

**Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta
Bersama Atas Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan
Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015**

TESIS



OLEH :

**NAMA MHS. : DEWI ASTUTI, S.H.
NO. POKOK MHS. : 15921047
BKU : MAGISTER KENOTARIATAN**

**PROGRAM MAGISTER KENOTARIATAN
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA**

2017



**Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta
Bersama Atas Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan
Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015**

OLEH :

NAMA MHS. : DEWI ASTUTI, S.H.
NO. POKOK MHS. : 15921047
BKU : MAGISTER KENOTARIATAN

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan kepada Tim
Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis Program Magister (S-2) Kenotariatan

Pembimbing 1

Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D

Yogyakarta, 12 Oktober 2017

Pembimbing 2

Dr. Agus Pandoman, S.H., M.Kn.

Yogyakarta, 12 Oktober 2017

Mengetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum

Universitas Islam Indonesia



Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.



**Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta
Bersama Atas Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan
Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015**

OLEH :

NAMA MHS. : DEWI ASTUTI, S.H.
NO. POKOK MHS. : 15921047
BKU : MAGISTER KENOTARIATAN

Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis dan dinyatakan
LULUS pada hari Kamis tanggal 19 Oktober tahun 2017.

Pembimbing 1

Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.

Yogyakarta, 19 Oktober 2017

Pembimbing 2

Dr. Agus Pandoman, S.H., M.Kn.

Yogyakarta, 19 Oktober 2017

Penguji

Dr. Bambang Sutiyoso, S.H., M.Hum

Yogyakarta, 19 Oktober 2017

Mengetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum

Universitas Islam Indonesia



Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.

HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN



Alhamdulillah...Alhamdulillah...Alhamdulillahirobbil'alamin.

Sujud syukur kusembahkan kepada Allah SWT yang Maha Agung, atas takdirmu telah kau jadikan aku manusia yang senantiasa berfikir, berilmu, beriman dan bersabar dalam menjalani kehidupan ini. Semoga keberhasilan ini menjadi satu langkah awal bagiku untuk meraih cita-cita besarku.

Lantunan Al-fatihah beriring Shalawat dalam silahku merintih, menadahkan do'a dalam syukur yang tiada terkira, terima kasihku untukmu. Kupersembahkan sebuah karya kecil ini untuk Ayahanda dan Ibundaku tercinta, serta keluargaku yang tiada pernah hentinya selama ini memberiku semangat, do'a, dorongan, nasehat dan kasih sayang serta pengorbanan yang tak tergantikan hingga aku selalu kuat menjalani setiap rintangan yang ada didepanku.

Ya Allah...Ya Rahman...Ya Rahim...Terimakasih telah kau tempatkan aku diantara kedua malaikatmu yang setiap waktu ikhlas menjagaku, mendidikku, membimbingku dengan baik. Ya Allah...berikanlah balasan setimpal syurga firdaus untuk mereka dan jauhkanlah mereka nanti dari panasnya sengat hawa api nerakamu..Untukmu...AYAH dan IBUKU..

PERNYATAAN ORISINALITAS

Yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : Dewi Astuti, S.H.
No. Mahasiswa : 15921047
BKU : Magister Kenotariatan

Menyatakan dengan sesungguhnya, bahwa Tesis dengan judul **Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta Bersama Atas Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015** adalah benar hasil karya yang penulis lakukan dan bukan plagiat dari hasil karya orang lain, kecuali bagian-bagian tertentu yang diberikan keterangan pengutipan sebagaimana etika akademis yang berlakudalam penelitian dan disebutkan dalam daftar pustaka.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya.

Yogyakarta, Oktober 2017

DEWI ASTUTI

KATA PENGANTAR



Alhamdulillah, segala puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT, atas segala rahmat serta karunia berupa ide, kesehatan, waktu, kemudahan yang diberikanNya, setelah melalui sebuah perjalanan panjang menuju pencarian jati diri, cita dan cinta yang hakiki pada akhirnya penulis dapat menyelesaikan tugas akhir untuk memperoleh gelar Master Kenotariatan (MKn) di Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Sholawat dan salam senantiasa tercurahkan kepada sang pembawa cahaya terang bagi umat manusia, junjungan kita Rasullullah Muhammad SAW.

Penulis menyadari sebagai sebuah karya manusia biasa yang tidak luput dari salah dan lupa tentunya tesis ini bukanlah apa-apa. Lembaran-lembaran kertas ini masih sangat mungkin terdapat beberapa kekurangan. Akan tetapi berangkat dari semua keterbatasan itulah penulis mencoba belajar dan terus belajarseraya memohon kepada Allah SWT, bahwa tiada daya dan upaya melainkan dengan pertolonganNya dalam penulisan tesis yang berjudul Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta Bersama Atas Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 ini.

Walaupun hanya berupa karya sederhana, penulis berharap hal-hal yang tertuang dapat bermanfaat serta memberikan kontribusi positif terhadap khasanah keilmuan dibidang Hukum Kenotariatan, dan lebih khusus berkaitan dengan

Hukum Perjanjian sehingga dapat diterima oleh semua pihak baik dari kalangan akademisi hukum, notaris, instansi pemerintahan pusat maupun daerah dan sektor swasta.

Lahirnya karya penelitian hukum ini tentu tidak terlepas dari bantuan dan dukungan dari berbagai pihak sehingga dapat selesai dengan hasil yang baik.

Untuk itu, ucapan terima kasih penulis sampaikan kepada :

1. Bapak Nandang Sutrisno, S.H., LL.M., M.Hum., Ph.D. selaku Rektor Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang juga sebagai penguji Tugas Akhir/Tesis dari penulis.
2. Bapak Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D selaku Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
3. Bapak Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D selaku Dosen Pembimbing Tesis, ditengah kesibukan beliau sebagai akademisi hukum telah berkenan meluangkan waktu memberikan bimbingan serta pengarahan kepada penulis dalam menyelesaikan penulisan Tesis ini.
4. Bapak Dr. Agus Pandoman, SH, M.Kn selaku Dosen Pembimbing Tesis, ditengah kesibukan beliau sebagai akademisi hukum dan seorang notaris yang telah berkenan memberikan bimbingan serta pengarahan, dengan penuh kesabaran dan ketulusan sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan Tesis ini.
5. Bapak dan Ibu Dosen di lingkungan Fakultas Hukum Kenotariatan Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah memberikan dan berbagi wawasan, ilmu pengetahuan dan segenap pengalamannya, bukan sekedar sebagai seorang guru namun juga orang tua bagi kami para mahasiswa, semoga tercurahkan pahala berlimpah kepada bapak dan ibu dosen atas ilmu yang telah diberikan kepada kami.
6. Bapak dan Ibu Sekretariat Program Pascasarjana Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu seluruhnya, yang telah membantu kelancaran kegiatan proses belajar mengajar sehingga tidak ada hambatan yang berarti dalam proses belajar mengajar dan juga termasuk staff perpustakaan, dalam membantu penulis mencari referensi buku-buku di perpustakaan untuk penulisan tesis ini, khususnya mas Yusri selaku Kepala Kantor Sekretariat Program Pascasarjana Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah membukakan jalan kesempatan bagi penulis dalam menempuh pendidikan di Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
7. Rekan-rekan seperjuangan yang tergabung dalam Ikatan Mahasiswa Magister Kenotariatan (IMMASTA UII), dan khususnya Magister

Kenotariatan Angkatan ke III UII, terima kasih dalam waktu yang singkat ini telah menjadi tempat bertukar pikiran dan mencurahkan segala kegalauan serta keresahan dalam menuntut ilmu dan juga atas bantuan moral, motivasi serta dorongannya, sehingga penulis bisa menyelesaikan studi dan penulisan tesis ini. Semoga kebersamaan kita akan menjadi *'kisah klasik untuk masa depan'* kita yang cerah.

8. Serta seluruh pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu yang telah membantu dan memberikan banyak ide dan pemikiran dalam penelitian tugas akhir ini.

Semoga Allah SWT membalas semua kebaikan yang telah dilakukan

semua pihak yang telah membantu atas doa dan dukungan serta tak lupa penulis ucapkan kata maaf atas salah dan khilaf yang telah dilakukan. Penulis sangat mengharapkan masukan dan saran serta kritik demi kebaikan tugas akhir ini. Semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi pihak yang membutuhkan dikemudian hari, dalam kerendahan hati penulis ucapkan terima kasih.

Billahitaufik Walhidayah Wassallamuallaikum Wr. Wb.

Yogyakarta, Oktober 2017

DEWI ASTUTI

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN	iv
PERNYATAAN ORISINALITAS	v
KATA PENGANTAR	vi
DAFTAR ISI	x
ABSTRAK	xii
BAB I PENDAHULUAN	
Latar Belakang	1
Rumusan Masalah	12
Tujuan Penelitian	12
Orisinalitas Penelitian	12
Kerangka Teori	15
1. Teori Perlindungan Hukum.....	15
2. Teori Kepastian Hukum.....	17
3. Teori Hak Milik	19
4. Asas Publisitas	20
5. Konsep Perjanjian Kawin	21
6. Konsep Harta Perkawinan.....	23
Metode Penelitian	25
1. Obyek dan Subjek Penelitian	25
2. Data Peneitian	26
3. Tekhnik Pengumpulan dan pengolahan Data.....	27
4. Pendekatan Penelitian	28
5. Teknik analisis data	28
Sistematika Penulisan	29
BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN PERKAWINAN DAN KEDUDUKAN HARTA BERSAMA DALAM PERKAWINAN SERTA PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK KETIGA	
A. Tinjauan Tentang Perkawinan	32
1. Pengertian Perkawinan.....	32
2. Syarat Sah Perkawinan	34
3. Akibat Hukum Perkawinan.....	38
B. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian Perkawinan	44
1. Pengertian Perjanjian Perkawinan	44
1.1 Perjanjian Kawin Menurut KUH Perdata	47
1.2 Mulai Berlakunya Perjanjian Kawin Dalam KUHPerdata	49
1.3 Isi Perjanjian Kawin Dalam KUH Perdata	49
1.4 Gugurnya Perjanjian Kawin Dalam KUH Perdata	52
1.5 Bentuk Perjanjian Kawin Dalam KUH Perdata.....	52

1.6 Syarat Perjanjian Perkawinan Dalam KUHPerdara	55
2. Perjanjian Kawin Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974	55
2.1 Cara Pembuatan Perjanjian Kawin	55
2.2 Masa Berlakunya Perjanjian Kawin.....	55
2.3 Isi Perjanjian Perkawinan.....	55
2.4 Persyaratan Perjanjian Perkawinan	57
3. Perjanjian Perkawinan Menurut Putusan MK Nomor 69/PUU-XIII/2015.....	57
3.1 Cara Pembuatan Perjanjian Kawin	57
3.2 Masa Berlakunya Perjanjian Kawin.....	58
4. Tujuan Perjanjian Kawin	58
5. Akibat Hukum Perjanjian Kawin.....	60
6. Perjanjian Kawin Menurut Kompilasi Hukum Islam	61
C. Konsep Harta Bersama Dalam Perkawinan	63
1. Pengertian harta Bersama Dalam Perkawinan	63
2. Klasifikasi Harta Dalam Perkawinan.....	67
2.1 Harta Bersama.....	67
2.2 Harta Bawaan	68
2.3 Harta Perolehan.....	69
3. Jenis-Jenis Harta Bersama	71
4. Ketentuan Hukum Tentang Harta Bersama	73
4.1 Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.....	74
4.2 Menurut Kompilasi Hukum Islam	75
5. Ketentuan Umum Tentang Hukum Harta Bersama	78
5.1 Pengurusan Harta Bersama	79
5.2 Penggunaan Harta Bersama	80
6. Pembagian Harta Bersama	81
D. Perlindungan Hukum Terhadap Pihak Ketiga.....	83
E. Asas Publisitas Dalam Pendaftaran Perjanjian Kawin	88

