ajaran agama Hindu.⁵⁹

e. Menurut Agama Budha

Hukum perkawinan menurut Agama Budha disahkan pada tanggal 1 Januari 1977 terdiri dari XIV Bab dan 62 Pasal, akan tetapi tidak diatur secara khusus tentang perjanjian perkawinan di dalamnya, maka Perjanjian perkawinan agama Budha merujuk pada perjanjian perkawinan umumnya yang ada di Indonesia.⁶⁰

Dari Uraian tinjauan tentang perjanjian perkawinan menurut Undang-Undang Perkawinan, KUHPerdara, Hukum Adat dan Hukum Agama yang berlaku di Indonesia ditarik kesimpulan bahwa perjanjian perkawinan tidak hanya merujuk sebatas harta saja, akan tetapi juga membahas tentang hak dan kewajiban suami isteri serta kesetaraan dalam rumah tangga.

D. Tinjauan Umum Tentang Harta Bersama

1. Pengertian Harta Bersama

Menurut hukum harta bersama adalah harta yang berhasil dikumpulkan selama berumah tangga sehingga menjadi hak berdua suami dan isteri.⁶¹

Harta Bersama dalam hukum Islam disebut *syirkah*, yaitu cara penyatuan atau

⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 104.

⁶⁰ *Ibid.*, hlm.109.

⁶¹ Sonny Dewi Judiasih, *Harta Benda Perkawinan Kajian Terhadap Kesetaraan Hak dan Kedudukan Suami dan Isteri atas Kepemilikan Harta dalam Perkawinan*, Refika Aditama, Bandung, 2015., hlm. 12.

penggabungan harta kekayaan seseorang dengan harta orang lain.⁶² Menurut Abdul Manan harta bersama adalah harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan berlangsung dan tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa.⁶³ Selama perkawinan berlangsung maka berlakulah harta bersama di dalamnya selama tidak ada perjanjian perkawinan.

2. Harta Bersama Menurut Hukum Islam dan Kompilasi Hukum Islam

Al-Qur'an dan Hadist tidak secara tegas membahas tentang harta bersama, akan tetapi dalam kitab-kitab fikih ada pembahasan harta bersama yang disebut dengan *syirkah* atau *syarikah* atau perkongsian. Macam-macam perkongsian menurut para ulama :⁶⁴

a. Menurut Mazhab Hanafi

Syarikah dibagi menjadi dua bagian, yaitu *syarikah milik* dan *syarikah uqud*. *Syarikah milik* adalah perkongsian antara dua orang atau lebih terhadap sesuatu tanpa adanya akad atau perjanjian. *Syarikah uqud* adalah perkongsian modal, tenaga, dan perkongsian modal tetapi sama-sama mendapatkan kepercayaan orang.

b. Menurut Mazhab Maliki

Syarikah dibagi menjadi enam bagian, yaitu *syarikah mufawadhah* (perkongsian tidak terbatas) maksudnya adalah bahwa tidak ditentukan seberapa besar seberapa banyak harta bersama yang dimiliki oleh kedua suami isteri, *syarikah inaan* (perkongsian terbatas) yaitu adanya batasan yang ditentukan dalam harta bersama, *syarikah amal* (perkongsian tenaga) artinya adanya sama-sama bekerja dan berusaha untuk mendapatkan harta secara bersama-sama, *syarikah dziman* (perkongsian kepercayaan) yaitu memiliki kepercayaan dalam harta bersama agar tidak adanya perselisihan, *syarikah jabar* (perkongsian karena turut hadir) yaitu adanya keikutsertaan dalam harta bersama ini maka pembagiannya pun harus adil, dan *syarikah mudharabah* (perkongsian berdua laba) maksudnya adanya keuntungan yang ditimbulkan oleh kedua belah pihak tanpa menyebabkan kerugian dalam harta bersama.

⁶² *Ibid.*, hlm. 14.

⁶³ Abdul Manan, *Op. Cit.*, hlm. 219.

⁶⁴ Damanhuri, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, Mandar Maju, Bandung, 2007, hlm. 40-44.

c. Menurut Mazhab Syafi'i

Ada 4 syarikah yaitu *syarikah inaan* (perkongsian terbatas), *syarikah abdaan* (perkongsian tenaga), *syarikah mufawadhah* (perkongsian tidak terbatas) dan *syarikah wujuuh* (perkongsian kepercayaan).

d. Menurut Mazhab Hambali

Syarikah dibagi menjadi dua, yaitu *syarikah fil mall* (perkongsian kekayaan) artinya harta bersama yang timbul karena adanya harta kekayaan yang dibawa masing-masing pihak maupun dari hasil kerja keras kedua pasangan suami isteri ini, dan *syarikah fil uqud* (perkongsian berdasarkan perjanjian) yaitu suatu hal yang timbul berdasarkan perjanjian yang dibuat oleh kedua belah pihak dengan persetujuan dan tanpa adanya paksaan.

Harta bersama dalam Islam dapat dikatakan sebagai *syarikah abdaan mufawadhah*, yaitu karena kenyataannya suami isteri dalam masyarakat Indonesia sama-sama bekerja membanting tulang berusaha untuk mendapatkan nafkah hidup keluarga sehari-hari dan sekedar harta simpanan untuk masa tua mereka dan peninggalan untuk anak-anak mereka sesudah mereka meninggal dunia.⁶⁵ Hukum Islam tidak mengatur tentang harta bersama dan harta bawaan kedalam ikatan perkawinan akan tetapi hanya menerangkan adanya hak milik laki-laki dan perkawinan serta maskawin ketika perkawinan berlangsung.

Pasal 91 KHI menentukan bahwa harta bersama dapat berupa benda berwujud dan benda tidak berwujud. Harta bersama berwujud meliputi benda bergerak, benda tidak bergerak dan surat-surat berharga. Harta bersama tidak berwujud adalah berupa hak dan kewajiban. Harta bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan pihak lainnya.

⁶⁵ Sonny Dewi Judiasih, *Op. Cit.*, hlm. 15.

