

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan merupakan suatu perbuatan hukum dimana para pihak yang dapat melakukannya telah ditentukan oleh hukum dan terhadapnya akan menimbulkan suatu akibat hukum bagi para pihak tersebut. Perbuatan hukum demikian itu akan melahirkan hak dan kewajiban bagi suami dan istri yang telah berjanji mengikatkan diri satu sama lain secara lahir dan batin dan oleh karenanya akan mempunyai akibat hukum bagi kedua pihak tersebut. Perkawinan yang sah menurut hukum adalah suatu perbuatan hukum, sehingga konsekuensi bagi setiap perbuatan hukum yang sah akan menimbulkan akibat hukum bukan saja bagi kedua belah pihak suami istri namun juga bagi pihak lain dengan siapa salah satu pihak atau kedua-duanya (suami-istri) tersebut akan mengadakan hubungan hukum dikemudian hari, dengan demikian perkawinan itu merupakan salah satu perbuatan hukum dalam masyarakat, yaitu peristiwa kemasyarakatan yang oleh hukum diberikan akibat-akibat.

Perkawinan merupakan suatu perjanjian yang diadakan oleh dua (2) orang, dalam hal ini perjanjian antara seorang pria dengan seorang wanita dengan tujuan material, yakni membentuk keluarga (rumah tangga) bahagia dan kekal yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, sebagai asas pertama dalam Pancasila.¹ Suatu

¹ Soedharyo Soimin, *Hukum Orang Dan Keluarga: Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam, dan Hukum Adat*, Edisi Revisi, Cetakan Kedua, (Jakarta : Sinar Grafika, 2004), hlm. 6.

perkawinan dapat melahirkan persoalan tentang harta kekayaan yaitu mengenai harta benda bersama suami istri maupun harta pribadi dan atau harta bawaan.²

Di Indonesia pengaturan mengenai perkawinan diatur secara plural hal demikian ini dipengaruhi faktor adat istiadat masyarakat Indonesia yang masing-masing daerah mempunyai perbedaan dan juga dipengaruhi oleh berbagai macam ajaran agama, seperti agama Hindu, Budha, Kristen, Khatolik serta agama Islam. Adanya beragam pengaruh di dalam masyarakat tersebut mengakibatkan terjadinya banyak aturan yang mengatur masalah perkawinan, sehingga membawa konsekuensi pada cara hidup kekeluargaan, kekerabatan, dan kekayaan seseorang dalam kehidupan bermasyarakat.³

Apabila ditinjau dari sejarah, sejak masa penjajahan pemerintahan kolonial Hindia Belanda, bangsa Indonesia sudah mengenal pemberlakuan hukum secara plural yang diterapkan berdasarkan golongan penduduk.⁴ Ketentuan hukum yang beragam tersebut di atas berlaku terhadap pengaturan berbagai permasalahan perdata (hukum perdata) pada umumnya, kecuali golongan Indonesia asli non Kristen, dirangkum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut dengan KUHPerdata).

KUHPerdata pengaturan harta perkawinan secara eksplisit menganut asas percampuran meyeluruh⁵, hal ini sesuai dengan ketentuan pada Pasal 119 ayat (1)

² Elisabeth Nurhaini Butarbutar, *Hukum Harta Kekayaan Menurut Sistematika KUH Perdata dan Perkembangannya*, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2012), hlm. 20.

³ Hilaman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia, Menurut Perundangan Hukum Adat dan Hukum Agama*, (Bandung : CV. Mandar Maju, 2003), hlm. 8.

⁴ *Ibid*, Pemerintahan kolonial menerapkan kebijakan penggolongan penduduk Indonesia atas golongan ras/etnis ataupun agama sebagaimana tertuang dalam *Indische Staatsregeling (IS)*, yaitu : Eropa(*Staatsblad/S.1849*), Tionghoa (S.1917), Indonesia asli Kristen (S.1933) dan Indonesia asli non Kristen(S.1920) yang masing-masing dibedakan perlakuan status perdatanyahlm 9.

⁵ Titik Triwulan Tutik, *Pengantar Hukum Perdata Di Indonesia*, (Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher, 2006), Menurut sistem KUHPerdata, maka harta kekayaanharta bersama yang menyeluruh

KUHPerdata yang menyebutkan bahwa mulai saat perkawinan dilangsungkan demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami dan istri sekedar mengenai hal itu dengan perjanjian perkawinan tidak diadakan ketentuan lain. Selanjutnya pada Pasal 119 ayat (2) KUHPerdata dinyatakan bahwa “persatuan percampuran harta itu sepanjang perkawinan tidak boleh ditiadakan dengan suatu persetujuan antara suami-isteri.⁶ Hal ini mengandung arti bahwa akibat dari perbuatan hukum berupa perkawinan tersebut terhadap harta kekayaan terjadi penyatuan harta yang menjadi harta bersama apabila tidak ditentukan lain sebelum dan/atau pada saat dilangsungkannya perkawinan.

Setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagai suatu unifikasi hukum di bidang perkawinan⁷ yang menganut asas perpisahan harta sebagaimana yang diatur pada ketentuan Pasal 35 ayat (1) disebutkan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama dan pada ayat (2) selanjutnya menyebutkan bahwa harta masing-masing suami dan istri, dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang tidak ditentukan lain. Terlihat diantara ketentuan yang diatur oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dengan KUHPerdata terdapat perbedaan, dimana didalam KUHPerdata mengatur kekayaan dari suami dan istri yang dibawa kedalam perkawinan dicampur menjadi harta persatuan, yaitu harta

adalah akibat yang normal dari suatu perkawinan, sedangkan pembatasan atau penutupan setiap kebersamaan harta yang menyeluruh hanya dapat dilakukan dengan suatu perjanjian kawin, hlm. 129.

⁶ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*). Diterjemahkan oleh. R. Subekti, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2008), Pasal 119 ayat (1) dan (2).

⁷ K. Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982) Hazairin menamakan Undang-Undang ini sebagai suatu unifikasi yang unik dengan menghormati secara penuh adanya variasi berdasarkan agama dan kepercayaan yang ber-Ketuhanan Yang Maha Esa, hlm. 4.

kekayaan bersama diantara mereka, sedangkan di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan harta perkawinan yang dibawa kedalam perkawinan (harta bawaan) tetap menjadi milik masing-masing dan yang tercampur menjadi satu hanyalah harta yang diperoleh dari dan/atau selama perkawinan berlangsung (harta gono gini).

Namun di samping itu terdapat persamaan diantara peraturan tersebut yaitu, kedua peraturan tersebut memberikan kesempatan bagi pasangan suami-istri memutuskan untuk menentukan lain terhadap harta baik yang diperoleh sebelum dan/atau setelah berlangsungnya perkawinan, hal ini merupakan suatu penyimpangan yang dibenarkan oleh hukum yang ditentukan secara limitatif melalui pembuatan perjanjian perkawinan.

Perjanjian Perkawinan atau sering disebut dengan perjanjian pra nikah tersebut dikenal dalam KUHPerdara maupun Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang merupakan suatu perjanjian yang dibuat oleh sepasang calon suami istri dihadapan Notaris yang menyatakan bahwa mereka telah sepakat untuk membuat pemisahan atas harta benda mereka masing-masing dalam perkawinan mereka kelak, maka setelah dibuatnya perjanjian tersebut maka semua harta baik yang diperoleh sebelum maupun selama berlangsungnya perkawinan kelak adalah hak dan tetap menjadi milik mereka masing-masing, demikian pula dengan hutang-piutang dari masing-masing pihak tersebut kan tetap menjadi hak dan tanggungjawab dari masing-masing pihak yang memiliki hutang piutang tersebut.

Hal tersebut sesuai dengan ketentuan Pasal 139 KUHPerdara yang menyebutkan bahwa “dengan mengadakan perjanjian perkawinan, kedua calon suami isteri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan Undang-Undang sekitar persatuan harta kekayaan, asal perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan asal diindahkan pula segala ketentuan di bawah ini”. Artinya bahwa Perjanjian perkawinan adalah perjanjian mengenai pengaturan terhadap harta benda suami-isteri yang diperoleh baik sebelum dan selama perkawinan mereka berlangsung, yang merupakan suatu penyimpangan yang dibenarkan oleh hukum dari asas atau pola yang ditetapkan oleh Undang-Undang.

Adapun materi muatan yang akan diatur di dalam Perjanjian perkawinan tergantung pada para pihak calon suami-isteri, asal tidak bertentangan dengan Undang-Undang, agama dan kepatutan atau kesusilaan. Bentuk dan materi muatan perjanjian perkawinan, sebagaimana halnya dengan perjanjian pada umumnya, kepada kedua belah pihak diberikan kebebasan atau kemerdekaan seluas-luasnya (“kebebasan berkontrak”) asalkan tidak bertentangan dengan Undang-Undang, kesusilaan atau tidak melanggar ketertiban umum.