BAB III PERLINDUNAGN HUKUM PIHAK KETIGA TERHADAP KEDUDUKAN HARTA BERSAMA ATAS PERJANJIAN PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69/PUU-XIII/2015

A. Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta Bersama Atas Perjanjian Perkawinan	91
B. Kedudukan Harta Bersama Terhadap Perjanjian Kawin Yang di Buat Setelah Berlangsungnya Perkawinan dan Tata Cara Pencatatan Perjanjian Perkawinan Yang di Buat Sepanjang Perkawinan.....	97
1. Kedudukan Harta Bersama Terhadap Perjanjian Kawin Yang di Buat Setelah Perkawinan.....	97
2. Tata Cara Pendaftaran Perjanjian Perkawinan.....	104

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan111
B. Saran114

**DAFTAR PUSTAKA
LAMPIRAN**



ABSTRAK

Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta Bersama Atas Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015

Oleh :

Dewi Astuti

Perjanjian kawin menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yaitu dibuat sebelum atau pada saat dilangsungkan perkawinan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka. Tetapi setelah dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Perjanjian kawin mempunyai esensi yang berbeda yaitu dapat dibuat setelah berlangsungnya perkawinan dengan tujuan untuk mengatur mengenai pemisahan harta bersama diantara suami dan isteri. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagaimana perlindungan hukum pihak ketiga terhadap kedudukan harta bersama atas perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung. Kedua, untuk mengetahui kedudukan harta bersama terhadap perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan dan tata cara pencatatan perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan.

Metode yang digunakan adalah yuridis empiris yaitu memadukan bahan-bahan hukum dengan data primer yang diperoleh dilapangan. Penelitian ini menyimpulkan bahwa perlindungan hukum kepada pihak ketiga terkait kedudukan harta bersama atas perjanjian kawin yang dibuat dengan mengacu pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yaitu Notaris dalam hal membuat akta perjanjian kawin tersebut harus memperhatikan : pertama, meminta daftar inventaris harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan yang akan dicantumkan dalam akta. Kedua, Adanya atau membuat pernyataan bahwa harta-harta tersebut tidak pernah ditransaksikan dengan cara dan bentuk apapun, untuk dan kepada siapapun. Kedudukan harta bersama terhadap perjanjian perkawinan yang dibuat dengan mengacu pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yaitu kedudukan harta bersama suami istri menjadi terpisah dengan kepengurusan masing-masing para pihak dan begitu juga terhadap harta kekayaan yang akan diperoleh kemudian hari. Dalam hal pendaftaran perjanjian kawin yang dibuat selama perkawinan maka dapat dilakukan dengan mengacu pada surat edaran Kementerian Dalam Negeri Republik Indonesia Direktorat Jenderal Kependudukan dan Pencatatan Sipil Nomor 472.2/5876/Dukcapil 19 Mei 2017 tentang Pencatatan Pelaporan Perjanjian Perkawinan.

Keyword: *perjanjian perkawinan, perlindungan pihak ketiga, dan kedudukan harta bersama.*

ABSTRACT

The marriage agreement according to Law Number 1 Year 1974 is made before or during marriage to regulate the effects of marriage on their property. But after the issuance of Decision of the Constitutional Court Number 69 / PUU-XIII / 2015 The marriage agreement has a different essence that can be made after marriage with the aim to regulate the separation of joint property between husband and wife. This study aims to know how the protection of third-party law on the position of joint property on the marriage agreement made during the marriage took place. Secondly, to know the position of joint property of the marriage agreement made after marriage takes place and the procedure for recording the marriage agreement made during the marriage.

The method used is empirical juridical that combines legal materials with primary data obtained in the field. This study concludes that legal protection to third parties related to the position of joint property of the marriage agreement made with reference to the Decision of the Constitutional Court Number 69 / PUU-XIII / 2015 namely Notary in the matter of making the marriage certificate deed must pay attention to: first, ask for inventory list of property obtained during the marriage bond to be included in the deed. Second, The existence or make a statement that the treasures are never transacted in any manner and form, to and to anyone. The position of joint property of the marriage agreement made with reference to the Decision of the Constitutional Court Number 69 / PUU-XIII / 2015 namely the position of joint property of husband and wife to be separated from the management of each party and so also to the assets that will be obtained later on. In the case of registration of marriage agreements made during marriage, it can be done by referring to the circular of the Ministry of Home Affairs of the Republic of Indonesia of the Directorate General of Population and Civil Registration Number 472.2 / 5876 / Dukcapil May 19, 2017 on Recording of Marriage Agreement Reporting.

Keyword: government cooperation agreement, build operate and transfer, notarial deed of notary.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perjanjian kawin dalam perkawinan pada esensinya adalah perjanjian yang dibuat oleh kedua calon suami istri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka. Paham ini kemudian diakomodir oleh Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perjanjian Perkawinan.¹ Kemudian Mahkamah Konstitusi di dalam Putusannya Nomor 69/PUU-XIII/2015 ini memberi tafsir konstitusional terhadap Pasal 29 ayat (1),(3) (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terkait Perjanjian Perkawinan. Mahkamah memperluas makna perjanjian perkawinan yang pembuatannya disesuaikan dengan kebutuhan hukum masing-masing pasangan.

Perjanjian perkawinan dalam arti formal yaitu setiap perjanjian yang dilangsungkan sesuai dengan ketentuan Undang-Undang antara calon suami istri mengenai perkawinan mereka, sedangkan isi dari perjanjian tersebut tidak dibatasi isinya.² Menurut Wirjono Prodjodikoro, kata perjanjian diartikan suatu perhubungan hukum mengenai harta benda kekayaan antara dua pihak, yang mana

¹ R. Soetjo Prawirohamidjojo, *Pluralisme dalam Perundang-Undangan Perkawinan di Indonesia*, (Surabaya: Airlangga University Press, 1988), hlm.57.

² H. Wasman, Wardah Nuroniyah, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, (Yogyakarta: CV. Mitra Utama, 2011), hlm.165.

salah satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal, sedangkan pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji tersebut.³

Konsep perjanjian perkawinan sebelum perkawinan, awalnya memang berasal dari hukum perdata barat yang diatur dalam KUHPperdata, tetapi Undang-Undang Perkawinan ini telah mengoreksi ketentuan dalam KUHPperdata tentang perjanjian perkawinan. Dalam Pasal 139 KUHPperdata yaitu “dengan mengadakan perjanjian perkawinan, kedua calon suami istri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan perundang-undangan sekitar persatuan harta kekayaan, dengan syarat perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan melaksanakan segala ketentuan di bawah ini. Perjanjian yang demikian tidak boleh mengurangi segala hak yang disandarkan pada kekuasaan si suami sebagai suami dan pada kekuasaan orang tua pun tidak boleh mengurangi hak-hak yang diberikan Undang-Undang kepada orang yang hidup terlama diantara suami istri.”⁴

Menurut KUHPperdata dengan adanya perkawinan, maka sejak itu harta kekayaan baik harta asal maupun harta bersama suami dan istri bersatu, kecuali ada perjanjian perkawinan. Perjanjian perkawinan menurut KUHPperdata yaitu perjanjian yang dibuat oleh calon suami istri sebelum perkawinan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka, dalam KUHPperdata ada 46 Pasal yang mengatur mengenai perjanjian perkawinan, yaitu mulai dari Pasal 139 sampai Pasal 154 KUHPperdata. Perjanjian kawin yang dibuat untuk mengatur

³Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, (Bandung: Sumur, 1981), hlm.11.

⁴Wirjono Prodjodikoro, *Op.Cit.*, hlm.169

akibat perkawinan terhadap harta kekayaan perkawinan, dapat diketahui dalam rincian tujuan membuat perjanjian kawin, yaitu :⁵

1. Untuk membatasi atau meniadakan sama sekali persatuan (biasanya perjanjian kawin dibuat untuk maksud ini).
2. Untuk pemberian Hibah si suami kepada si isteri atau sebaliknya, atau pemberian Hibah timbal balik antara suami dan isteri (Pasal 168 KUHPerdara).
3. Untuk membatasi kekuasaan si suami terhadap barang-barang persatuan harta kekayaan yang ditentukan dalam Pasal 124 ayat (2) KUHPerdara, sehingga si suami tanpa bantuan si isteri tidak boleh melakukan perbuatan-perbuatan yang memutus terhadap barang-barang bergerak dan tak bergerak dari persatuan itu yang dibawa isteri dalam perkawinan atau diperoleh isteri sepanjang perkawinan dan terdiri atas nama isteri (Pasal 140 Ayat (3) KUHPerdara). Namun Pembatalan si suami dengan perjanjian kawin ini tidak diperlukan lagi dengan tidak berlakunya Pasal 108.
4. Sebagai testamen dari si suami untuk si isteri atau sebaliknya atau sebagai testamen timbalbalik (Pasal 169 KUHPerdara).
5. Untuk pemberian Hibah oleh pihak ketiga kepada si suami dan atau si isteri (Pasal 176 KUHPerdara).
6. Sebagai testamen dari orang ketiga kepada si suami dan atau si isteri (Pasal 178 KUHPerdara).

Pengaturan harta perkawinan dalam Pasal 119 ayat (1) KUHPerdara dikemukakan bahwa saat perkawinan dilangsungkan, maka secara hukum

⁵Yunanto, *Perjanjian Pra Nikah dan Harta Kekayaan Perkawinan Dalam Teori dan Praktik*, (Semarang :Madina), 2013, Hlm.26.

berlakulah persatuan bulat harta kekayaan antara suami dan istri, sepanjang tidak ada perjanjian perkawinan yang membuat ketentuan lain. Selanjutnya pada Pasal 119 ayat (2) KUHPerdara disebutkan bahwa persatuan harta kekayaan tersebut, tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan suatu persetujuan antara suami istri sepanjang perkawinan berlangsung.⁶

Setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, akibat hukum terhadap harta kekayaan dari sebuah perkawinan diatur dalam Bab VII Undang-Undang Perkawinan tentang harta benda dalam perkawinan. Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menyebutkan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, dan pada ayat (2) dijelaskan bahwa harta yang dibawa masing-masing suami atau istri, dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan ke dalam perkawinan, di mana pengurusannya diserahkan pada masing-masing pihak sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Ketentuan tersebut bersifat terbuka artinya dapat disimpangi oleh para pihak apabila tidak menghendaki akibat perkawinan terhadap harta perkawinan seperti diatur dalam Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan tersebut. Para pihak dapat menyimpangi ketentuan Bab VII tentang Harta Benda Perkawinan dengan membuat perjanjian perkawinan.