Pasal 89 KHI menyatakan bahwa suami bertanggung jawab menjaga harta bersama, harta isteri maupun hartanya sendiri. Pasal 90 KHI menyatakan bahwa isteri turut bertanggung jawab menjaga harta bersama maupun harta suami yang ada padanya. Jadi kesimpulannya harta bersama merupakan harta yang diperoleh oleh suami isteri berdasarkan perjanjian dan kesepakatan yang mereka buat yang berasal dari harta bawaan sebelum perkawinan dan juga harta yang diperoleh ketika perkawinan berlangsung dan kedua suami isteri ini dituntut untuk bertanggung jawab menjaga harta masing-masing dan harta bersama yang mereka peroleh.

3. Harta Bersama Menurut Hukum Adat

Harta perkawinan menurut hukum adat di Indonesia terdiri dari harta bawaan (Lampung: sesan; Jawa: gawan; Batak: Ragi-ragi), harta pencarian (Minang kabau: harta suarang; Jawa: gana-gini; Lampung: massow basesak) dan harta peninggalan (harta pusaka, harta warisan), dapat ditambahkan pula dengan harta pemberian (hadiah, hibah dan lain-lain). Kedudukan harta perkawinan tergantung pada bentuk perkawinan yang terjadi, hukum adat setempat dan keadaan masyarakat adat bersangkutan.⁶⁶

Hukum adat di Indonesia memiliki golongan patrilineal yaitu adanya garis keturunan laki-laki dari pihak ayah, pada dasarnya menurut golongan ini tidak ada pemisahan harta bersama dan harta bawaan. Semua harta yang masuk dalam ikatan perkawinan menjadi harta bersama atau harta persatuan yang dikuasai oleh suami sebagai kepala rumah tangga. Golongan matrilineal

⁶⁶ Hilman Hadikusuma, *Op. Cit.*, hlm. 124..

yaitu adanya garis keturunan berdasarkan pihak ibu, pada golongan ini harta bersama dapat terpisah dari harta bawaan isteri dan harta bawaan suami, termasuk juga harta warisan atau harta hadiah yang dibawa masing-masing dalam perkawinan. Menurut golongan parental yaitu hubungan di bawah pimpinan ayah dan ibu dan mandiri. Kedudukan suami dan isteri dalam golongan ini yaitu seimbang dan bebas menentukan kediaman sendiri maka pengaturan harta bersama ini mendekati apa yang diatur dalam Undang-Undang Perkawinan.⁶⁷

4. Harta Bersama Menurut Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan KUHPerdara

Harta benda perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan hanya diatur dalam tiga pasal saja, yaitu Pasal 35 sampai dengan Pasal 37 Undang-Undang Perkawinan. Undang-Undang Perkawinan tidak menguraikan lebih lanjut mengenai wujud dan ruang lingkup dari harta bersama itu, tetapi meskipun demikian telah tertanam suatu kaidah hukum bagi semua harta yang diperoleh selama masa perkawinan menjadi yurisdiksi harta bersama.⁶⁸ Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menyatakan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menentukan bahwa suami isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak karena adanya keseimbangan kedudukan antara suami isteri.

M. Yahya Harahap menyatakan bahwa pada dasarnya semua harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan menjadi yuridiksi harta bersama yang

⁶⁷ *Ibid.*, hlm 125-126.

⁶⁸ Sonny Dewi Judiasih, *Op. Cit.*, hlm. 23.

dikembangkan dalam proses peradilan. Berdasarkan pengembangan tersebut maka harta perkawinan yang termasuk yurisdiksi harta bersama adalah sebagai berikut :⁶⁹

- a. Harta yang dibeli selama ikatan perkawinan, setiap barang yang dibeli selama perkawinan menjadi bagian dari harta bersama dan siapa yang membeli, atas nama siapa yang terdaftar dan dimana letaknya tidak menjadi persoalan.
- b. Harta yang dibeli dan dibangun pasca perceraian yang dibiayai dari harta bersama.
- c. Harta yang dapat dibuktikan diperoleh selama perkawinan. Semua harta yang dapat dibuktikan bahwa itu didapat selama perkawinan maka menjadi harta bersama.
- d. Penghasilan bersama dan harta bersama. Penghasilan yang diperoleh bersama menjadi harta bersama demikian juga penghasilan harta pribadi suami isteri juga termasuk dalam harta bersama selama tidak adanya pemisahan harta dan perjanjian kawin.

Pasal 119 KUHPdata menyatakan saat perkawinan berlangsung, demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami dan isteri, sejauh perjanjian perkawinan tidak diadakan ketentuan lain. Persatuan ini sepanjang perkawinan tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan sesuatu persetujuan antara suami dan isteri. Luasnya kebersamaan(percampuran) harta kekayaan dalam perkawinan adalah mencakup seluruh *aktiva* dan

⁶⁹ *Ibid.*, hlm. 24.

pasiva, baik yang diperoleh suami isteri sebelum atau selama masa perkawinan mereka berlangsung, yang juga termasuk di dalamnya adalah modal, bunga bahkan utang-utang diakibatkan oleh suatu perbuatan yang melanggar hukum.⁷⁰

KUHPerdara memberikan kekuasaan yang besar kepada suami dalam pengurusan harta bersama. Pasal 124 KUHPerdara menyatakan bahwa hanya suami yang boleh mengurus harta bersama, suami diperbolehkan menjual, memindahtangankan dan membebaninya tanpa campur tangan isteri kecuali dalam hal yang tercantum pada Pasal 140 KUHPerdara. Seorang isteri dalam perkawinan memiliki kewenangan untuk mengurus harta bersama. Pasal 125 KUHPerdara menyatakan apabila suami berada dalam keadaan tidak hadir, ataupun dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya, dan dibutuhkan tindakan segera, maka istri boleh membebani atau memindahtangankan barang-barang persatuan setelah dikuasakan oleh Pengadilan Negeri untuk itu.

5. Sifat dan Luasnya Persatuan Harta Bersama

Pasal 120 sampai dengan Pasal 122 KUHPerdara mengatur tentang luasnya persatuan harta kekayaan yang pada dasarnya bahwa luas persatuan harta kekayaan itu meliputi seluruh harta yang diperoleh suami isteri tersebut sebelum maupun selama perkawinannya termasuk modal, bunga, termasuk hutang yang di akibatkan oleh perbuatan melawan hukum.⁷¹Persatuan harta bersama bersama memiliki sifat yang hak milik bersama yang terikat yaitu

⁷⁰ *Ibid.*, hlm 20.