Mengenai syarat perjanjian perkawinan itu diatur pada Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang pada intinya menyebutkan bahwa perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta Notaris, maupun dengan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Petugas Pencatat Perkawinan, sebelum perkawinan itu berlangsung atau pada saat perkawinan berlangsung dan Perjanjian Perkawinan tersebut mulai berlaku sejak perkawinan itu dilangsungkan, serta tidak

dapat dirubah, kecuali dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga. Apabila pendaftaran perjanjian tersebut di Kepaniteraan Pengadilan Negeri belum juga dilakukan dan belum dicatat dalam Akta Perkawinan Catatan Sipil, maka para pihak ketiga boleh menganggap suami-isteri itu kawin dalam percampuran harta kekayaan.⁸

Pada ketentuan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah secara eksplisit mengatur bahwa perjanjian perkawinan tersebut dilaksanakan pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Hal demikian itu erat kaitannya (*inheren*) dengan *legal* atau *illegalnya* suatu perbuatan tersebut menurut hukum yang mempunyai akibat hukum terhadap status harta benda dan pihak ketiga.

Di era globalisasi yang sangat modern sekarang ini perjanjian perkawinan menjadi salah satu hal yang cukup penting bagi masyarakat Indonesia guna menjaga hal-hal yang tidak diinginkan terjadi terhadap harta benda yang telah diperoleh seorang suami maupun istri tersebut, dikarenakan dinamika perkembangan masyarakat dan pembangunan di berbagai sektor kehidupan, sehingga kebutuhan untuk memisahkan harta kekayaan dalam perkawinan menjadi suatu hal yang biasa dan berkembang sejalan dengan pembaharuan hukum di berbagai bidang seperti dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas dan Agraria yang secara umum memberikan implikasi dan akibat hukum terhadap harta benda bersama suami-istri tersebut, seperti halnya ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, dimana Undang-Undang tersebut mengatur terkait tanggung jawab para pemegang saham yang juga merangkap bertindak sebagai pengurus/Direksi Perseroan Terbatas, bertanggung

⁸ Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: Intermasa, 1989), hlm. 38.

jawab penuh atas kerugian Perseroan Terbatas sampai harta kekayaan pribadi mereka, keadaan demikian itu mulai dirasakan oleh para pasangan suami-isteri yang mempunyai usaha atau jabatan mengelola Perseroan Terbatas terlalu amat berat.

Demikian juga dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, khususnya pasal 21 ayat (1) yang menyatakan “Hanya warga negara Indonesia dapat mempunyai hak milik”, selanjutnya Ayat (3) menyatakan bahwa “Orang asing yang sesudah berlakunya Undang-Undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warga negara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya Undang-Undang ini kehilangan kewarganegaraannya wajib melepaskan hak itu di dalam jangka waktu 1 (satu) tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu tidak dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh kepada negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.

Penjelasan di atas dirasa amat sangat merugikan bagi warga negara Indonesia yang kawin dengan warga negara asing tanpa membuat perjanjian perkawinan, yang mengakibatkan terjadinya percampuran harta karena perkawinan, jika membeli tanah dan bangunan dengan Sertipikat Hak Milik atau mendapat warisan atau hadiah dengan Sertipikat Hak Milik, apabila jangka-waktu 1 tahun hak milik tidak dilepaskan, maka hak tersebut hapus demi hukum dan tanah jatuh pada negara, hal tersebut di atas menjadi faktor yang mendorong lebih banyaknya pasangan suami-isteri membuat

Perjanjian perkawinan, sehingga terhadap konsekuensi hukum atas perbuatan hukum yang dilakukan oleh suami maupun istri merupakan tanggung jawab masing-masing pihak yang melakukannya. Oleh karena itu perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum perkawinan pada saat ini bukan lagi menjadi suatu hal yang tabuh bagi masyarakat Indonesia, apalagi para Notaris sudah terbiasa untuk membuat akta perjanjian pernikahan tersebut, dilaksanakannya hal tersebut semata-mata untuk melindungi harta benda yang diperoleh masing-masing pihak, agar dikemudian hari terhadap konsekuensi hukum atas suatu perbuatan hukum dapat dipertanggungjawabkan oleh masing-masing pihak yang melakukannya sehingga tidak melibatkan harta yang diperoleh masing-masing pihak.

Namun hal yang menarik dari perjanjian perkawinan ini ialah dalam hal pelaksanaan perjanjian perkawinan, dimana berdasarkan ketentuan yang diatur baik dalam Pasal 147 KUHPerdara maupun pada Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan bahwa “pada waktu atau sebelum perkawinan dilaksanakan para pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan”, namun fenomena yang terjadi di masyarakat dengan adanya perjanjian perkawinan dilaksanakan setelah perkawinan tersebut berlangsung berdasarkan penetapan pengadilan, seperti halnya Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Timur Nomor 207/Pdt/P/2005/ PN.Jkt.Tim., dan Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Timur Nomor 459/Pdt/P/2007/PN.Jkt.Tim. Apakah hal demikian ini dibenarkan oleh hukum atau tidak, berdasarkan Pasal 186 KUHPerdara menyebutkan bahwa sepanjang perkawinan, si istri berhak memajukan tuntutan kepada hakim akan pemisahan harta kekayaan, tetapi hanya dalam hal-hal sebagai berikut:

1. Jika si suami, karena kelakuannya yang nyata tak baik telah memboroskan harta kekayaan persatuan dan karena itu menghadapkan segenap keluarga rumah kepada bahaya keruntuhan.
2. Jika karena tak adanya ketertiban dan cara yang baik dalam mengurus harta kekayaan si suami sendiri, jaminan guna harta kawin si istri dan guna segala apa yang menurut hukum menjadi hak si istri, akan menjadi kabur atau, jika karena sesuatu kelalaian besar dalam mengurus harta kawin si istri, kekayaan ini dalam keadaan bahaya.