Baik perjanjian perkawinan maupun harta bersama telah diatur dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 29. Sebelum Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 mengaturnya, telah ada beberapa ketentuan hukum tentang perjanjian perkawinan yang berlaku bagi semua

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

golongan masyarakat, diantaranya adalah KUH Perdata (Pasal 139-154), Hukum Adat (yang berlaku bagi semua golongan masyarakat) dan Hukum Agama.⁷

Perjanjian perkawinan diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan yaitu sebuah perjanjian perkawinan harus memenuhi syarat-syarat tertentu agar perjanjian tersebut sah dan dapat memberikan akibat hukum sesuai dengan yang dikehendaki oleh para pihak yang menghendaki. Perjanjian perkawinan harus sudah dibuat sebelum atau paling lambat pada waktu perkawinan dilangsungkan dengan bentuk tulisan dan harus disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan dan setelah itu berlaku pula bagi pihak ketiga sepanjang pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut. Dengan demikian bentuk perjanjian kawin adalah bebas, bisa dalam bentuk akta otentik maupun akta dibawah tangan. Namun dalam praktik perjanjian kawin dibuat dalam bentuk akta otentik dihadapan Notaris.⁸

Selanjutnya perjanjian kawin disahkan oleh Pegawai pencatat perkawinan, pengesahan hanya diberikan apabila perjanjian kawin tidak melanggar batas hukum agama dan kesusilaan. Pasal 29 ayat (3) Undang-undang perkawinan menentukan bahwa persetujuan tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan dan selama perkawinan berlangsung. Dalam Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Perkawinan dijelaskan perjanjian perkawinan tidak dapat dirubah kecuali dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubahnya dan perubahan itu tidak merugikan pihak ketiga.

⁷Himan Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, (Bandung: CV. Mandar Maju, 2007), hlm.56.

⁸R.Soetojo Prawirohamidjojo, *Op.Cit*, hlm.58

Apabila dibandingkan, ketentuan perjanjian perkawinan menurut KUHPerdara dengan perjanjian perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 sangat nampak perbedaannya. Tekanan KUHPerdara khusus mengenai harta kekayaan pribadi suami istri, sedangkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 lebih terbuka dan tidak menekan kepada sesuatu yang bersifat kebendaan.⁹ Menurut ketentuan Pasal 147 KUHPerdara, dengan ancaman kebatalan, perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta notaris dan dibuat sebelum perawinan berlangsung. Perjanjian Perkawinan tersebut mulai berlaku terhitung sejak perkawinan dilangsungkan. Pasal 148 KUHPerdara menentukan bahwa sepanjang perkawinan berlangsung dengan cara apapun juga perjanjian perkawinan tidak dapat diubah.

Analisis ini beranjak dari kerangka/sistematika pengaturan harta benda dalam perkawinan sebagaimana yang di atur dalam Undang-Undang Perkawinan Bab VII Pasal 35 samai dengan Pasal 37 serta perkecualian, i.c. Perjanjian perkawinan yang di atur dalam Pasal 29. Putusan Nomor 69/PUU-XIII/2015 terkait dengan perjanjian perkawinan membawa perubahan yang fundamental, bahkan mengubah kerangka/sistematika pengaturan perjanjian perkawinan yang di atur dalam Undang-Undang Perkawinan. Sebuah produk hukum, seperti putusan Mahkamah Konstitusi, senantiasa bersubstansikan keadilan yang memberikan kepastian, tidak sekedar keadilan dan kepastian bagi sebagian pihak, namun semua pihak. Kearifan dalam memotret problematika hukum serta kemudian memberikan solusi/jalan keluar terbaik merupakan langkah elegan,

⁹Wasman, Wardah Nuroniyah, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia (Perbandingan Fiqih dan Hukum positif)*, (Yogyakarta :CV.Mitra Utama, 2011), Hlm.169.

sebagai wujud kualitas daya nalar keilmuan, kebijaksanaan insan yang diberi amanah, terlebih untuk putusan hukum yang berdimensi kompleks.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terkait dengan Perjanjian Perkawinan telah merubah substansi Perjanjian Perkawinan. Banyak terjadi ketidakseimbangan antara Undang-Undang Perkawinan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terkait dengan Perjanjian Perkawinan tersebut seperti dijelaskan dalam Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan bahwa pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, yang mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga yang tersangkut. Sementara dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 di jelaskan bahwa 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, yang mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut.

Berdasarkan Pasal 29 Ayat (3) Undang-Undang Perkawinan dijelaskan bahwa perjanjian tersebut dimulai berlaku sejak perkawinan itu dilangsungkan. Sementara dalam Putusan Mahkamah Konstitusi disebutkan bahwa perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan. Pasal 29 Ayat (4) Undang-Undang Perkawinan juga menjelaskan bahwa selama perkawinan dilangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah dan

perubahan tidak merugikan pihak ketiga. Sedangkan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 di jelaskan bahwa selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.

Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut terhadap Pasal 29 ayat (1), (3), dan (4) Mahkamah Konstitusi menerapkan interpretasi ekstensi¹⁰ 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 Mahkamah Konstitusi 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 harta pribadi, maupun dikarenakan akibat hukum atas Pasal 21 ayat (1) dan (3) UUPA.

Pembuatan perjanjian perkawinan sepanjang perkawinan akan berakibat terhadap status hukum harta benda yang terdapat atau diperoleh di dalam perkawinan tersebut. Pembuatan perjanjian perkawinan tersebut tidak boleh

¹⁰Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Ilmu Hukum Suatu Pegantar*, (Yogyakarta : Liberty, 2005), dalam penafsiran ekstensi dilampaui batas-batas yang telah ditetapkan oleh interpretasi gramatikal, Hlm.175.

merugikan pihak ketiga. Karena yang menjadi masalah adalah bagaimana caranya kita dapat mengetahui adanya pihak ketiga yang dirugikan terkait dengan pembuatan perjanjian perkawinan tersebut. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi tidak mengatur hal tersebut, dan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 hanya menentukan bahwa apabila perjanjian perkawinan tersebut telah disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan maka perjanjian perkawinan tersebut mengikat pihak ketiga. Sehingga dalam hal ini tidak ada ketentuan yang menyebutkan secara eksplisit untuk melindungi kepentingan pihak ketiga tersebut dan tata cara yang harus ditempuh agar pihak ketiga diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan terhadap perjanjian perkawinan yang dibuat oleh suami istri.

Pihak ketiga merupakan pihak lain di luar suami isteri yang melaksanakan perjanjian perkawinan, namun pihak ketiga yang dimaksud adalah pihak yang mempunyai hubungan hukum terhadap suami maupun isteri yang akan terkena akibat hukum dari perjanjian yang dibuat oleh suami isteri tersebut. Pihak ketiga yang dimaksud seperti contoh pihak ketiga sebagai kreditur yang mempunyai hubungan hukum dengan pihak suami isteri yang membuat perjanjian kawin tersebut, maka pihak ketiga penting untuk mengetahui bagaimana kedudukan harta kekayaan suami isteri. Hal ini berkaitan dengan kepastian terlunasinya piutang. Jika suami isteri kawin dengan persatuan bulat harta kekayaan perkawinan maka utang yang dibuat suami isteri dapat dituntut pelunasannya dari harta persatuan. Sebaliknya jika suami isteri kawin dengan pisah mutlak harta suami, demikian pula utang yang dibuat oleh isteri.

Perjanjian kawin yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan sangat berpengaruh terhadap pihak ketiga, dalam hal ini berkaitan dengan pelunasan utang yang sebelumnya dilakukan oleh suami isteri sebelum melakukan perjanjian kawin dengan pemisahan harta. Dengan dibuatnya perjanjian kawin tersebut maka kedudukan harta suami isteri pun berubah statusnya menjadi harta yang dipisah dan masing-masing pengurusannya. Pihak ketiga dalam hal sangat memerlukan perlindungan yang pasti mengenai hal pelunasan utang, apakah suami atau isteri yang akan melunasi utang mereka atau keduanya bersama-sama untuk melunasi hutang tersebut dengan status harta yang sudah terpisah oleh perjanjian kawin. Masalah lain yang dapat timbul yaitu apakah harta suami isteri sebelum perjanjian kawin dilakukan yang telah dijamin kepada pihak ketiga bisa dimasukkan ke dalam objek perjanjian kawin yang akan dibuat, hal ini tentu saja dapat merugikan pihak ketiga apabila tidak adanya izin dari pihak ketiga terlebih dahulu.

Berdasarkan uraian diatas telah dijelaskan bahwa perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum atau pada saat perkawinan, sesuai ketentuan Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan, perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. Tetapi jika dilihat dari Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut maka jelas bahwa perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan juga berlaku terhitung sejak perkawinan dilangsungkan (berlaku surut), kecuali ditentukan lain di dalam perjanjian perkawinan oleh para pihak. Sehubungan dengan hal ini maka apabila para pihak tidak menentukan kapan perjanjian perkawinan tersebut mulai berlaku, maka perjanjian perkawinan tersebut mulai berlaku terhitung sejak perkawinan dilangsungkan (berlaku surut).

Oleh sebab itu perlu adanya kajian lebih lanjut mengenai akibat-akibat hukum dari dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi mengenai perjanjian perkawinan yang membawa perubahan secara fundamental, bahkan mengubah kerangka/sistematika pengaturan perjanjian perkawinan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan. Dampak dari setelah dikeluarkannya putusan tersebut yaitu berpengaruh besar terhadap ketentuan khususnya pada Pasal 29 ayat (1), (3), dan (4), dimana bisa kita lihat bahwa banyak timbul permasalahan terkait pemberlakuan dan pendaftaran perjanjian perkawinan tersebut pasca Putusan Mahkamah Konstitusi. Oleh karena Pembuatan perjanjian perkawinan sepanjang perjanjian akan berakibat terhadap status hukum harta benda yang terdapat atau yang diperoleh dalam perkawinan tersebut pasca Putusan Mahkamah Konstitusi ini juga mempunyai akibat hukum bagi pihak ketiga sebagai pihak yang mempunyai hubungan hukum keperdataan terhadap suami atau istri tersebut. Hal demikian akan berimplikasi terhadap kedudukan harta bersama dan resiko bila tidak didaftarkannya perjanjian perkawinan yang dibuat pada saat setelah perkawinan berlangsung. Dengan adanya dampak dari hal tersebut maka akan berimplikasi juga terhadap perlindungan para pihak ketiga di kemudian hari, sehingga hal tersebutlah yang menarik bagi penulis untuk mengkaji dan menelusuri terkait perjanjian perkawinan tersebut.

Berdasarkan uraian di atas maka, penulis memutuskan untuk mengangkat permasalahan ini ke dalam tesis yang berjudul **“Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta Bersama Atas Perjanjian**

Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015”.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah perlindungan hukum pihak ketiga terhadap kedudukan harta bersama atas perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung ?
2. Bagaimana kedudukan harta bersama terhadap perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan dan tata cara pencatatan perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan?

C. Tujuan Penelitian

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

1. Untuk mengetahui bagaimana perlindungan hukum pihak ketiga terhadap kedudukan harta bersama atas perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung.
2. Untuk mengetahui bagaimana kedudukan harta bersama terhadap perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan dan tata cara pencatatan perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan.

D. Orisinalitas Penelitian

Penegasan tentang orisinalitas penelitian ini dimaksudkan untuk menghindari duplikasi terhadap sebuah tema dengan fokus kajian yang sama.

Duplikasi kajian seperti ini justru tidak akan memberikan manfaat yang berguna bagi pengembangan Ilmu Hukum khususnya dibidang kenotariatan, maka sebagai bahan review dapat diajukan 2 (2) 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 “Perjanjian Kawin Setelah Perkawinan dan Akibat Hukumnya “, Penulisan Tesis yang ditulis oleh Muhammad Hikmah Tahajjudin,S.H. Universitas Diponegoro Semarang 2008. yang Permasalahan yang diajukan berkaitan dengan :pertama, Bagaimana fungsi perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan ? kedua, Bagaimana kedudukan harta suami istri dalam hukum setelah adanya perjanjian kawin yang didasarkan dengan penetapan pengadilan ?
2. Penelitian yang kedua berjudul”Pembatalan Akta Perjanjian Kawin Dalam Perkawinan Campuran”, Penulisan Tesis yang ditulis oleh Nur Sukma Imani (11010215410057), Universitas Diponegoro Semarang 2016. Permasalahan yang diajukan oleh penulis yaitu berkaitan dengan: pertama, Apakah perjanjian kawin yang dibuat oleh suami istri dapat dibatalkan oleh pengadilan ? kedua, Bagaimana akibat hukum terhadap harta kekayaan dari adanya pembatalan akta perjanjian kawin dalam perkawinan campuran?
3. Penelitian yang ketiga 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”,

Penulisan Tesis yang ditulis oleh Eva Dwi Nopianti, Universitas Islam Indonesia 2017. Permasalahan yang diajukan yang pertama yaitu bagaimana implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XIII/2015 terhadap pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin yang dibuat di hadapan Notaris. Kedua, bagaimana akibat hukum pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XIII/2015 terhadap status harta bersama dan pihak ketiga yang dibuat dihadapan Notaris.