⁷¹ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safiodin, *Op.Cit*, Hlm. 59.

suatu bentuk hak milik bersama yang terjadi apabila para pemiliknya berada dalam suatu hubungan.⁷²

6. Pemisahan Harta Benda (*Scheiding Van Goederen*)

Tujuan pemisahan harta benda itu adalah untuk memberikan upaya seorang isteri terhadap posisi suami yang *domineren d* (bersifat menguasai) dan supaya dapat menyelamatkan sebagian harta kekayaan perkawinan. Pasal 186 KUHPerdara mengatakan hak-hak isteri untuk minta pemisahan harta benda:⁷³

- 1) Apabila suami telah memboroskan harta kekayaan persatuan dan mengakibatkan bahaya keruntuhan rumah tangga.
- 2) Pengurusan harta yang tidak layak dari suami terhadap hartanya sendiri sehingga menggunakan jaminan harta isteri atau bagian yang akan menjadi hak isteri akan lenyap.
- 3) Kelalaian besar dalam mengurus harta kawin isteri sehingga ada kekhawatiran harta tersebut akan banyak berkurang atau lenyap.

7. Cara Pemisahan Harta Bersama

Pasal 819 Rv mengatakan untuk pemisahan harta bersama isteri harus mendapat kuasa dari ketua pengadilan di daerah hukum tempat tinggal suami. Ketua Pengadilan Negeri menentukan tanggal dan waktu suami isteri untuk menghadap kepadanya dan diusahakan adanya perdamaian. Apabila tidak ada perdamaian atau suami tidak menghadiri panggilan tersebut maka Ketua Pengadilan Negeri memberikan kuasa kepada isteri untuk menggugat

⁷² *Ibid.*

⁷³ *Ibid.*, hlm. 101.

suaminya, dan apabila pihak isteri tidak menghadiri panggilan tersebut maka permohonannya dinyatakan gugur.⁷⁴

Pasal 191 KUHPerdara menentukan bahwa putusan tersebut batal (hapus demi hukum) jika putusan itu tidak ada akta otentik yang memperlihatkan, bahwa dengan sukarela putusan itu dilaksanakan dengan cara mengadakan pembagian yang nyata terhadap barang-barang yang bersangkutan, dan dalam waktu satu bulan semenjak putusan tersebut memperoleh kekuatan mutlak, isteri tidak memajukan tuntutan akan pelaksanaan kepada Hakim dan dengan cara teratur melanjutkannya.

8. Pembubaran Harta Bersama

Pasal 126 KUHPerdara mengatur tentang pembubaran harta bersama, diantaranya sebagai berikut :

- a. Karena kematian;
- b. Karena berlangsungnya suatu perkawinan atas izin Hakim, setelah adanya keadaan tak hadir si suami;
- c. Karena perceraian;
- d. Karena perpisahan meja dan ranjang;
- e. Karena perpisahan harta benda.

Pasal 127 KUHPerdara menyatakan bahwa setelah meninggal salah seorang dari suami isteri, maka jika ada anak-anak belum dewasa yang ditinggalkannya, si suami atau si isteri yang hidup terlama dalam waktu tiga bulan harus menyelenggarakan pendaftaran barang-barang yang merupakan

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 102.

harta bersama. Pasal 128 KUHPerdara menyatakan setelah bubarnya harta bersama, maka harta benda kesatuan dibagi dua antara suami dan isteri, atau antara para ahli waris mereka masing-masing, dengan tidak memperdulikan soal dari pihak yang manakan barang tersebut diperoleh. Begitu pula hutang-hutang atau hak milik yang ada di dalamnya. Tetapi bila hutang lebih besar dari pada barang-barang yang ada maka setengah dari hutang tersebut harus dibayarkan dari harta pribadi masing-masing.⁷⁵

⁷⁵ *Ibid.*, hlm. 68.

BAB III
PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK KETIGA DALAM
PERJANJIAN PERKAWINAN SETELAH PERKAWINAN UNTUK
TERLINDUNGNYA KEPENTINGAN PIHAK KETIGA

Ketentuan perjanjian perkawinan menurut KUHPerduta dengan perjanjian perkawinan menurut Undang-Undang Perkawinan memiliki perbedaan. KUHPerduta mengatur khusus mengenai harta kekayaan pribadi suami istri, sedangkan Undang-Undang Perkawinan lebih terbuka dan tidak menekan kepada sesuatu yang bersifat kebendaan, hal ini dapat dibuktikan pada Buku I KUHPerduta tentang perjanjian perkawinan yang menunjukkan bahwa KUHPerduta lebih memprioritaskan kepada hartanya dari pada Undang-Undang Perkawinan yang lebih menekankan pada hubungan perjanjian perkawinan antar pihak. Pasal 128 sampai dengan Pasal 129 KUHPerduta menyatakan bahwa apabila tali perkawinan putus maka harta bersama dibagi dua antara suami dan isteri tanpa memperhatikan pihak mana dan barang-barang kekayaan itu sebelumnya diperoleh dan pembagian harta karena putusnya perkawinan ini, dan hal ini juga dibenarkan oleh Undang-Undang Perkawinan selama tidak menyalahi tata susila dan aturan umum yang berlaku dalam kehidupan masyarakat.⁷⁶

Perjanjian perkawinan di dalam Undang-Undang Perkawinan diatur pada Bab V Pasal 29 ayat (1) sampai dengan ayat (4). Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan telah mengalami perubahan dengan seiringnya perkembangan zaman, hal ini dapat dibuktikan pada tanggal 21 Maret 2016, Mahkamah Konstitusi telah

⁷⁶ Wasman dan Wardah Nuronyah, *Op. Cit.*, hlm. 169.

mengabulkan permintaan uji materiil (*judicial review*) atas Pasal 29 ayat (1), ayat (3) dan ayat (4) Undang-Undang Perkawinan melalui putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015.⁷⁷ Perubahan Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan ini memperbolehkan adanya perjanjian perkawinan setelah kawin. Adapun perbedaan Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan sebelum dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 tertuang di dalam tabel berikut ini :

Pasal	Perjanjian Perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015	Perjanjian Perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015
Pasal 29 ayat (1)	Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas perjanjian bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut.	Pada waktu sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.
Pasal 29 ayat (3)	Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.	Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.
Pasal 29 ayat (4)	Selama perkawinan dilangsungkan perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila dari kedua belah	Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat

⁷⁷Diakses Melalui <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt5847e8ddabfea/keberlakuan-putusan-mk-tentang-perjanjian-kawin-terhadap-perkawinan-wni> diakses pada Kamis, 17 Mei 2018, Pukul 22.10 WIB.

	pihak ada persetujuan untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.	diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak adat persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.
--	--	---

Tabel 3.1 perbedaan perjanjian perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan sebelum dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015.