Berdasarkan ketentuan Pasal 186 KUHPerdata di atas bahwa secara hukum, perjanjian perkawinan yang dibuat setelah dilaksanakannya perkawinan dianggap sah menurut hukum apabila telah mendapatkan penetapan pengadilan terlebih dahulu, dengan alasan yang telah ditentukan. Hal ini menimbulkan suatu ketidakpastian hukum, karena berdasarkan Pasal 147 KUHperdata maupun Undang-Undang Perkawinan pada Pasal 29 secara eksplisit menyebutkan bahwa perjanjian perkawinan dapat dilaksanakan pada saat atau sebelum perkawinan tersebut dilangsungkan.

Pada tanggal 27 Oktober 2016 Mahkamah Konstitusi melalui putusannya Nomor 69/PUU-XIII/2015 memberi tafsir konstitusional terhadap Pasal 29 ayat (1), (3), dan (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan atas permohonan Ny. Ike Farida yang inti amarnya menyebutkan bahwa sepanjang tidak dimaknai perjanjian pernikahan dapat dilangsungkan “selama dalam ikatan perkawinan”, maka Pasal demikian itu menurut Mahkamah Konstitusi tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat (inkonstitusional bersyarat).

Artinya bahwa berdasarkan Putusan MK tersebut terhadap Pasal 29 ayat (1), (3), dan (4) Mahkamah menerapkan interpretasi ekstensif⁹ sehingga mengakibatkan rumusan norma dalam Pasal 29 ayat (1), (3), dan (4) terhadap pelaksanaan perjanjian perkawinan kini tidak terbatas hanya dapat dilaksanakan pada waktu atau sebelum perkawinan tersebut dilangsungkan, melainkan juga selama dalam ikatan perkawinan pun perjanjian perkawinan dapat dilaksanakan oleh suami-istri atas persetujuan bersama, dengan demikian dalam hal ini MK mengedepankan penerapan hukum progresif untuk memenuhi kebutuhan hukum atas fenomena yang terjadi di masyarakat terhadap resiko-resiko yang mungkin saja dapat timbul dari harta bersama dalam perkawinan, baik dikarenakan pekerjaan suami dan istri yang memiliki konsekuensi dan tanggung jawab sampai pada harta pribadi, maupun dikarenakan akibat hukum atas Pasal 21 ayat (1) dan (3) UUPA.

Adanya fenomena hukum demikian itu jelas akan berdampak terhadap eksistensi pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan setelah kawin oleh Notaris yang tadinya hanya dapat dibuat dan/atau dianggap sah menurut hukum apabila telah mendapatkan penetapan pengadilan terlebih dahulu yang kemudian menjadi dasar hukum bagi Notaris untuk membuat Akta Perjanjian Perkawinan setelah kawin, hal demikian itu diatur secara eksplisit dalam ketentuan Pasal 186 KUHPerdara.

Perjanjian Perkawinan setelah kawin sebelumnya tidak dikenal atau diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, namun pasca Putusan MK terhadap Pasal 29 ayat (1), (3), dan (4) yang menurut Mahkamah Konstitusi haruslah

⁹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Ilmu Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2005), dalam penafsiran ekstensif dilampaui batas-batas yang telah ditetapkan oleh interpretasi gramatikal, hlm. 175.

dimaknai juga dapat dilakukan pada saat telah berlangsungnya ikatan perkawinan apabila ada persetujuan bersama antara suami dan istri, hal ini akan menjadi permasalahan hukum ketika Putusan MK tersebut dihadapkan dengan ketentuan Pasal 186 KUHPerdara yang mengatur proses pembuatan Akta Perjanjian Kawin setelah kawin (pemisahan harta) yang harus mendapatkan penetapan pengadilan terlebih dahulu.