3. Berdasarkan kedua tesis terdahulu yang diajukan tersebut diatas, ternyata terdapat perbedaan pada permasalahan yang akan dibahas pada penelitian ini, yaitu pada penelitian yang dilakukan sekarang terfokus pada : Pertama, bagaimana perlindungan hukum pihak ketiga terhadap kedudukan harta bersama atas perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung. Kedua, bagaimanakah kedudukan harta bersama terhadap perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan dan tata cara pencatatan perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan. Oleh karena itu, penelitian yang sekarang terdapat perbedaan dan kebaruan yang dapat melengkapi penelitian yang dilakukan sebelumnya, maka dari itu penulis dalam hal ini melakukan penelitian yang berjudul “Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta Bersama Atas Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015.

E. Kerangka Teori

1. Teori Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum yaitu sebagai suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun dalam bentuk yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka mengakkan peraturan hukum. Subyek hukum merupakan bagian dari perlindungan hukum yang memiliki pengertian bahwa segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum yang terdiri dari manusia (*rechtspersoon*).¹¹

Menurut Philipus M. Hadjon perlindungan hukum ada 2 (2) macam, yaitu :¹²

a. Perlindungan Hukum Preventif

Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk bersifat hari-hari dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi.

¹¹Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006, hlm.279.

¹²Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Di Indonesia*, (Surabaya: PT.Bina Ilmu, 1987),hlm.31.

b. Perlindungan Hukum Represif

Pelindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum.

Mengenai Perlindungan Hukum menurut Philipus M.Hadjon, Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan Pancasila haruslah memberikan perlindungan hukum kepada warga negaranya yang sesuai dengan Pancasila. Oleh karena itu, perlindungan hukum berdasarkan Pancasila berarti pengakuan dan perlindungan hukum akan harkat dan martabat manusia atas dasar nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan, persatuan, permusyawaratan serta keadilan sosial. Nilai-nilai tersebut melahirkan pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia dalam wadah

negara kesatuan yang menjunjung tinggi semangat kekeluargaan dalam mencapai kesejahteraan bersama.¹³

Pembuatan perjanjian perkawinan sepanjang perkawinan akan berakibat terhadap status hukum harta benda yang terdapat atau diperoleh di dalam perkawinan tersebut. Pembuatan perjanjian perkawinan tersebut tidak boleh merugikan pihak ketiga. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi tidak mengatur hal tersebut, dan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 hanya menentukan bahwa apabila perjanjian perkawinan tersebut telah disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan maka perjanjian perkawinan tersebut mengikat pihak ketiga. Sehingga dalam hal ini tidak ada ketentuan yang menyebutkan secara eksplisit untuk melindungi kepentingan pihak ketiga tersebut dan tata cara yang harus ditempuh agar pihak ketiga diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan terhadap perjanjian perkawinan yang dibuat oleh suami istri sehingga perlu adanya pengaturan terkait perlindungan hukum terhadap pihak ketiga.

2. Teori Kepastian Hukum

Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberatif*. Undang-undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu

¹³*Ibid*, hlm.84.

menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.¹⁴

Menurut Gustav Radbruch, hukum harus mengandung 3 (tiga) nilai identitas, yaitu sebagai berikut :¹⁵

- a. Asas Kepastian Hukum (*rechtmatigheid*), Asas ini meninjau dari sudut yuridis.
- b. Asas Keadilan Hukum (*gerechtigheid*), asas ini meninjau dari sudut filosofis, dimana keadilan adalah kesamaan hak untuk semua orang di depan Pengadilan.
- c. Asas Kemanfaatan Hukum (*Zweckmatigheid*) atau *doelmatigheid* atau *utility*.

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 subyek hukum, yakni para pendukung hak dan kewajiban. Perjanjian sebagai suatu figur hukum harus mengandung kepastian hukum. Kepastian hukum itu juga memberikan perlindungan bagi para subyek hukum dalam perjanjian. Kepastian ini terungkap dari kekuatan mengikat perjanjian itu sendiri yaitu sebagai Undang-Undang bagi para pihak yang membuatnya.¹⁶

¹⁴Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm.158.

¹⁵Dwika, Keadilan dari Dimensi Sistem Hukum, (02/04/2011), diakses pada tanggal 19 Mei 2017.

¹⁶Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), Hlm.88.

3. Teori Hak Milik

Menurut Pufendorf hak milik pribadi adalah suatu hak yang telah menjadi milik seseorang dengan sedemikian rupa sehingga hak tersebut tidak lagi menjadi milik orang lain. Karena itu menurut dia, bahwa sesungguhnya sejak awal mula manusia sudah memiliki hak milik pribadi.¹⁷ Sedangkan menurut R. Subekti mengemukakan Hak Milik atau *eigendom* adalah hak yang paling sempurna atas sesuatu benda. Seseorang yang mempunyai hak milik atas sesuatu benda dapat berbuat apa saja dengan benda itu (menjual, menggadaikan, memberikan, bahkan merusak), asal saja ia tidak melanggar Undang-Undang atau hak orang lain.¹⁸ Memang dahulu hak *eigendom* dipandang sungguh mutlak dalam arti tidak terbatas, namun pada saat ini timbul pengertian tentang asas kemasyarakatan (*socialis functie*) dari hak milik tersebut. Juga dengan dikeluarkannya Undang-Undang Pokok Agraria (Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960) menonjolkan asas kemasyarakatan hak milik itu dengan menyatakan bahwa semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial.

Hak milik diatur dalam Pasal 20-27 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Selanjutnya disebut UUPA). Pengertian hak milik menurut ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUPA adalah hak yang turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat ketentuan Pasal 6 UUPA.¹⁹ Hak yang terkuat dan terpenuh yang dimaksud dalam pengertian tersebut bukan berarti hak milik merupakan hak yang

¹⁷Keraf, Sony, *Hukum Kodrat dan Teori Hak Milik Pribadi*, (Yogyakarta: Kanisius, 1997), hal.62.

¹⁸R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: Intermasa, 1989), hlm.69.

¹⁹Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Selanjutnya disebut UUPA).

bersifat mutlak, tidak terbatas dan tidak dapat diganggu gugat, melainkan untuk menunjukkan bahwa diantara hak-hak atas tanah, hak milik merupakan hak yang paling kuat dan paling penuh.

Hak milik dikatakan merupakan hak yang turun temurun karena hak milik dapat diwariskan oleh pemegang hak kepada ahli warisnya. Hak milik sebagai hak yang terkuat berarti hak tersebut tidak mudah hapus dan mudah dipertahankan terhadap gangguan dari pihak lain.²⁰ Hak milik memberikan wewenang yang paling luas dibandingkan dengan hak-hak lain. Ini berarti hak milik dapat menjadi induk dari hak-hak lainnya, misalnya pemegang hak milik dapat menyewakannya kepada orang lain. Selama tidak dibatasi oleh penguasa, maka wewenang dari seseorang pemegang hak milik tidak terbatas.²¹

4. Asas Publisitas

Asas publisitas dalam arti material menunjukan kewajiban pemerintah untuk mempublikasikan/mencatat peristiwa hukum dalam lalu lintas hubungan keperdataan warga negaranya baik itu menyangkut hak kebendaan maupun hak perorangan, terlebih yang sifatnya mengikat umum kepada masyarakat agar mengetahui dan memahaminya sebagai prasyarat terwujudnya kepatuhan masyarakat terhadap hukum, pemahaman mengenai pendaftaran juga dikaitkan dengan izin yang dikembangkan dalam hukum administrasi negara.²²

Keberadaan asas publisitas dalam lalu lintas hubungan hukum terhadap hak perorangan dan kebendaan, menegaskan bahwa dalam hubungan hukum

²⁰Ardian Sutedi, *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*, Cetakan ke 4, (Jakarta:Sinar Grafika, 2010), hlm.60.

²¹*Ibid*, hlm.61.

²²Agus Pandoman, *Tenik-Teknik Pembuatan Akta (Publisitas dan Non Publisitas)*, (Yogyakarta: Raga Utama Kreasi, 2017), hlm.33.

perikatan terdapat unsur obligasi yaitu adanya kewajiban dari hukum perikatan, baik perikatannya itu sendiri tersebut maupun bendanya tunduk pada asas publisitas. Perbedaan antara hak kebendaan (*zakenlijcrecht*) dan hak perorangan (*persoonelijcrecht*) dibidang perdata berhubungan erat dengan masalah pendaftaran (asas publisitas), asas ini sangat berpengaruh terhadap keabsahan hak seseorang terhadap apa yang menjadi miliknya dan riwayat/peristiwa hukum terjadinya, sehingga dalam lalu lintas hukum perdata hak-hak kebendaan dan hak perorangan tidak bisa dipisahkan dengan bentuk pendaftarannya, apakah berbentuk sertifikat, akta-akta, atau tanda bukti hak, demikian dengan halnya dengan perbuatan hukum yang merupakan sumber hukum yang menimbulkan hak-hak diatas.²³

Perjanjian kawin merupakan suatu kesepakatan yang dibuat oleh kedua belah pihak dengan kesepakatan bersama yang merupakan suatu perbuatan hukum yang akan berakibat hukum dari suatu perbuatan hukum tersebut, sehingga suatu perjanjian perkawinan harus di catatkan ke catatan sipil dalam bentuk tertulis dan didaftarkan guna keabsahan suatu perjanjian tersebut. Dalam prakteknya perjanjian perkawinan itu ada yang dibuat dalam bentuk akta oleh Notaris.

5. Konsep Perjanjian Perkawinan

Konsep hukum perjanjian perkawinan pada prinsipnya tidak terlepas dari konsep hukum harta bersama dalam perkawinan. Perjanjian perkawinan yang kerap juga disebut perjanjian pra-nikah (*prenuptual agreement*) sebenarnya dapat

²³*Ibid*, hlm.69

dikatakan sebagai deviasi dari konsep hukum harta bersama. Namun sesungguhnya perjanjian perkawinan dapat juga mengatur hal-hal yang lebih luas dari sekedar materi kebendaan. Perjanjian perkawinan dimungkinkan mengatur berbagai hal, tidak hanya mengatur harta bersama yang ada dalam perkawinan.

Menurut R.Subekti Perjanjian kawin adalah suatu perjanjian mengenai harta benda suami istri selama perkawinan mereka yang menyimpang dari asas atau pola yang ditetapkan oleh Undang-Undang.²⁴ Sedangkan menurut Komar Andasmita bahwa perjanjian atau syarat kawin itu adalah perjanjian yang diadakan oleh bakal atau calon suami istri dalam mengatur (keadaan) harta benda atau kekayaan sebagai akibat dari perkawinan mereka.²⁵ Sehingga berdasarkan penjelasan dari pengertian perjanjian perkawinan tersebut dapat dilihat bahwa pada dasarnya perjanjian perkawinan itu mengikat oleh hal nya kedua para pihak yaitu calon suami dan istri yang akan melakukan perkawinan dengan membuat perjanjian perkawinan yang didasarkan pada kehendak para pihak tersebut untuk menyatakan kehendak mereka terhadap harta perkawinan dengan membuat perjanjian perkawinan .