Kalimat “pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan” pada Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, frasa “...sejak perkawinan dilangsungkan” pada Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Perkawinan sebelum putusan, dan frasa “selama perkawinan berlangsung” pada Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Perkawinan sebelum putusan terkesan membatasi kebebasan 2 (dua) orang individu untuk melakukan atau kapan akan melakukan “perjanjian” sehingga jika ditinjau hal ini bertentangan dengan Pasal 28E ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya.

Selanjutnya penafsiran Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII-2015 menambahkan frasa “selama dalam ikatan”, dan mengubah “mengadakan” menjadi “mengajukan” serta menambahkan frasa “atau Notaris”. Dalam penambahan dan pengubahan pasal ini, Mahkamah Konstitusi tidak menjelaskan uraian mengenai alasan kata “mengadakan” berubah menjadi “mengajukan”, dan tidak menjelaskan pula kenapa ada penambahan “atau Notaris”, putusan ini hanya membahas tentang “selama dalam ikatan”. Jika dipahami kata “mengajukan” dan frasa “atau notaris” dimaksudkan bahwa ketika perkawinan telah dilangsungkan, maka perjanjian

perkawinan tidak bisa lagi “diadakan” di hadapan pegawai pencatat perkawinan, akan tetapi perjanjian perkawinan tersebut tetap bisa “diajukan” pada saat sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan yaitu dengan adanya “Notaris”, hal ini menjadi opsi baru bagi pasangan suami isteri yang telah menikah dan ingin melakukan perjanjian perkawinan ketika perkawinan dilangsungkan, dan inilah maksud dari pengubahan frasa “mengadakan” menjadi “mengajukan” dan penambahan frasa “atau Notaris”.

Selanjutnya Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Perkawinan Jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII-2015 menambahkan frasa “kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan” dan hal ini juga tidak dijelaskan oleh Mahkamah Konstitusi dasar pertimbangan ditambahkannya frasa tersebut. Apabila dianalisis penambahan frasa “kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan” berkaitan dengan Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan terhadap frasa “selama dalam ikatan perkawinan” yaitu bagi pasangan suami isteri yang baru membuat perjanjian perkawinan setelah perkawinan dilangsungkan dan tidak ada pengaturan tentang masa berlakunya perjanjian perkawinan tersebut, maka perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dan dilangsungkan dan pengecualian ini digunakan apabila perjanjian tersebut telah pasti kapan waktunya perjanjian tersebut akan berlaku oleh suami isteri tersebut.

Terhadap Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Perkawinan Jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII-2015 menambahkan frasa “dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya” dan “atau mencabut/pencabutan”. Terhadap frasa “mengenai harta perkawinan”

dimaksudkan bahwa perjanjian perkawinan ini dibuat untuk mengatur mengenai pemisahan harta dalam perkawinan, dan frasa “perjanjian lainnya” dalam hal ini berarti bukan tentang perjanjian mengenai harta perkawinan akan tetapi frasa ini memperbolehkan adanya perjanjian selain dari pada tentang pemisahan harta dalam perkawinan. Frasa “mencabut/pencabutan” dalam putusan tidak ada penjelasan maksud dari frasa ini, makna mencabut disini apakah sama dengan berakhirnya/hapusnya perjanjian sebagaimana yang dimaksud dalam Bab IV buku III KUHPdata ataukah sebuah metode untuk mengakhiri perjanjian dalam perjanjian perkawinan? Jika dianalisis maksud dari frasa tersebut adalah pengakhiran perjanjian yang apabila suami isteri tersebut tidak lagi menginginkan adanya pemisahan harta dan mereka sepakat untuk menggabungkan harta menjadi harta bersama dan atau perjanjian perkawinan tersebut telah terlaksana sebagaimana yang telah diperjanjikan dan tidak perlu lagi adanya perjanjian perkawinan di dalamnya.⁷⁸

Jadi, jika meninjau Undang-Undang Perkawinan Jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terdapat 5 karakteristik dalam perjanjian perkawinan, yaitu :⁷⁹

A. Para Pihak

Perjanjian perkawinan haruslah dibuat oleh laki-laki dan perempuan, hal ini telah ditetapkan pada Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan.

⁷⁸ Damian Agata Yuvens, “Analisis Kritis terhadap Perjanjian Perkawinan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015”, Jurnal Konstitusi, Edisi No. 4 Vol. 14, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2017, hlm. 813.

⁷⁹ *Ibid.*

B. Masa Pembuatannya

Perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum atau selama dalam ikatan perkawinan

C. Isi

Isi perjanjian perkawinan sangat bervariasi, batasannya hanyalah hukum, agama dan kesusilaan, dan perjanjian perkawinan bisa mengesampingkan ketentuan mengenai percampuran harta dalam Undang-Undang Perkawinan

D. Mulai berlakunya

Perjanjian perkawinan pada umumnya mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, akan tetapi perjanjian perkawinan ini bisa berlaku dikemudian hari setelah perjanjian perkawinan tersebut dibuat sesuai dengan kesepakatan suami isteri.

E. Sebab berakhirnya

Perjanjian perkawinan akan berakhir apabila adanya pencabutan perjanjian berdasarkan kesepakatan suami isteri.

Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan adalah dasar diperbolehkannya bagi calon suami isteri untuk mengadakan perjanjian perkawinan dan pasal tersebut merupakan salah satu diantara pasal yang bersifat pelaksana di dalam Undang-Undang Perkawinan. R. Subekti berpendapat bahwa dengan adanya Undang-Undang Perkawinan yang telah diundangkan di Jakarta pada tanggal 2 Januari 1974 maka sejak itulah hukum harta perkawinan menurut BW (*Burgerlijk Wetboek*) sudah dihapus. Perjanjian perkawinan sebagaimana ketentuan Pasal 29

Undang-Undang Perkawinan jauh lebih luas dari pada Pasal 139 KUHPperdata. Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan mengatur tentang harta benda akibat perkawinan yang harus dipenuhi oleh kedua belah pihak, sepanjang perjanjian itu tidak bertentangan dengan batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.⁸⁰

Dalam KHI, Perjanjian perkawinan diatur dalam Bab VII dimulai dari Pasal 45 sampai dengan Pasal 52. Pasal 45 KHI menyatakan bahwa kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk sebagai berikut:

- A. *Taklik* Talak
- B. Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.

Pasal 47 KHI tentang perjanjian perkawinan berkaitan dengan masalah harta bersama yang didapat selama perkawinan diterangkan sebagai berikut :

- (1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian tertulis yang disahkan Pegawai Pencatat Nikah mengenai kedudukan harta dalam perkawinan.
- (2) Perjanjian tersebut dalam ayat (1) dapat meliputi percampuran harta pribadi dan pemisahan harta pencaharian masing-masing sepanjang hal itu tidak bertentangan dengan hukum Islam.
- (3) Disamping ketentuan ayat (1) dan ayat (2) isi perjanjian boleh menetapkan kewenangan masing-masing untuk mengadakan ikatan hipotik atas harta pribadi dan harta bersama atau harta *syarikat*.

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa perjanjian perkawinan menurut KHI bukan hanya sebatas tentang harta yang didapat selama perkawinan, akan tetapi mencakup harta bawaan masing-masing suami isteri.⁸¹

Perubahan ketentuan mengenai perjanjian perkawinan dapat dilihat dari perkembangan beberapa pengaturan yang berdasarkan KUHPperdata, Undang-

⁸⁰ Wasman dan Wardah Nuronyah, *Op. Cit.*, hlm. 175.

⁸¹ *Ibid.*, hlm. 180.

Undang Perkawinan dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015. Pasal 147 KUHPerdara menyatakan bahwa setiap perjanjian harus dibuat dengan akta notaris sebelum perkawinan berlangsung, dan perjanjian mulai berlaku semenjak saat perkawinan dilangsungkan, lain saat untuk itu tidak boleh di tetapkan, sedangkan menurut Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 menyatakan pada waktu sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua belah 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 dan menurut Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 menyatakan pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.

Berdasarkan pernyataan tersebut terlihat jelas bahwa yang menjadi dasar perubahan adalah:

- A. Pasal 147 KUHPerdara suatu perkawinan harus dibuat dengan akta notaris dan mulai berlaku semenjak saat perkawinan dilangsungkan. Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan suatu perkawinan bahwa para pihak dapat melaksanakan suatu perjanjian tertulis sebelum perkawinan dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan. Pasal 29 ayat (1) Jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 mengatakan bahwa perjanjian

perkawinan dapat dibuat sebelum dan selama perkawinan berlangsung dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan.

Maka kesimpulannya adalah adanya perubahan waktu yang diperbolehkan untuk membuat suatu perjanjian perkawinan dan juga dihadapan serta disahkan oleh siapa perjanjian tersebut dibuat.

- B. Pasal 149 KUHPerdara menyatakan bahwa setelah perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dengan cara bagaimanapun tidak boleh diubah. Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Perkawinan menyatakan selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga. Pasal 29 ayat (4) Jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 menyatakan selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.

Kesimpulan dari perbedaan ini terletak pada perubahan isi perjanjian, Pasal 147 KUHPerdara mengatakan bahwa perjanjian perkawinan sama sekali tidak boleh diubah, menurut Pasal 29 ayat (4) perjanjian perkawinan tidak boleh diubah akan tetapi jika ada persetujuan dari kedua belah pihak maka boleh perjanjian tersebut diubah dan menurut Pasal 29 ayat (4) Jo Putusan MK Nomor 69/PUU-XIII/2015 perjanjian

perkawinan berisikan harta perkawinan atau hal lainnya dapat diubah dan dicabut apabila adanya persetujuan kedua belah pihak.

Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan merupakan sebuah perjanjian yang bersifat tertulis, akan tetapi di dalamnya tidak mengatur mengenai cara pembuatan perjanjian perkawinan setelah perkawinan dilangsungkan dan cara mengetahui bahwa pihak ketiga di dalam perjanjian perkawinan tersebut merasa dirugikan atau tidak. Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan pada intinya hanya mengatur mengenai kapan waktu pembuatan perjanjian perkawinan dilakukan, berlakunya perjanjian perkawinan, boleh tidaknya perjanjian perkawinan tersebut diubah serta Undang-Undang Perkawinan hanya menentukan bahwa apabila terjadi perjanjian perkawinan dan disahkan oleh pegawai pencatatan sipil maka perjanjian tersebut baru dapat mengikat pihak ketiga dan tidak dijelaskan secara rinci mengenai untung-rugi perjanjian perkawinan bagi pihak ketiga di dalamnya.

Pasal 1340 KUHPerdara menjelaskan bahwa perjanjian hanya berlaku bagi para pihak yang membuatnya. Perjanjian tidak diperkenankan merugikan atau menguntungkan pihak ketiga, kecuali sebagaimana ketentuan Pasal 1417 KUHPerdara. Pasal 1340 KUHPerdara menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan pihak ketiga dalam konteks tersebut yaitu pihak yang memiliki hubungan hukum (mendapatkan hak) dari perjanjian yang dibuat. Pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan tidak dijelaskan spesifik juga tidak ada penjelasan mengenai “kerugian bagi pihak ketiga” apa saja, dan apakah hal ini sama dengan wanprestasi apa bukan jika pihak ketiga mengalami kerugian di dalamnya.