Selanjutnya terkait keberlakuan secara hukum pembuatan Perjanjian Perkawinan yang dibuat setelah kawin pasca Putusan MK tersebut mempunyai akibat hukum terhadap status harta benda dan yang secara hukum telah menjadi harta bersama yang merupakan konsekuensi atas akibat hukum tidak dibuatnya Perjanjian Perkawinan pada saat atau sebelum perkawinan dilangsungkan oleh pasangan suami-istri tersebut, tidak sampai disitu akibat hukum atas Pembuatan Perjanjian Perkawinan setelah kawin pasca Putusan MK ini juga mempunyai akibat hukum bagi pihak ketiga sebagai pihak yang mempunyai hubungan hukum keperdataan terhadap suami atau istri tersebut.

Oleh sebab itu menjadi penting untuk dikaji lebih jauh implikasi hukum atas Putusan MK yang mempengaruhi sistem hukum perjanjian perkawinan yang telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dimana pasca Putusan MK mengalami perubahan secara maknawi terhadap Pasal 29 ayat (1), (3), dan (4) yang menurut Mahkamah haruslah dimaknai juga dapat dilakukan pada saat telah berlangsungnya ikatan perkawinan apabila ada persetujuan bersama antara suami dan istri, hal demikian tersebut akan berimplikasi terhadap pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan selama dalam ikatan perkawinan oleh Notaris dan akibat hukum dari

perjanjian perkawinan terhadap status harta yang telah menjadi harta bersama serta terhadap pihak ketiga, hal inilah yang menjadi perhatian penulis sehingga menarik untuk ditelusuri dan dikaji.

Berdasarkan uraian di atas maka, penulis memutuskan untuk mengangkat permasalahan ini ke dalam tesis yang berjudul “Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin yang Dibuat Di hadapan Notaris.”

B. Rumusan Masalah

Dari uraian di atas yang telah penulis paparkan maka timbul permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini yaitu sebagai berikut :

1. Bagaimana implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin yang dibuat di hadapan Notaris?
2. Bagaimana akibat hukum pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin sebelum dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap status harta bersama dan pihak ketiga yang dibuat di hadapan Notaris?

C. Tujuan Penelitian

Sesuai dengan judul penelitian yang akan dilakukan oleh peneliti dan berkaitan dengan rumusan masalah yang akan dibahas, maka tujuan penelitian yang akan dilakukan oleh penulis ini ialah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin yang dibuat di hadapan Notaris.
2. Untuk mengetahui akibat hukum pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin sebelum dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap status harta bersama dan pihak ketiga yang dibuat di hadapan Notaris.

D. Orisinalitas Penelitian

Sehubungan dengan orisinalitas penelitian terhadap permasalahan yang diteliti oleh penulis, maka sebagai bahan *review* dapat diajukan 2 (dua) tesis yang terdahulu telah melakukan penelitian berkaitan dengan Perjanjian Perkawinan yang diperoleh dengan cara pencarian melalui media internet. Adapun judul-judul tesis yang dimaksud adalah sebagai berikut:

1. Penelitian pertama yang berjudul “Efektivitas Perjanjian Perkawinan Yang Tidak Didaftarkan Terhadap Pihak Ketiga (Analisis Kasus Akta Perjanjian Perkawinan Nomor 000 Yang Dibuat Di hadapan Notaris XXX)”, menggunakan metode penelitian hukum normatif dengan meneliti sebuah

Akta Perjanjian Perkawinan yang detail akta tersebut tidak disebutkan dalam penelitian ini. Permasalahan yang diajukan berkaitan dengan: *pertama*, bagaimana keberlakuan Perjanjian Perkawinan yang hanya berdasarkan pada Surat Keterangan Dinas Kependudukan, Catatan Sipil dan Tenaga Kerja? *Kedua*, bagaimana keabsahan akta kesepakatan jual beli tanpa persetujuan pihak istri yang didasarkan dari Perjanjian Perkawinan yang belum didaftarkan di Kantor Catatan Sipil terhadap pihak ketiga?

2. Penelitian kedua yang berjudul “Analisis Kekuatan Hukum Akta Notaris tentang Perjanjian Perkawinan terhadap Penetapan Perkara Perdata Nomor 264/Pdt.P/2010 di Pengadilan Negeri Malang” dalam penelitiannya menggunakan metode penelitian yuridis normatif. Penelitian ini dilakukan untuk menganalisa mengenai kekuatan hukum dari akta Notaris tentang Perjanjian Perkawinan yang tidak didaftarkan dan disahkan oleh Kantor Catatan Sipil sebelum mendapat penetapan dari Pengadilan Negeri. Adapun rumusan masalah yang diangkat antara lain: *pertama*, bagaimana kekuatan hukum akta Notaris tentang Perjanjian Perkawinan dalam hal pengesahan di Pegawai Pencatat Nikah. *Kedua*, bagaimana peraturan pendaftaran dan pengesahan Perjanjian Perkawinan setelah adanya Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974? *Ketiga*, bagaimana analisis perkara perdata Nomor 264/Pdt.P/PN Malang tentang Perjanjian Perkawinan.