Konsep perjanjian perkawinan sebelum dan sesudah dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yaitu:

- a. Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan di sebutkan bahwa pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai

²⁴R.Subekti, *Op Cit*, hlm.9.

²⁵Komar Adasmita, *Hukum Harta Perkawinan dan Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Teori dan Praktek)*, (Bandung : Ikatan Notaris Indonesia Komisariat Daerah Jawa Barat, 1987), hlm.53.

pencatat perkawinan, yang mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga yang tersangkut. Pasal 29 Ayat (3) Undang-Undang Perkawinan dijelaskan bahwa perjanjian tersebut dimulai berlaku sejak perkawinan itu dilangsungkan. Pasal 29 Ayat (4) Undang-Undang Perkawinan juga menjelaskan bahwa selama perkawinan dilangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga

- b. Sementara dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 di jelaskan bahwa 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, yang mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut. Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 juga menjelaskan bahwa selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.

6. Konsep Harta Perkawinan

Hukum harta perkawinan dalam KUHPdata hanya bersifat pelengkap, jadi yang dipatuhi ketika ada perjanjian kawin adalah perjanjian kawin tersebut. Pasal 119 KUHPdata Ayat (1) disebutkan “Mulai saat perkawinan

dilaksanakan, demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami dan istri, sekedar mengenai itu dengan perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain” dan Ayat (2) “ persatuan itu sepanjang perkawinan tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan sesuatu persetujuan antara suami dan istri”.²⁶ Menghendaki adanya persatuan secara bulat ketika tidak ada perjanjian terhadap harta perkawinan, jadi dengan adanya harta perkawinan dimungkinkannya harta perkawinan bercampur secara ekstrim atau tidak. Ketika tidak diperjanjikan bercampur secara ekstrim maka hanya sebagian yang berlaku terhadap harta perkawinan tersebut, dalam hal ini dapat berupa untung rugi ataupun hasil dan pendapatan.

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 35 Ayat (1) dan (2), Undang-Undang perkawinan menghendaki adanya pemisahan harta dari istri dan suami. Ketika tidak diperjanjikan harta perkawinan digolongkan dalam 3 jenis harta :²⁷

- a. Harta bawaan suami
- b. Harta bawaan istri
- c. Harta bersama yang diperoleh dalam waktu perkawinan.

Harta bersama adalah harta yang diperoleh sepanjang perkawinan berlangsung sejak perkawinan dilaksanakan hingga perkawinan berakhir atau putusnya perkawinan akibat perceraian kematian maupun putusan Pengadilan.²⁸

²⁶R.Subekti, R.Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Cetakan Ketiga puluh Empat (Jakarta:PT.Pradnya Paramita,2004), hlm.29.

²⁷Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Pasal 35 Ayat (1) dan (2).

²⁸Wahjono Darmabrata, Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, (Jakarta: Universitas Indonesia, 2004), hlm.94.

Ketika diperjanjikan dimungkinkan ada dua jenis perjanjian :

- a. Perjanjian secara bulat mengenai harta perkawinan.
- b. Perjanjian untuk memisahkan secara ekstrim atau tidak harta perkawinan.

F. Metode Penelitian

Metode adalah proses prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah, sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk menambah pengetahuan manusia, maka metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata cara untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian.²⁹

Memberikan penjelasan mengenai metode penelitian yang penulis gunakan dalam penyusunan tesis yaitu :

1. Obyek dan Subyek Penelitian

Sebagai obyek penelitian tesis yang dilakukan penulis adalah “perlindungan hukum pihak ketiga terhadap kedudukan harta bersama atas perjanjian perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XII/2015”. Selanjutnya penulis menggunakan data primer yaitu data yang diperoleh langsung dari sumber pertama. Dalam penelitian data yang diperoleh langsung dari lapangan pengumpulan data primer pada penelitian ini dilakukan melalui wawancara (*interview*)³⁰ yaitu situasi peran antar pribadi yang bertatap muka dan pewawancara mengajukan beberapa pertanyaan kepada responden. Dalam hal ini yang menjadi narasumber dalam penelitian tesis guna

²⁹Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta :UI Press, 1986), Hlm.6.

³⁰Amiruddin & Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta : PT.Raja Grafind Persada), Hlm.82.

memberikan data dan informasi yang terkait dengan objek penelitian tersebut yaitu :

- a. Notaris Dyah Maryulina Budi Mumpuni,S.H
- b. Kabid Perkawinan Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Yogyakarta.
- c. Pengadilan Negeri Kota Yogyakarta.

2. Data Penelitian

Data yang digunakan dalam penelitian ini, berupa data primer dan data sekunder. Data primer adalah data yang diperoleh dengan cara langsung dari sumber di lapangan melalui penelitian. Data primer ini diperoleh dengan cara mengadakan penelitian lapangan (*field research*) dengan mengadakan wawancara secara langsung kepada subjek penelitian yang telah ditentukan sebelumnya. Sedangkan data sekunder adalah data yang diperoleh dari hasil penelusuran kepustakaan terhadap berbagai literatur atau bahan pustaka yang berkaitan dengan masalah atau materi penelitian yang sering disebut sebagai bahan hukum. Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu :

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan – bahan hukum yang mengikat yang terdiri dari penelitian di lapangan melalui observasi dan wawancara dengan pihak yang berkepentingan.
- b. Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer seperti buku-buku teks ilmiah, hasil penelitian terdahulu, jurnal ilmiah, makalah-makalah seminar, dan bahan bacaan ilmiah dari internet yang terkait dengan penelitian.

c. Bahan hukum tersier yaitu berupa Kamus dan Ensiklopedia.³¹

3. Teknik Pengumpulan dan Pegolahan Data

Teknik pengumpulan dan pengolahan data dalam penelitian ini meliputi:

a. Penelitian Pustaka (*Library Research*)

Penelitian pustaka merupakan penelitian yang dimaksudkan untuk mempelajari serta mengumpulkan teori-teori yang relevan dengan pembahasan yang sedang diteliti, untuk memecahkan masalah yang berkaitan dengan perlindungan hukum pihak ketiga terhadap kedudukan harta bersama atas perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung dan kedudukan harta bersama terhadap perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan dan tata cara pencatatan perjanjian kawin yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung dan referensi lain yang menunjang penulisan laporan Tesis.

b. Penelitian Lapangan (*Field Research*)

Pada penelitian lapangan penulis melakukan tinjauan secara langsung kepada pihak terkait dalam penulisan Tesis ini untuk mendapatkan data yang diperlukan. Penelitian lapangan dilakukan dengan cara Wawancara (*Interview*), yakni tanya jawab yang dilakukan dengan seseorang untuk memperoleh informasi yang merupakan data primer dalam penelitian ini. Teknik wawancara yang dilakukan dalam penelitian ini dilakukan dengan cara tanya jawab langsung dengan pihak-pihak yang menjadi subjek penelitian ini.

³¹Mukti Fajar dan Yulianto Ahmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2010), Hlm.156.

Pedoman wawancara (*interview guide*)³² merupakan alat pengumpul data yang digunakan dalam penelitian ini.

4. Pendekatan Penelitian

Metode pendekatan yang digunakan dalam membahas masalah penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis empiris. Yuridis empiris adalah sebuah metode penelitian hukum yang berupaya untuk melihat hukum dalam artian yang nyata atau dapat dikatakan melihat dan meneliti bagaimana bekerjanya hukum di masyarakat. Dalam hal ini pendekatan yuridis digunakan untuk menganalisa berbagai peraturan yang terkait dengan perlindungan hukum pihak ketiga terhadap kedudukan harta bersama atas perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung dan kedudukan harta bersama terhadap perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan dan tata cara pencatatan perjanjian kawin yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung, sedangkan pendekatan empiris digunakan untuk menganalisis hukum yang dilihat dari perilaku masyarakat (penegak hukum) dalam realitas, karena hukum (peraturan) selalu berhubungan dengan aspek kemasyarakatan.³³

5. Teknik Analisis Data

Data yang diperoleh dalam penelitian ini dianalisis dengan menggunakan metode kualitatif,³⁴ yaitu metode analisis data dengan cara mengelompokkan dan menyeleksi data yang diperoleh dari penelitian lapangan

³²Sartono Kartodirdjo, *Metodologi Penelitian Masyarakat*, (Jakarta : Gramedia, 1983), Hlm.56.

³³Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2003), Hlm.43.

³⁴Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Dan Penelitian Hukum*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2004), Hlm.50.

menurut kualitas dan kebenarannya kemudian disusun secara sistematis, yang selanjutnya dikaji dengan metode berfikir secara deduktif dihubungkan dengan teori-teori dari studi kepustakaan (data sekunder), kemudian dibuat kesimpulan yang berguna untuk menjawab rumusan masalah dalam penelitian ini. Hasil analisis tersebut dipaparkan secara deskriptif, yaitu cara menggambarkan keadaan sebenarnya di lapangan sehingga diperoleh uraian hasil penelitian yang bersifat deskriptif-kualitatif yang nantinya akan diperoleh arti dan kesimpulan untuk menjawab permasalahan.³⁵

6. Sistematika Penulisan

Penulisan tesis ini terdiri dari beberapa Bab, dimana masing-masing Bab memiliki keterkaitan antara yang satu dengan yang lain. Adapun gambaran yang lebih jelas mengenai penulisan tesis ini akan diuraikan dalam sistematika berikut:

BAB I : PENDAHULUAN

Dalam Bab I (satu) Pendahuluan ini berisikan 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 UMUM TENTANG PERJANJIAN PERKAWINAN DAN KEDUDUKAN HARTA BERSAMA DALAM PERKAWINAN SERTA PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK KETIGA.

³⁵*Ibid.*, Hlm.51.

Dalam Bab II Tinjauan Pustaka ini berisikan uraian mengenai berbagai materi hasil penelitian kepustakaan yang meliputi landasan teori dan materi-materi untuk menganalisis hasil penelitian dengan mengacu pada pokok-pokok permasalahan seperti tinjauan umum tentang pengertian perkawinan, perjanjian perkawinan, dan pencatatan perjanjian perkawinan 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 : PERLINDUNGAN HUKUM PIHAK KETIGA TERHADAP KEDUDUKAN HARTA BERSAMA ATAS PERJANJIAN PERKAWINAN PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69/PUU-XIII/2015.

Dalam Bab III Hasil Penelitian dan Pembahasan ini berisikan uraian mengenai perlindungan hukum pihak ketiga terhadap kedudukan harta bersama atas perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung dan kedudukan harta bersama terhadap perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan dan tata cara pencatatan perjanjian kawin yang dibuat sepanjang perkawinan berlangsung.

BAB IV : PENUTUP

Dalam Bab IV Penutup ini berisikan uraian mengenai simpulan dan saran dari analisis hasil penelitian. Selanjutnya dalam penulisan tesis ini dicantumkan

juga daftar pustaka dan lampiran-lampiran yang mendukung penjabaran penulisan tesis yang didapat dari hasil penelitian penulis.



BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN PERKAWINAN DAN KEDUDUKAN HARTA BERSAMA DALAM PERKAWINAN SERTA PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK KETIGA.