Pembuatan Perjanjian Perkawinan haruslah dibuat dengan alasan tertentu antara suami isteri, sehingga dalam perjanjian tersebut menimbulkan adanya kedudukan harta dalam perkawinan dan juga memungkinkan akan merugikan pihak ketiga terutama seorang kreditor di dalamnya. Pihak ketiga terutama seorang kreditor tidak boleh dirugikan dalam perjanjian perkawinan ini agar sewaktu-waktu tidak ditempatkan pada situasi yang berubah-ubah.⁸²

Pasal 152 KUHPerdara mengatakan bahwa pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan akan berlaku apabila didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri. Selama belum didaftarkan, pihak ketiga dapat menganggap perkawinan tersebut berlangsung dengan adanya harta bersama, akan tetapi apabila pihak ketiga mengetahui bahwa perkawinan suami isteri tersebut dengan perjanjian perkawinan maka tidak boleh menganggap perkawinan tersebut berlangsung dengan adanya harta bersama. Pendaftaran itu harus dilakukan pada saat pihak ketiga berhubungan dengan suami isteri tersebut. Jika pendaftaran baru dilakukan setelah pihak ketiga berhubungan dengan suami isteri tersebut maka pasangan ini tidak dapat meletakkan pihak ketiga dalam suatu posisi yang tidak menguntungkan.⁸³

Pitlo menyatakan bahwa undang-undang yang menetapkan kewajiban pendaftaran itu, gunanya adalah untuk melindungi kepentingan pihak ketiga, bukan untuk memberikan kesempatan kepada suami isteri untuk mengikat pihak ketiga dengan sesuatu yang tidak benar. Dalam menentukan apakah pihak ketiga

⁸² J. Satrio, *Hukum Perkawinan*, Cetakan pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm. 134.

⁸³ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safiodin, *Op. Cit.*, hlm. 83.

harus selalu terikat pada pernyataan suami isteri tersebut atau dapat mengabaikan pernyataan ini maka hakimlah yang menentukan sampai sejauh mana pihak ketiga terikat pada pernyataan suami isteri tersebut didalam perjanjian perkawinan.⁸⁴ Berdasarkan hal tersebut maka diperlukanlah perlindungan hukum bagi pihak ketiga di dalam perjanjian perkawinan ini.

Soetjipto Rahardjo mengemukakan pengertian dari perlindungan hukum adalah adanya upaya untuk melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam kepentingannya tersebut.⁸⁵ Muchsin mengemukakan bahwa perlindungan hukum adalah kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan antar sesama manusia.⁸⁶

Menurut Muchsin perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu :⁸⁷

A. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan hukum yang diberikan pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan dalam melakukan suatu kewajiban.

⁸⁴ *Ibid.*, hlm.84

⁸⁵ Soetjipto Rahardjo, *Permasalahan Hukum Di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1983, hlm. 121.

⁸⁶ Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum Bagi Investor Di Indonesia*, Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2003, hlm. 14-20.

⁸⁷ *Ibid.*

B. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan akhir yang berupa sanksi seperti denda, penjara dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah terjadi pelanggaran.

Menurut Philipus M. Hadjon perlindungan hukum dibedakan menjadi 2 (dua) jenis, yaitu :⁸⁸

A. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan hukum preventif yaitu kepada rakyat diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif.

B. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan Hukum yang bertujuan untuk menyelesaikan sengketa.

Perlindungan hukum terhadap pihak ketiga atas perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan dalam hal ini sangat berkaitan, karena pihak ketiga terutama sebagai kreditor bisa mendapatkan imbas atas perjanjian perkawinan tersebut, misalnya pada percampuran utang dan harta suami isteri di dalamnya. Percampuran utang dan harta antar suami isteri setelah perkawinan dilangsungkan akan menimbulkan kerugian pada pihak ketiga karena hal ini terkait dengan pelunasan utang antara pihak yang melakukan perbuatan hukum sebelum dibuatnya perjanjian perkawinan dan atau sebelum perkawinan tersebut dilangsungkan. Dalam hal ini kreditor berhak mendapatkan perlindungan hukum atas haknya dalam perjanjian tersebut.

⁸⁸ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Di Indonesia*. PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987. hlm. 2.

Untuk mendapatkan perlindungan hukum bagi pihak ketiga, maka hal pertama yang harus dilakukan adalah perjanjian perkawinan tersebut haruslah dibuat dengan akta Notaris. Meskipun makna Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan telah diperluas Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, Pasal 29 ayat (1) masih tetap mempertahankan frasa perjanjian perkawinan dengan perjanjian tertulis. Karena itu, perjanjian perkawinan perlu dengan akta notaris karena sifatnya yang berlaku jangka panjang dan baru berakhir jika perkawinan berakhir akibat kematian atau perceraian. Perjanjian perkawinan ini mempunyai jaminan bahwa isi perjanjian perkawinan tersebut tidak mudah diubah oleh para pihak.⁸⁹ Jika perjanjian perkawinan dibuat dengan akta notaris, lalu ditanda tangani oleh para pihak, berarti notaris menjamin isi perjanjian perkawinan sesuai dengan apa yang tercantum dalam minuta aktanya. Kemudian para pihak diberikan salinan akta yang sama bunyinya dengan minuta akta tersebut dan berlaku sebagai alat bukti yang mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna. Dengan demikian, ada jaminan kepastian hukum mengenai isi perjanjian terhadap pihak ketiga.⁹⁰

Pengertian dari minuta akta adalah akta asli yang mencantumkan tanda tangan para penghadap, saksi, dan Notaris, yang disimpan sebagai bagian dari Protokol Notaris.⁹¹ Pasal 16 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 2 Tahun

⁸⁹ Diakses melalui <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt591911a74dae1/tips-aman-membuat-perjanjian-kawin-ala-notaris-dan-hakim-agung> diakses pada Sabtu, 11 Agustus 2018, Pukul 22.05 WIB.

⁹⁰ Diakses melalui <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt591911a74dae1/tips-aman-membuat-perjanjian-kawin-ala-notaris-dan-hakim-agung> diakses pada Minggu, 2 September 2018, Pukul 20.36 WIB.

⁹¹ Pasal 1 angka 8 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Dasar Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris.