Berdasarkan kedua tesis terdahulu yang diajukan tersebut di atas, ternyata terdapat perbedaan pada fokus permasalahan yang akan dibahas pada penelitian ini,

yakni pada penelitian yang dilakukan sekarang terfokus pada implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin yang dibuat di hadapan Notaris dan akibat hukum pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin sebelum dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap status harta bersama dan pihak ketiga yang dibuat di hadapan Notaris. Oleh karena itu, penelitian yang dilakukan sekarang terdapat kebaharuan yang dapat melengkapai penelitian yang telah dilakukan terdahulu, maka penulis dalam hal ini melakukan penelitian yang berjudul “Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin Yang Dibuat di hadapan Notaris.”

E. Kerangka Teori

1. Asas Kepastian Hukum

Hukum dibuat atau dibentuk bertujuan untuk memenuhi rasa keadilan, kepastian dan ketertiban. Penganut aliran *positivisme* secara dogmatis lebih menitikberatkan hukum pada aspek kepastian hukum bagi para subjek hukum, yakni para pengemban hak dan kewajiban. Perjanjian sebagai suatu figur hukum harus mengandung kepastian hukum. Kepastian hukum ini guna memberikan perlindungan bagi para subjek hukum dalam perjanjian. Kepastian ini terungkap dari kekuatan mengikat perjanjian itu sendiri yaitu sebagai Undang-Undang bagi para pihak yang membuatnya.¹⁰ Oleh karena itu

¹⁰*Ibid*, hlm 88.

eksistensi Pasal 186 KUHPerdara pada pertimbangan hakim dalam menetapkan perjanjian perkawinan setelah kawin.

2. Asas Kekuatan Mengikat

Asas kekuatan mengikat ini dikenal pula dengan istilah *Pacta Sunt Servanda*, bahwa perjanjian akan berlaku sebagai Undang-Undang bagi para pihak yang membuatnya. Asas ini terimplementasi dalam Pasal 1338 KUHPerdara, di mana disebutkan “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya”. Masing-masing pihak yang terikat dan mengikatkan dirinya dalam suatu perjanjian harus menghormati dan melaksanakan apa yang telah mereka perjanjikan serta tidak diperkenankan untuk melakukan perbuatan yang menyimpang atau bertentangan dengan isi dari perjanjian yang telah dibuatnya.¹¹

Para pihak yang terikat dalam perjanjian tidak hanya terbatas pada isi dari perjanjian yang telah dibuat melainkan pula terhadap beberapa unsur lain sepanjang dikehendaki oleh kebiasaan dan kepatutan serta moral,¹² dengan demikian perjanjian perkawinan sama halnya dengan perjanjian lainnya, akan berlaku sebagai Undang-Undang dan mengikat para pihak yang membuat perjanjian tersebut, dalam hal ini pasangan suami-istri. Oleh karena itu menurut penulis asas dapat digunakan untuk menjawab perumusan masalah kedua yaitu mengenai akibat hukum pembuatan perjanjian perkawinan setelah kawin yang didasarkan atas penetapan pengadilan terhadap status harta dan pihak ketiga.

¹¹Harlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Hukum Kenotariatan*, (Bandung : Citra Aditya, 2010), hlm. 174.

¹² Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2001), hlm 87.

3. Teori Hak

Teori hak yang digunakan dalam penelitian ini adalah teori yang menganggap hak sebagai kehendak yang diperlengkapi dengan kekuatan atau disebut dengan *Wilsmacht Theorie* oleh Bernhard Windscheid¹³ Berdasarkan teori tersebut hak merupakan suatu kehendak yang diperlengkapi oleh kekuatan yang diberikan oleh tata hukum kepada yang bersangkutan. Pihak yang bersangkutan disini adalah subyek hukum, sehingga subyek hukum dikatakan sebagai pendukung hak dan kewajiban. Oleh karena itu, hak yang dimiliki oleh setiap subyek hukum tidak dapat dirampas kecuali tata hukum sebagai pemberi hak itu sendiri yang menghendaki hilangnya hak yang dimiliki oleh subyek hukum tersebut.

4. Konsep Perjanjian Perkawinan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan terutama dalam Pasal 29 juga tidak terdapat pengertian yang jelas dan tegas tentang perjanjian kawin termasuk tentang isi dari perjanjian kawin. Perjanjian kawin diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Menurut R. Subekti Perjanjian kawin adalah suatu perjanjian mengenai harta benda suami isteri selama perkawinan mereka yang menyimpang dari asas atau pola yang ditetapkan oleh Undang-Undang¹⁴ selanjutnya Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safiodien mengatakan bahwa “perjanjian kawin” adalah perjanjian (persetujuan) yang

¹³ R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta, Sinar Grafika, 1992), hlm. 275.