A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang perkawinan memberikan defenisi tentang perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia, baik lahir maupun batin berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, dalam kepustakaan perkawinan ialah akad yang menghalalkan pergaulan dan membatasi hak dan kewajiban serta tolong menolong antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang antar keduanya bukan muhrim.³⁶ Dalam kepustakaan, perkawinan ialah akad yang menghalalkan pergaulan dan membatasi hak dan kewajiban serta tolong menolong antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang antara keduanya bukan muhrim.

Sedangkan perkawinan menurut KUHPerdota adalah hubungan keperdataan antara seorang pria dengan seorang wanita dalam hidup bersama sebagai suami isteri.³⁷ Ketentuan mengenai perkawinan diatur mulai dari Pasal 26 sampai dengan Pasal 102 KUHPerdota. Pada ketentuan umum yang hanya tercantum dalam Pasal 26 KUHPerdota disebutkan bahwa, “Undang-Undang

³⁶ Martiman Prodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta : Indonesia Legal Center Publishing, 2007), hlm.8.

³⁷ J.B. Dalio , *Pengantar Hukum Indonesia Buku Panduan Mahasiswa*, (Jakarta: Cetakan ke-2 PT. Gramedia Pustaka Utama, 1995), hlm.11.

memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan perdata”, bunyi Pasal tersebut mengandung arti bahwa perkawinan dalam KUHPerdata hanya semata-mata memandang suatu perkawinan sebagai hubungan perdata sehingga perkawinan yang dilangsungkan akan sah apabila telah memenuhi persyaratan yang diatur dalam KUHPerdata, dan dengan demikian mengesampingkan segala persyaratan dan peraturan yang diatur dalam hukum agama.³⁸

Perkawinan merupakan suatu perbuatan agama selain perbuatan hukum. Dikatakan perbuatan keagamaan karena dalam pelaksanaannya selalu dikaitkan dengan ajaran dari masing-masing agama dan kepercayaan yang sejak dahulu kala sudah memberikan aturan bagaimana pemikiran itu harus dilakukan. Perkawinan mempunyai nilai yang amat penting bagi kelangsungan hidup manusia karena dengan perkawinan maka kedudukan manusia akan lebih terhormat disamping itu dengan melaksanakan perkawinan kehidupan menjadi tenang dan bahagia serta menumbuhkan rasa cinta kasih diantara keduanya.

Ditinjau dari aspek peraturan tentang perkawinan, maka perkawinan adalah suatu hidup bersama dari seorang pria dengan seorang wanita yang memenuhi syarat-syarat yang termasuk dalam peraturan, yaitu peraturan hidup bersama.³⁹

Perkawinan selain diatur dalam peraturan Perundang-Undangan (hukum positif), diatur pula dalam hukum adat. Perkawinan bukan hanya suatu peristiwa

³⁸Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Edisi Pertama, Cetakan Kedua, Kencana Prenada Media Group, 2008), hlm.107.

³⁹ Wiryono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Bandung : Sumur, 1991), hlm.7.

yang mengenai mereka yang bersangkutan (suami isteri), tetapi juga orang tua, saudara-saudara dan keluarga kedua belah pihak.

Perkawinan itu sendiri mengandung makna yang berbeda-beda antara hukum adat di satu daerah dengan lainnya. Hukum adat perkawinan adalah aturan-aturan hukum adat yang mengatur tentang bentuk-bentuk perkawinan, cara-cara pelamaran, upacara perkawinan dan putusnya perkawinan di Indonesia, aturan-aturan hukum adat perkawinan di berbagai daerah di Indonesia berbeda-beda dikarenakan sifat kemasyarakatan, adat istiadat, agama dan kepercayaan masyarakat yang berbeda-beda.⁴⁰

Tujuan perkawinan menurut hukum adat pada umumnya adalah untuk mempertahankan dan meneruskan kelangsungan hidup dan kehidupan masyarakat adatnya. Namun karena sistem kekerabatan atau kekeluargaan masing-masing masyarakat berlainan, maka penekanan dari tujuan perkawinan pun disesuaikan dengan sistem kekeluargaannya. Misalnya pada masyarakat adat patrilineal, perkawinan mempunyai tujuan untuk mempertahankan garis keturunan bapak. Sebaliknya pada masyarakat matrilineal, perkawinan mempunyai tujuan untuk mempertahankan garis keturunan ibu.⁴¹

2. Syarat Sahnya Perkawinan

Pada Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan disebutkan bahwa “perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”. Suatu perkawinan akan dianggap sah setelah

⁴⁰ Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, (Bandung : Mandar Maju, 1992), hlm.182-183.

⁴¹ Taufiqurrahman Syahuri, *Legalisasi Hukum Perkawinan Indonesia : Pro-Kontra Pembentukannya Hingga Putusan Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta : Kencana Prenda Media Group, 2013), hlm.64.

dilaksanakan sesuai dengan hukum masing-masing agama dan kepercayaan yang dianut oleh para pihak. Tidak semua pasangan dapat melangsungkan perkawinan. Hanya pasangan yang sudah memenuhi persyaratan untuk melangsungkan perkawinan yang diatur dalam ketentuan peraturan Perundang-Undangan saja yang dapat melangsungkan perkawinan.

Menurut pendapat H.Bismar Siregar, perkawinan yang didambakan sah secara hukum, sah pula di mata Tuhan. Dua sisi yang tidak terpisahkan sah secara hukum dilaksanakan sesuai atau memenuhi syarat formal.⁴²

Syarat-syarat bagi pasangan yang hendak melangsungkan perkawinan diatur dalam Pasal 6 dan 7 Undang-Undang Perkawinan. Di dalam ketentuan tersebut ditentukan dua syarat intern dan ekstern. Syarat intern adalah syarat-syarat yang menyangkut pihak yang akan melaksanakan perkawinan.⁴³ Syarat-syarat tersebut antara lain :

- a. Persetujuan kedua belah pihak.
- b. Izin dari kedua orang tua apabila belum mencapai umur 21 tahun.
- c. Pria berumur 19 tahun dan wanita 16 tahun pengecualiannya yaitu ada dispensasi dari Pengadilan atau Camat atau Bupati.
- d. Kedua belah pihak dalam keadaan tidak kawin.
- e. Wanita yang kawin untuk kedua kalinya harus lewat karena masa tunggu (*iddah*) bagi wanita yang putus perkawinannya karena perceraian, masa tunggunya 90 hari dan karena kematian 130 hari.

⁴² Rusli dan R.Tania, *Perkawinan Antar Agama*, (Bandung : Shantika Dharma, 1984), hlm.17.

⁴³ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata (BW)*, (Jakarta : Cetakan keenam, Sinar Grafika, 2009), hlm.62.

Kedua Pasal yang telah disebutkan diatas tidak hanya berisi syarat intern melangsungkan perkawinan, melainkan pula berisi syarat-syarat ekstern. Syarat-syarat ekstern adalah syarat yang berkaitan dengan formalitas-formalitas dalam pelaksanaan yang meliputi :⁴⁴

- a. Harus mengajukan laporan ke Pegawai Pencatat Nikah Talak dan Rujuk.
- b. Pengumuman yang ditandatangani oleh Pegawai Pencatat yang memuat:
 - 1) Nama, umur, agama atau kepercayaan, pekerjaan tempat kediaman dari calon mempelai dan dari orang tua calon. Disamping itu, disebutkan juga nama isteri dan suami yang terdahulu.
 - 2) Hari, tanggal, jam dan tempat perkawinan dilangsungkan.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata juga mengatur mengenai persyaratan yang harus dipenuhi bagi para calon pasangan suami isteri yang hendak melangsungkan perkawinan. Syarat-syarat yang harus dipenuhi tersebut dibagi menjadi syarat materil dan syarat formil.⁴⁵ Pertama, syarat materil adalah syarat yang menyangkut pribadi para pihak yang akan melangsungkan perkawinan dan izin-izin yang harus diberikan oleh pihak ketiga dalam hal-hal yang ditentukan oleh Undang-Undang.

Syarat ini meliputi syarat materil absolut dan syarat materil relatif. Syarat materil absolut adalah syarat mengenai pribadi seseorang yang harus diindahkan untuk perkawinan pada umumnya, antara lain :

- a. Pihak-pihak calon mempelai dalam keadaan tidak kawin.

⁴⁴ *Ibid*, hlm.62

⁴⁵ Titik Triwulan Tutik, *Op.Cit* hlm.117.

- b. Masing-masing pihak harus mencapai umur minimum yang ditentukan oleh Undang-Undang, laki-laki berumur 18 tahun dan perempuan 15 tahun.
- c. Seorang wanita tidak diperbolehkan kawin lagi sebelum lewat 300 hari terhitung sejak bubarnya perkawinan.
- d. Harus ada izin dari pihak ketiga.
- e. Dengan kemauan yang bebas, tidak ada paksaan.

Sementara syarat materil relatif adalah syarat-syarat bagi pihak yang akan dikawini, antara lain :

- a. Tidak adanya hubungan darah (keturunan) atau hubungan keluarga (antar ipar, atau semenda) sangat dekat dengan keduanya.
- b. Antar keduanya tidak pernah melakukan *overspel*.
- c. Tidak melakukan perkawinan terhadap orang yang sama setelah cerai (*reparative huwelijk*) untuk ketiga kalinya.

Kedua, syarat formil adalah syarat yang berhubungan dengan tata cara atau formalitas yang harus dipenuhi sebelum proses perkawinan. Ketentuan ini hanya berlaku bagi golongan eropa saja yakni dari mulai Pasal 50 sampai dengan Pasal 70 KUH Perdata. Salah satu ketentuan mengenai syarat formil ini adalah adanya pemberitahuan terlebih dahulu kepada Pejabat Catatan Sipil untuk dibukukan dalam daftar pemberitahuan perkawinan. Pengaturan ini terdapat pada Pasal 50 dan Pasal 51 KUH Perdata.

Para pasangan yang hendak melangsungkan perkawinan, selain harus memenuhi persyaratan untuk sahnya suatu perkawinan, mereka juga harus

memperhatikan beberapa larangan-larangan dalam melangsungkan perkawinan diantaranya :

- a. Ada hubungan darah dalam garis keturunan ke bawah atau ke atas
- b. Ada hubungan darah dalam garis keturunan menyamping
- c. Ada hubungan darah semenda yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu atau bapak tiri.
- d. Mempunyai hubungan yang sah oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang untuk kawin.⁴⁶

Apabila para calon pasangan suami isteri telah memenuhi persyaratan yang ditentukan dalam peraturan Perundang-Undangan tersebut di atas dan tidak melakukan pelanggaran-pelanggaran tersebut di atas, maka perkawinan yang dilangsungkan akan dinyatakan sah baik oleh hukum agama dan kepercayaan masing-masing pihak maupun sah secara hukum positif yang berlaku di Indonesia. Namun, apabila calon pasangan suami isteri tersebut tidak dapat memenuhi persyaratan yang ditentukan dan melanggar apa yang telah menjadi larangan-larangan untuk melangsungkan perkawinan, maka perkawinan tersebut dapat dimohonkan pembatalan perkawinan.

3. Akibat Hukum Perkawinan

Setiap hubungan hukum yang terjadi antara tiap individu dengan individu lainnya akan menimbulkan akibat-akibat terkait dengan hubungan hukum yang terjadi. Perkawinan sebagai salah satu bentuk hubungan hukum antara seorang pria dengan seorang wanita yang terjalin didasarkan atas adanya ikatan lahir batin

⁴⁶ Titik Triwulan Tutik, *Op.Cit*, hlm.119

diantara keduanya akan menimbulkan akibat hukum baik bagi pasangan suami isteri tersebut maupun pada hal-hal lain dari pihak lain yang terkait dengan perkawinan tersebut.