2014 tentang Perubahan Atas Dasar Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 (Selanjutnya disebut Undang-Undang Jabatan Notaris) tentang jabatan Notaris menjelaskan dalam menjalankan kewajibannya Notaris wajib membuat akta dalam bentuk akta minuta dan menyimpannya sebagai bagian dari Protokol Notaris. Pada dasarnya, menyimpan minuta akta itu adalah kewajiban Notaris, sehingga Notaris seharusnya menyimpan sendiri Protokol Notaris (yang berisi minuta akta) dan tidak membiarkan Protokol Notaris dipegang oleh pegawainya, karena Protokol Notaris adalah kumpulan dokumen yang merupakan arsip negara yang harus disimpan dan dipelihara oleh Notaris.⁹²

Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Jabatan Notaris menjelaskan bahwa kewajiban Notaris untuk menyimpan minuta akta sebagaimana dimaksud Pasal 16 ayat (1) huruf b Undang-Undang Jabatan Notaris tidak berlaku dalam hal apabila notaris mengeluarkan akta *in originali*. Akta *in originali* sebagaimana dimaksud Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Jabatan Notaris adalah sebagai berikut :

- A. Akta pembayaran uang sewa, bunga dan pensiun;
- B. Akta penawaran pembayaran tunai;
- C. Akta protes terhadap tidak dibayarnya atau tidak diterimanya surat berharga;
- D. Akta kuasa;
- E. Akta keterangan kepemilikan; dan
- F. Akta lainnya yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Apabila minuta akta hilang maka Notaris tidak menjalankan kewajibannya untuk menyimpan minuta akta tersebut yang sebagaimana

⁹² Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Dasar Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris.

ditentukan Pasal 16 ayat (1) huruf b Undang-Undang Jabatan Notaris, maka Pasal 16 ayat (11) Undang-Undang Jabatan Notaris menjelaskan bahwa Notaris yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a sampai dengan huruf l, Notaris dapat dikenai sanksi yaitu :

- A. Peringatan tertulis;
- B. Pemberhentian sementara;
- C. Pemberhentian dengan terhormat; dan
- D. Pemberhentian dengan tidak terhormat.

Jika ditinjau berdasarkan amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XII-2015 pada angka 1.1 dan 1.2 sebagai berikut :

- 1.1 Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “Pada waktu sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”
- 1.2 Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Pada waktu sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”.

Adapun makna dari amar putusan tersebut adalah bahwa Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan telah dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat akan tetapi dengan adanya

kalimat “sepanjang tidak dimaknai”, maka artinya Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang perkawinan tidak bertentangan dan tetap mengikat jika dimaknai “pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”. Arti lainnya dari amar putusan tersebut adalah bahwa perjanjian perkawinan boleh dibuat sebelum maupun selama ikatan perkawinan dengan persetujuan suami isteri dan di sahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, yang mana isi dari perjanjian perkawinan ini juga mengikat pihak ketiga di dalamnya. Apabila pihak ketiga ikut serta di dalam perjanjian perkawinan ini, maka ketentuan mengenai cara agar pihak ketiga terlindungi di dalam putusan tersebut juga haruslah dijelaskan secara rinci, karena apabila terdapat perjanjian perkawinan yang dibuat selama perkawinan dan dicatatkan di Kantor Pencatatan Sipil maka otomatis pihak ketiga terikat di dalamnya dan padahal perjanjian perkawinan tersebut sangat merugikan dirinya.

Selanjutnya amar putusan nomor 1.3 dan 1.4 dalam Putusan Mahkamah Konstitusi menerangkan bahwa :

- 1.3 Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”.
- 1.4 Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974

Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”.

Adapun makna dari amar putusan tersebut adalah Pasal 29 ayat (3) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat pada dasarnya akan tetapi dengan kalimat sepanjang tidak dimaknai maka Pasal 29 ayat (3) ini tidak bertentangan dan mempunyai kekuatan hukum mengikat jika dimaknai “perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”. Makna lainnya adalah bahwa perjanjian perkawinan ini akan berlaku sejak perkawinan dilangsungkan dan atau akan berlaku dikemudian hari setelah perkawinan sesuai dengan kesepakatan waktu yang ditentukan oleh suami isteri tersebut.

Amar putusan Mahkamah Konstitusi nomor 1.5 dan 1.6 menerangkan sebagai berikut :

- 1.5 Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga”
- 1.6 Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada

persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga”

Maksud dari amar putusan tersebut adalah bahwa Pasal 29 ayat (4) pada awalnya bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat akan tetapi dengan adanya kalimat “sepanjang tidak dimaknai” maka putusan tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945 dan memiliki kekuatan hukum mengikat jika dimaknai “Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga”. Dengan demikian, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi ini apabila perjanjian perkawinan telah dibuat dan dicatatkan di Kantor Pencatatan Sipil ataupun Kantor Urusan Agama akan tetapi ternyata merugikan pihak ketiga di dalamnya maka perjanjian perkawinan tersebut tidak mengikat pada pihak ketiga sehingga hal ini dapat menjamin perlindungan hukum pihak ketiga di dalamnya. Makna lain dari amar putusan tersebut adalah bahwa selama perkawinan perjanjian perkawinan tersebut tidak dapat diubah atau dicabut kecuali hal tersebut ada kesepakatan dari kedua belah pihak, sehingga apabila suatu perjanjian tersebut dicabut maka berakhirilah perjanjian perkawinan ini dan pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan ini tidak boleh dirugikan, jadi apabila suatu perjanjian akan dicabut oleh suami isteri maka pihak ketiga di dalamnya haruslah terlibat dan tidak boleh merasa dirugikan.

Selanjutnya perjanjian perkawinan harus didaftarkan ke Kantor Urusan Agama (KUA) bagi pasangan yang beragama Islam atau Kantor Catatan Sipil (KCS) bagi pasangan yang bukan beragama Islam. Langkah ini diperlukan agar perjanjian perkawinan yang dibuat dapat mengikat pihak ketiga di dalamnya. Adanya pendaftaran pada instansi yang telah ditentukan, unsur publisitas telah terpenuhi sehingga mengikat pula bagi pihak ketiga. Jika tidak didaftarkan, perjanjian perkawinan itu hanya akan mengikat suami istri sebagai para pihak sebagaimana diatur Pasal 1313 sampai dengan Pasal 1314 KUHPerdara.⁹³

Pasal 1313 KUHPerdara menyebutkan bahwa suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Kemudian Pasal 1314 KUHPerdara menyatakan bahwa suatu perjanjian dibuat dengan cuma-cuma atau atas beban. Artinya perjanjian perkawinan yang tidak didaftarkan tersebut hanyalah sebagai perjanjian di bawah tangan dan pihak ketiga tidak akan mendapat manfaat atas perjanjian perkawinan tersebut karena hanya sebatas mengikat hubungan perjanjian antara suami isteri, dan apabila terjadi sengketa di dalam perjanjian perkawinan tersebut maka tidak akan ada bukti hukum di dalamnya.