¹⁴ R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta : Intermasa, 1989), hlm. 9.

dibuat oleh calon suami-isteri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka.¹⁵

Dari pengertian yang dikemukakan di atas dapat diketahui bahwa perjanjian perkawinan hanyalah mengatur mengenai harta kekayaan suami istri dalam perkawinan saja, dimana dalam perjanjian perkawinan tersebut calon suami atau calon istri dapat menyatakan kehendak mereka terhadap harta perkawinan, apakah mereka akan bersepakat untuk menyatukan harta mereka atau mereka melakukan penyatuan harta hanya secara terbatas atau mereka memutuskan untuk tidak melakukan penyatuan harta sama sekali dalam perkawinan berlangsung.

5. Konsep Notaris Sebagai Pejabat Umum

Jabatan dengan pejabat merupakan suatu hubungan yang tidak dapat dipisahkan dan saling berhubungan erat satu sama lain, hal demikian itu disebabkan oleh jabatan yang hakikatnya bersifat tetap dan baru dapat dijalankan apabila ada pejabat sebagai pendukung hak dan kewajibannya. Oleh karena itu suatu jabatan tidak akan berjalan jika tidak ada pejabat yang menjalankannya, kata pejabat lebih menonjolkan orang yang memangku jabatan. Segala tindakan yang dilakukan oleh pejabat sesuai dengan jabatannya merupakan suatu implementasi dari hak dan kewajiban jabatannya.

Pejabat Umum berasal dari bahasa Belanda yaitu *Openbare Ambtenaren*, menurut kamus hukum.¹⁶ Salah satu arti dari *Openbare Ambtenaren* adalah pejabat, dengan

¹⁵ Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safiodien, *Hukum Orang dan Keluarga*, (Bandung: Alumni, 1987) hlm. 57.

¹⁶ N.E. Algra, H.R.W. Gokkel dkk, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae, Belanda Indonesia*, (Jakarta, Binacipta, 1983), hlm. 29.

demikian *Openbare Ambtenaren* adalah pejabat yang mempunyai tugas bertalian dengan kepentingan masyarakat, sehingga *Openbare Ambtenaren* diartikan sebagai pejabat yang disertai tugas untuk membuat akta otentik yang melayani kepentingan masyarakat, dan kualifikasi seperti itu diberikan kepada Notaris.¹⁷ Menurut N.G. Yudara “Pejabat umum adalah organ negara yang dilengkapi dengan kekuasaan umum (*met openbaar gezag bekleed*), yang berwenang menjalankan sebagian kekuasaan negara khususnya dalam pembuatan dan peresmian alat bukti tertulis dan otentik dalam bidang hukum perdata sebagaimana ditentukan Pasal 1868 BW”. Pejabat Umum satu-satunya yang ditunjuk oleh Pasal 1868 BW adalah Notaris berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUJN-P)¹⁸

Notaris adalah Pejabat Umum yang berfungsi menjamin otoritas pada tulisan-tulisannya (akta). Notaris diangkat oleh pengurus tertinggi negara dan kepadanya diberikan kepercayaan dan pengakuan dalam memberikan jasa bagi kepentingan masyarakat.¹⁹

F. Metode Penelitian

1. Obyek dan Narasumber Penelitian

Sebagai obyek penelitian tesis yang dilakukan penulis ialah “implikasi dan akibat hukum putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap pembuatan

¹⁷ Habib Adjie, *Hukum Notaris Indonesia-Tabir Tematik Terhadap UU Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris*, (Bandung, PT. Rafika Adisama, 2008), hlm. 12.

¹⁸ Husni Thamrin, *Pembuatan Akta Pertanahan oleh Notaris*, (Yogyakarta: Laksbang Pressindo, 2010), hlm. 74.

¹⁹ Abdul Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia, Perspektif Hukum dan Etika*, (Yogyakarta: UII Press, 2009), hlm. 34.

akta perjanjian perkawinan setelah kawin yang dibuat di hadapan Notaris, selanjutnya yang menjadi narasumber dalam penelitian tesis guna memberikan data dan informasi yang terkait dengan objek penelitian tersebut yaitu:

- a. Notaris
- b. Catatan Sipil Kebayoran Baru Jakarta Selatan
- c. Kantor Urusan Agama Pasar Minggu Jakarta Selatan

2. Bahan Hukum

Bahan hukum adalah informasi atau keterangan yang benar mengenai objek penelitian yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier,²⁰ oleh karena itu bahan hukum yang akan digunakan oleh penulis dalam melakukan penelitian tesis ini yaitu:

- a. Bahan hukum primer yang terdiri dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan objek penelitian seperti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Pelaksana Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 tanggal 27 Oktober 2016.
- b. Bahan hukum sekunder yang terdiri dari buku-buku dan diktat-diktat literatur tentang Perdata, Perkawinan, dan serta, yakni bahan-bahan hukum

²⁰Suryono Sukanto & Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif*, cet empat balas (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012), hlm. 12-13.

berupa tulisan-tulisan hukum yang dalam bentuk buku, hasil-hasil penelitian, disertasi, jurnal, makala, artikel, dan bahan-bahan hukum sekunder lainnya yang berkaitan dengan objek penelitian.