Perkawinan yang telah dilangsungkan dan memenuhi syarat-syarat seperti yang ditentukan dalam Undang-Undang Perkawinan maka dinyatakan dan diakui sebagai perkawinan yang sah dengan segala akibat hukumnya. Akibat hukum dari perkawinan yang sah adalah :

- a. Timbulnya hubungan hukum antara suami dan istri.
- b. Timbulnya hubungan hukum antara orang tua dan anak.
- c. Terhadap harta kekayaan dalam perkawinan.⁴⁷

Apabila suatu perkawinan dilaksanakan secara sah di mata hukum, maka setelah perkawinan berlangsung tentu terdapat akibat hukum yang menyertainya. Akibat hukum yang ada dalam suatu perkawinan tidak hanya menyangkut mengenai hubungan suami istri, tetapi juga menyangkut terhadap harta kekayaan dan kedudukan anak di dalam suatu perkawinan.⁴⁸

Akibat hukum yang pertama setelah berlangsungnya perkawinan ialah timbulnya hak dan kewajiban antara suami dan istri. Ketentuan-ketentuan yang mengatur hak-hak dan kewajiban-kewajiban suami dan istri, apabila dilihat pada KUHPerdara, maka terdapat pada Pasal 103 sampai dengan Pasal 107 dan Pasal 111 sampai dengan Pasal 118 KUHPerdara yang mana secara garis besar mengatur mengenai :

⁴⁷*Ibid*, hlm. 1001.

⁴⁸Djaja S. Meiliala, Op.cit, h. 61.

- a. Suami dan istri harus saling setia, menolong, dan membantu.
- b. Suami adalah kepala dari persatuan suami istri.
- c. Suami harus membantu istrinya.
- d. Suami harus mengemudikan urusan harta kekayaan milik pribadi istrinya.
- e. Suami harus mengurus harta kekayaan itu sebagai bapak rumah tangga yang baik.
- f. Suami tidak diperkenankan memindahtangankan atau membebani harta kekayaan tak bergerak milik istrinya, tanpa persetujuan istri.
- g. Setiap istri harus tunduk patuh kepada suaminya, ia wajib tinggal bersama dengan suami dalam rumah dan wajib mengikutinya dimana ia tingal.
- h. Istri tidak punya tempat tinggal lain dari pada tempat tinggalnya suami, dan kewarganegaraan suami menentukan kewarganegaraan istri.⁴⁹

Selanjutnya melihat hak-hak dan kewajiban-kewajiban suami dan istri berdasarkan Undang-Undang Perkawinan, maka dapat dilihat dari Pasal 30 sampai dengan Pasal 34 Undang-Undang Perkawinan, yang mana secara garis besar adalah sebagai berikut :

- a. Suami dan istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumahtangga yang menjadi sendi dasar susunan masyarakat.
- b. Hak dan kedudukan suami dan istri adalah seimbang dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan di dalam masyarakat, dan baik istri maupun suami berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

⁴⁹Afandi, *Op.cit*, hlm. 136-137.

- c. Suami dan istri harus memiliki kediaman yang tetap yang ditentukan secara bersama-sama.
- d. Suami dan istri harus saling mencintai, saling menghormati, saling setia, dan memberikan bantuan lahir dan batin kepada satu sama lain.⁵⁰

Akibat hukum kedua yang lahir karena adanya perkawinan adalah akibat hukum mengenai kedudukan anak. Dalam KUHPerduta dikenal dua macam anak, yaitu anak sah dan anak luar kawin, yang mana ketentuan mengenai anak sah diatur dalam Pasal 250 sampai dengan Pasal 271 a KUHPerduta, dan ketentuan mengenai anak luar kawin diatur dalam Pasal 272 dan Pasal 31 jo. 273 KUHPerduta.

Akibat hukum dari suatu perkawinan atas kedudukan anak juga diatur dalam Undang-Undang Perkawinan, yaitu pada Pasal 42 sampai dengan Pasal 44, yang mana pada intinya pasal-pasal ini mengatur mengenai anak sah dan anak luar kawin. Berdasarkan ketentuan Pasal 42, Undang-Undang Perkawinan, dinyatakan bahwa anak sah adalah anak yang lahir sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Sedangkan pada pasal-pasal berikutnya mengatur mengenai kedudukan daripada anak di luar kawin, yang mana berdasarkan undang-undang anak diluar kawin hanya memiliki hubungan kekerabatan dengan ibunya dan keluarga ibunya .

Akibat hukum terakhir yang lahir dikarenakan adanya suatu perkawinan adalah akibat hukum di bidang harta kekayaan. Berdasarkan KUHPerduta, Pasal 119 KUHPerduta, dinyatakan bahwa sejak saat dilangsungkannya perkawinan antara suami dan istri secara hukum (*van rechtswege*), terjadilah kebersamaan

⁵⁰Djaja S. Meliala, *Op.cit*, hlm. 63.

harta perkawinan sejauh hal tersebut tidak menyimpang dari perjanjian perkawinan (*huwelijke voorwaarden*). Harta bersama disini yang dimaksud adalah meliputi semua aktiva dan pasiva, yang diperoleh baik oleh suami maupun istri selama masa perkawinan, termasuk modal, bunga, bahkan juga utang-utang yang timbul akibat perbuatan melanggar hukum.⁵¹

Persatuan bulat (seluruhnya) harta kekayaan terjadi jika suami dan istri tidak mengadakan perjanjian kawin. Menurut ketentuan dalam Pasal 120 dan Pasal 121 KUH Perdata, persatuan harta kekayaan seluruhnya yang dimaksud ialah harta kekayaan suami dan istri, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, yang sekarang maupun yang kemudian, termasuk juga yang diperoleh secara cuma-cuma (hibah, warisan), segala beban suami dan istri yang berupa utang suami dan istri, baik sebelum maupun sepanjang perkawinan.⁵² Suami istri yang kawin dalam persatuan harta kekayaan sepenuhnya, adalah bersama-sama berhak atas harta tersebut, apa yang ada di dalam harta tersebut adalah milik suami dan istri secara bersama-sama.⁵³

Selanjutnya, melihat akibat hukum di bidang harta kekayaan berdasarkan Undang-Undang Perkawinan, maka terdapat dalam Pasal 35, yang mana mengenai harta kekayaan dalam perkawinan dinyatakan bahwa :

(1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.

⁵¹Soetojo Prawirohamidjojo, *Op.cit*, hlm. 53-54.

⁵²Ali Afandi, *Op.cit*, hlm. 166-167.

⁵³Hartono Soerjopratiojo, 1883, *Akibat Hukum Dari Perkawinan Menurut Sistem Burgelijk Wetboek*, Seksi Notariat Fakultas Hukum UGM Yogyakarta, Yogyakarta, hlm. 76-77.

(2) harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain“.

Asas sifat dan kebersamaan harta perkawinan yang terdapat pada Pasal 35 ayat (1) ini terlihat juga dalam Pasal 119 KUHPerdara. Disamping itu Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, yang pada intinya menyatakan apabila tidak dibuat perjanjian perkawinan oleh calon suami istri sebelum perkawinan dilangsungkan maka akan terjadi “Kebersamaan Harta Kekayaan” antara suami istri itu dikarenakan ketentuan Undang-Undang. Namun adanya ketentuan pada Pasal 35 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan, membuktikan bahwa walaupun ada kebersamaan secara bulat (*algehele gemeenschap van goederen*), tetapi ada kemungkinan barang-barang tertentu yang diperoleh suami dan istri secara cuma-cuma, yaitu karena pewarisan ataupun hadiah, tidak masuk dalam harta bersama tetapi menjadi milik pribadi masing-masing.⁵⁴

Untuk seorang suami yang beristri lebih dari seorang, maka berdasarkan Pasal 65, Undang-Undang Perkawinan, diatur sebagai berikut:

- a. Suami wajib memberikan jaminan hidup yang sama kepada para istri dan anaknya
- b. Istri yang kedua dan seterusnya tidak berhak atas harta bersama yang telah ada sebelum perkawinan dengan istri kedua
- c. Semua istri memiliki hak yang sama atas harta bersama yang terjadi sejak perkawinannya masing-masing.

⁵⁴*Ibid.*

Menurut KUHPerdara akibat hukum dari perkawinan terhadap harta benda adalah harta tersebut menjadi harta campuran bulat. Dalam Pasal 119 KUH Perdataharta benda yang diperoleh sepanjang perkawinan menjadi harta bersama meliputi seluruh harta perkawinan yaitu :

- c. Harta yang sudah ada pada waktu perkawinan
- d. Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan

Namun terhadap hal demikian itu terdapat pengecualian bahwa harta tersebut bukan harta campuran bulat apabila terdapat :

- a. Perjanjian Kawin
- b. Ada hibah/waris yang ditetapkan oleh pewaris Pasal 120 KUH Perdata.

B. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian Perkawinan

1. Pengertian Perjanjian Kawin

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan tidak memberikan pengertian perjanjian perkawinan. Dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 hanya dikatakan “pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat perkawinan.” Dalam penjelasan Undang-Undang tersebut juga tidak ditemukan pengertian perjanjian perkawinan.

Perjanjian perkawinan dapat ditemukan dalam buku Diklat Ko Tjay Sing, Hukum Perdata Jilid 1 Hukum Keluarga, dimana pengertian “perjanjian

perkawinan”, yaitu perjanjian yang dibuat bakalsuami isteri untuk mengatur akibat-akibat harta kekayaan mereka.⁵⁵

Konsep Perjanjian Perkawinan sebelum perkawinan, awalnya memang berasal dari hukum perdata barat yang diatur dalam KUH Perdata, tetapi Undang-Undang Perkawinan ini telah mengkoreksi ketentuan dalam KUH Perdata yaitu “dengan mengadakan perjanjian kawin, kedua calon suami isteri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan perundang-undangan sekitar persatuan harta kekayaan, asal perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan asal diindahkan pula segala ketentuan dibawah ini menurut Pasal berikutnya. Bisa dibandingkan, maka KUH Perdata hanya membatasi dan menekankan perjanjian sebelum perkawinan hanya pada persatuan harta kekayaan saja, sedangkan dalam Undang-Undang bersifat lebih terbuka, tidak hanya harta kebendaan saja yang diperjanjikan, tetapi juga bisa diluar itu sepanjang tidak bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan, nilai-nilai moral dan adat istiadat.⁵⁶

Konsep hukum perjanjian perkawinan pada prinsipnya tidak terlepas dari konsep hukum harta bersama dalam perkawinan. Perjanjian perkawinan yang kerap juga disebut perjanjian pra-nikah (*prenuptual agreement*) sebenarnya dapat dikatakan sebagai deviasi dari konsep hukum harta bersama. Namun sesungguhnya perjanjian perkawinan dapat juga mengatur hal-hal yang lebih luas

⁵⁵Ko Tjay Sing, *Hukum Perdata Jilid 1 Hukum Keluarga (Diklat Lengkap)*, Seksi Perdata Barat Fakultas Hukum Univresitas Diponegoro, Semarang, 1981, hlm.217.

⁵⁶Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundang-Undangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, (Bandung : CV.Maju Mundur,1990), hlm.60.

dari sekedar materi kebendaan. Perjanjian perkawinan dimungkinkan mengatur berbagai hal, tidak hanya mengatur harta bersama yang ada dalam perkawinan.