⁹³ Diakses melalui <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt591911a74dae1/tips-aman-membuat-perjanjian-kawin-ala-notaris-dan-hakim-agung> diakses pada Sabtu, 11 Agustus 2018, Pukul 23.39 WIB.

Habib Adjie berpendapat, dalam pembuatan perjanjian perkawinan guna melindungi kepentingan pihak ketiga, Notaris harus memperhatikan 2 (dua) hal berikut ini :⁹⁴

- A. Meminta daftar inventaris harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan yang akan dicantumkan dalam akta.
- B. Membuat pernyataan bahwa harta-harta tersebut tidak pernah ditransaksikan dengan cara dan bentuk apapun, dan kepada siapapun.

Berdasarkan hal tersebut maka dalam perjanjian perkawinan setelah perkawinan ada penjaminan perlindungan hukum bagi pihak ketiga, sehingga pihak ketiga tidak perlu khawatir apabila haknya tidak terpenuhi, karena seperti yang telah dijelaskan sebelumnya bahwa perjanjian perkawinan tersebut haruslah didaftarkan di Notaris dan dituangkan dalam Minuta Akta, kemudian didaftarkan pula pada Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang beragama Islam atau pada Kantor Catatan Sipil (KCS) apabila bukan beragama Islam, serta didata seluruh harta suami isteri selama perkawinan dalam perjanjian perkawinan tersebut, sehingga apabila ada sengketa dikemudian hari maka perjanjian perkawinan tersebut memiliki bukti hukum yang kuat dan para pihak baik suami isteri maupun pihak ketiga di dalamnya tidak dapat membantah hal tersebut.

⁹⁴ Habib Adjie, *Memahami Kedudukan Hukum Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Terkait Pengujian Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria Dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, Disampaikan Dalam Seminar yang diselenggarakan oleh Ikatan Notaris Indonesia, Hotel Grassia Semarang, 19 Desember 2016.

BAB IV

PENUTUP

1. Kesimpulan

Berdasarkan uraian yang telah penulis sampaikan, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa untuk mendapatkan perlindungan hukum bagi pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan setelah perkawinan maka perjanjian tersebut haruslah dibuat dengan akta Notaris, karena akta Notaris sifatnya berlaku jangka panjang, dan baru akan berakhir akibat kematian atau perceraian. Perjanjian perkawinan yang dibuat dengan akta Notaris memiliki jaminan bahwa isi perjanjian perkawinan tersebut tidak mudah diubah bagi pihak manapun kecuali bila ada persetujuan dari para pihak untuk mengubahnya, sehingga isi perjanjian perkawinan ini dijamin oleh Notaris dan memiliki kepastian hukum mengenai isi perjanjian tersebut bagi pihak ketiga. Apabila Minuta akta perjanjian perkawinan hilang, maka Notaris tersebutlah yang harus bertanggung jawab.

Selanjutnya perjanjian perkawinan haruslah didaftarkan ke Kantor Urusan Agama (KUA) bagi pasangan yang beragama Islam atau Kantor Catatan Sipil (KCS) bagi pasangan yang bukan beragama Islam, tujuannya adalah untuk dapat mengikat pihak ketiga di dalam perjanjian perkawinan. Apabila tidak didaftarkan maka perjanjian perkawinan tersebut hanyalah berupa perjanjian di bawah tangan, dan jika dikemudian hari terdapat sengketa di dalamnya maka para pihak tidak bisa membuktikan perjanjian perkawinan tersebut karena tidak memiliki bukti hukum. Selain itu, apabila suatu perjanjian perkawinan telah dibuat dan dicatatkan di Kantor Pencatatan Sipil akan tetapi merugikan pihak ketiga di dalamnya, maka

perjanjian perkawinan tersebut tidak dapat mengikat pihak ketiga di dalamnya sehingga pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan ini mendapatkan perlindungan hukum atas kerugian yang diterimanya dalam perjanjian tersebut.

Perlindungan hukum guna melindungi kepentingan pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan selain itu juga dilakukan adanya pendaftaran di Kepaniteraan Pengadilan Negeri, hal ini dilakukan bukan semata-mata untuk mengikat pihak ketiga dalam suatu hal yang tidak benar, akan tetapi demi terlindungnya pihak ketiga di dalam perjanjian perkawinan. Selanjutnya, pasangan suami isteri dimintai daftar inventaris harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan yang akan dicantumkan dalam akta perjanjian perkawinan dan membuat pernyataan bahwa harta-harta tersebut tidak pernah ditransaksikan dengan cara dan bentuk apapun dan kepada siapapun. Hal ini berguna menjamin pihak ketiga karena memiliki kepastian harta yang suami isteri miliki, sehingga apabila ada permasalahan didalamnya maka pihak ketiga dapat menuntut kepada pihak mana yang semestinya ia menuntut.

2. Saran

Saran yang dapat disampaikan oleh penulis adalah sebagai berikut :

1. Sebaiknya Undang-Undang Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 membuat ketentuan mengenai cara agar pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan yang dibuat oleh pasangan suami isteri terlindungi kepentingannya sehingga tidak merasa dirugikan dan adil bagi semua pihak.

2. Sebaiknya Undang-Undang Perkawinan menjelaskan mengenai tentang untung-rugi keikutsertaan pihak ketiga dalam perjanjian perkawinan. Misalnya tentang waktu dibuat perjanjian perkawinan, hal ini biasanya hanya menjelaskan isi perjanjian tanpa ada penjelasan lebih rinci mengenai untung-rugi pihak ketiga di dalamnya dan terkadang pihak ketiga tidak mengetahui hal tersebut, sehingga diperlukan adanya penjelasan untung-rugi keikutsertaan pihak ketiga di dalamnya.