- c. Bahan hukum tersier, yang terdiri dari bahan hukum yang berisi penjelasan arti tentang berbagai istilah-istilah yang terkait dengan objek penelitian ini, yaitu kamus hukum, kamus bahasa Indonesia.

3. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan bahan hukum untuk penelitian ini menggunakan teknik Studi Dokumen. Yaitu melakukan penelitian terhadap dokumen-dokumen yang erat kaitannya dengan objek penelitian guna mendapatkan landasan teoritis dan memperoleh informasi dalam bentuk ketentuan formal dan melalui naskah resmi yang ada. Selanjutnya teknik pengumpulan data dengan menggunakan studi dokumen ini didukung dengan teknik pengumpulan data melalui wawancara, Yaitu mengadakan tanya jawab secara langsung kepada pihak-pihak yang ada kaitannya dengan objek penelitian dalam penyusunan tesis ini.

4. Pendekatan Penelitian

Pendekatan-pendekatan yang digunakan di dalam penelitian hukum ini, antara lain:

- a. Pendekatan Undang-Undang (*statute approach*)

Untuk menjawab permasalahan dalam penelitian ini akan dilakukan dengan mengkaji dan menganalisa peraturan perundang-undangan terkait dengan Perjanjian

Perkawinan dan peraturan perundang-undangan dalam bidang hukum lainnya yang relevan dengan objek penelitian yang akan diteliti oleh penulis ini.

b. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*)

Dalam penelitian ini akan dikaji mengenai konsep-konsep berkenaan dengan objek permasalahan yang akan diteliti, dimana konsep-konsep tersebut akan beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di bidang hukum perjanjian dan perkawinan. Konsep yang akan dikaji yaitu konsep Pasal 29 ayat (1), (3), dan ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi dan akibat hukumnya.

5. Analisis Yuridis

Analisis terhadap bahan-bahan hukum pada penelitian ini akan dilakukan secara kualitatif, yaitu dari bahan hukum yang diperoleh kemudian disusun secara sistimatis kemudian dianalisa secara kualitatif untuk mencapai kejelasan terhadap masalah yang akan dibahas. Analisis kualitatif adalah suatu cara menganalisis bahan hukum penelitian yang menghasilkan data deskriptif analisis. Pengertian analisis disini dimaksudkan sebagai suatu penjelasan dan penginterpretasian secara logis, sistimatis. Logis sistimatis menunjukkan cara berpikir deduktif-induktif dan mengikuti tata tertib dalam penulisan penelitian ilmiah. Setelah analisi data selesai maka hasilnya akan disajikan secara deskriptif, yaitu dengan menuturkan dan menggambarkan apa adanya sesuai dengan permasalahan yang diteliti.²¹

²¹ H.B. Sutopo. *Metodologi Penelitian Hukum Kualitatif Bagian II*, (Surakarta : UNS Press, 1998), hlm. 37.

G. Sistematika Penulisan

Penulisan tesis ini terdiri dari beberapa bab, dimana masing-masing bab memiliki keterkaitan antara yang satu dengan yang lain. Adapun sistematika penulisan tesis ini diuraikan sebagai berikut :

Bab I Pendahuluan. Berisi uraian mengenai latar belakang penelitian, rumusan masalah, tujuan penelitian, orisinalitas penelitian, kerangka teori, dan metode penelitian yang terdiri dari obyek dan subyek penelitian, bahan hukum, teknik pengumpulan data, pendekatan penelitian, analisis penelitian, serta sistematika penulisan.

Bab II Tinjauan Pustaka. Merupakan tinjauan umum tentang pengertian perkawinan dan perjanjian perkawinan serta akibat hukumnya berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, guna dijadikan sebagai landasan untuk menganalisa permasalahan penelitian yang merupakan bahan penulisan tesis.

Bab III Hasil Penelitian dan Pembahasan. Bab ini berisikan uraian atas permasalahan penelitian yakni implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin yang dibuat dihadapan Notaris dan akibat hukum pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin sebelum dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap status harta bersama dan pihak ketiga yang dibuat di hadapan Notaris.

Bab IV Penutup. Bab ini berisikan simpulan dan saran atas hasil penelitian tesis.