Menurut R.Subekti Perjanjian kawin adalah suatu perjanjian mengenai harta benda suami istri selama perkawinan mereka yang menyimpang dari asas atau pola yang ditetapkan oleh Undang-Undang.⁵⁷ Sedangkan menurut Komar Andasmita bahwa perjanjian atau syarat kawin itu adalah perjanjian yang diadakan oleh bakal atau calon suami istri dalam mengatur (keadaan) harta benda atau kekayaan sebagai akibat dari perkawinan mereka.⁵⁸ Sehingga berdasarkan penjelasan dari pengertian perjanjian perkawinan tersebut dapat dilihat bahwa pada dasarnya perjanjian perkawinan itu mengikat oleh hal nya kedua para pihak yaitu calon suami dan istri yang akan melakukan perkawinan dengan membuat perjanjian perkawinan yang didasarkan pada kehendak para pihak tersebut untuk menyatakan kehendak mereka terhadap harta perkawinan dengan membuat perjanjian perkawinan .Perjanjian kawin dapat dibuat :

- a. Untuk membatasi atau meniadakan sama sekali persatuan (percampuran) harta kekayaan menurut Undang-Undang (*wettelijke gemeenschap van goederen*). Biasanya perjanjian kawin dibuat untuk maksud tersebut.
- b. Untuk pemberian hibah si suami kepada isteri atau sebaliknya, atau pemberian hadiah timbal balik antara suami isteri (Pasal 168 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).
- c. Untuk membatasi kekuasaan suami terhadap barang-barang persatuan harta kekayaan yang ditentukan dalam Pasal 124 Ayat (2) Kitab Undang-Undang

⁵⁷R.Subekti, *Loc.Cit*, hlm.9.

⁵⁸Komar Adasmita, *Loc.Cit*, hlm.53.

Hukum Perdata, sehingga si suami tanpa kekuasaan si isteri tidak dapat memutus terhadap barang bergerak maupun tidak bergerak dari persatuan barang si isteri dalam perkawinan atau yang diperoleh si isteri sepanjang perkawinan.

- d. Sebagai testamen dari si suami atau isteri atau sebaliknya, atau sebagai testamen timbal-balik.
- e. Untuk memberikan hibah oleh orang ketiga kepada suami atau isteri.
- f. Sebagai testamen dari orang ketiga kepada suami atau isteri.⁵⁹

1.1 Perjanjian Kawin Menurut KUHPerdata

Perjanjian kawin menurut KUH Perdata diatur dalam Pasal 139 sampai dengan 154. Dengan adanya perjanjian kawin, maka kedua calon suami isteri menurut BW yaitu :⁶⁰

- a. Berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari Peraturan Undang-Undang mengenai persatuan harta kekayaan, asal perjanjian tidak melanggar norma-norma yang berlaku (Pasal 139).
- b. Tidak diperbolehkan melepaskan hak-hak yang diberikan Undang-Undang kepada mereka atas harta peninggalan keluarga sedarah dalam garis lurus kebawah (Pasal 141).
- c. Tidak diperbolehkan mengadakan perjanjian bahwa, sesuatu pihak harus membayar sebagian hutang yang lebih besar dari pada bagiannya dalam laba persatuan (Pasal 142).

⁵⁹Ibid, hlm.218

⁶⁰Sution Usman Adji, *Kawin Lari dan Kawin Antar Agama*, (Yogyakarta: Liberty, 1989), hlm.147.

- d. Tidak diperbolehkan dengan lisan memperjanjikan bahwa ikatan perkawinan mereka akan diatur oleh Undang-Undang luar negeri atau beberapa adat kebiasaan atau oleh Undang-Undang kitab Undang-Undang atau peraturan-peraturan daerah yang dahulu pernah berlaku di Indonesia atau dalam kerajaan Belanda dan daerah-daerah jajahannya.
- e. Berhak mempergunakan sebagian dari harta kekayaan untuk keperluan biaya rumah tangga dan pendidikan anak-anak (Pasal 145).

Selanjutnya perjanjian kawin ini atas ancaman kebatalan, dibuat dengan akta notaris sebelum perkawinan berlangsung (Pasal 147 KUHPerduta). Segala perubahan dalam perjanjian yang sedianya boleh diadakan sebelum perkawinan tidak dapat diselenggarakan dengan cara lain melainkan dengan akta dan dalam bentuk yang sama seperti akta perjanjian yang dulu dibuatnya. Selama dari pada itu, tiada suatu perubahan apapun boleh berlaku jika penyelenggaraannya tidak dihadiri dan tidak disetujui oleh segala mereka yang dulu telah menghadiri dan menyetujui perjanjian (Pasal 149).

Menurut ketentuan Pasal 151 KUHPerduta seorang anak yang masih *minjderjarig* dianggap cakap membuat perjanjian kawin dengan syarat : pertama, sudah harus cakap untuk melangsungkan perkawinan (Pasal 29 KUHPerduta). Kedua, harus dibuat dengan bantuan (*bijstand*) atau didampingi oleh orang yang seharusnya berwenang untuk memberikan izin pembuatan tersebut.⁶¹ Jika perkawinan harus berlangsung dengan izin Hakim seperti dibicarakan dalam Pasal 38 dan 41 maka rencana perjanjian harus dilampirkan dalam surat permintaan

⁶¹*Ibid*, hlm.148.

akan izi itu, agar tentang segala sesuatu dapat diambil satu ketetapan saja (Pasal 151).

1.2 Mulai Berlakunya Pejanjian Kawin Dalam KUHPerdata

Pejanjian itu akan mulai berlaku pada saat pernikahan dilangsungkan, tidak boleh ditentukan saat lain untuk itu. (Pasal 147 Ayat 2 KUHPerdata). Ketentuan tercantum dalam perjanjian kawin yang mengandung penyimpangan dari persatuan menurut Undang-Undang seluruhnya atau sebagian tidak akan berlaku terhadap pihak ketiga sebelum ketentuan-ketentuan itu dibukukan dalam suatu register umum, yang harus diselenggarakan untuk kepaniteraan pada Pengadilan Negeri yang mana dalam daerah hukumnya perkawinan itu telah dilangsungkan atau jika perkawinan berlangsung di luar negeri kepaniteraan dimana akta perkawinan dibukukannya (Pasal 152). Perjanjian kawin seperti hibah-hibah karena perkawinan tidak akan berlaku jika tidak diikuti oleh perkawinan (Pasal 154).

1.3 Isi Perjanjian Kawin dalam KUH Perdata

Asas-asas yang ditentukan dalam KUH Perdata menyatakan bahwa calon suami istri bebas untuk menentukan isi perjanjian kawin yang mereka kehendaki. Pasal 139 KUH Perdata menentukan bahwa dalam perjanjian kawin kedua calon suami istri dapat menyimpang dari ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dalam kebersamaan harta kekayaan dengan syarat penyimpangan-penyimpangan itu tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum (*openbar orde*). Ketentuan yang demikian juga terdapat dalam Pasal 23 AB yang berlaku umum pada setiap

perjanjian. Dengan demikian ketentuan Pasal 139 KUH Perdata tersebut di atas tidak diperlukan lagi karena dianggap terlalu berlebihan.⁶²

Asas kebebasan kedua belah pihak dalam menentukan isi perjanjian kawin dibatasi dengan ketentuan-ketentuan sebagai berikut :⁶³

- 1) Perjanjian yang dibuat tidak bertentangan dengan Pasal 23 AB tersebut di atas dan Pasal 1135 KUHPdata yang menentukan bahwa perjanjian yang dibuat karena sebab (*causa*) palsu dan terlarang tidak mempunyai kekuatan hukum. Hal tersebut sama dengan larangan untuk kawin dengan lebih dari seorang istri atau larangan untuk minta cerai. Meskipun kedua hal tersebut tidak secara tegas diatu dalam KUHPdata, namun tidak diperkenankan dimuat dalam perjanjian kawin.
- 2) Tidak dibuat janji-janji yang menyimpang dari :
 - a) Hak hak yang timbul dari kekuasaan suami sebagai kepala perkawinan (Pasal 140 Ayat 1), misalnya hak suami untuk menentukan tempat kediaman atau untuk mengurus kebersamaan harta (Pasal 124 KUHPdata).
 - b) Hak-hak yang timbul dari kekuasaan orang tua (*ouder-lijke macht*), misalna hak untuk mengurus harta kekayaan anak-anak dan mengambil keputusan-keputusan mengenai pendidikan atau mengasuh anak-anak (isi kekuasaan oang tua ditentukan dalam Pasal 298 dan seterusnya.
 - c) Hak-hak yang ditentukan Undang-Undang bagi mempelai yang hidup terlama (*langstlevende echtgenoot* misalnya, untuk menjadi wali dan

⁶²R.Soetojo Prawirohamidjojo Marthalena Pohan, *Hukum Orang dan Keluarga (Personen En Familie-Recht)*, (Surabaya : Airlangga University Press, 2000, Cetakan Ketiga), hlm.85.

⁶³*Ibid*, hlm.86.

berwenang untuk menunjuk seorang wali dengan testament (2, a,b,c diatur dalam Pasal 140 BW).

- 3) Tidak dibuat perjanjian yang mengandung pelepasan hak atas harta peninggalan orang-orang yang menurunkannya. Hal ini (Pasal 141 BW) dirasakan berlebihan (*ovebodig*), oleh karena Pasal 1063 BW telah mengatur pula larangan untuk melepaskan hak mewaris dari orang yang masih hidup. Disamping itu, masih ada ketentuan lain yaitu Pasal 1334 Ayat (2) KUHPerdara yang melarang untuk melepaskan warisan yang belum terbuka (jatuh meluang atau sama dengan *de nog niet opengavvalen erfenis*), meskipun dengan kesepakatan orang yang bersangkutan sendiri.
- 4) Tidak dibuat perjanjian bahwa salah satu pihak akan memikul hutang yang lebih besa dari bagiannya dalam aktiva.
- 5) Calon suami isteri tidak boleh membuat perjanjian (*beding*) dengan kata-kata umum (*in algemene bewoordingen*) bahwa hukum harta perkawinan mereka akan diatur oleh Undang-Undang negara asing, atau oleh adat kebiasaan, Undang-Undang, kitab Undang-Undang atau peraturan-peraturan yang berlaku di Indonesia. Ketentuan ini diadakan untuk kepastian hukum.

Pasal 143 KUHPerdara hanya memuat larangan mengenai cara perumusan tertentu, jadi bukan mengenai syarat-syarat isi dari suatu perjanjian kawin. Dalam Pasal 132 Ayat (1) KUHPerdara Yang dipertegas lagi dalam Pasal 153 Ayat (2) KUHPerdara menyatakan bahwa semua perjanjian yang isinya bertentangan dengan hak isteri untuk melepaskan kebersamaan adalah batal

(dengan kebersamaan yang dimaksud ialah setiap kebersamaan, baik kebersamaan harta secara bulat ataupun setiap kebersamaan terbatas).

1.4 Gugurnya Perjanjian Kawin dalam KUHPerdota

Dalam Pasal 147 KUHPerdota menentukan, bahwa perjanjian kawin harus dibuat Sebelum perkawinan dilangsungkan. Undang-Undang tidak menentukan suatu jangka waktu maksimum untuk gugurnya suatu perjanjian kawin sebelum perkawinan dilangsungkan. Jadi jika pihak-pihak yang melangsungkan perkawinan, tidak akan berlaku (gugur) bila tidak diikuti dengan suatu perkawinan. Ketentuan Pasal ini harus ditafsirkan, bahwa perjanjian kawin itu gugur (tidak berlaku) bila calon suami isteri yang bersangkutan tidak jadi melangsungkan perkawinan mereka karena salah satu pihak telah melangsungkan perkawinan dengan orang lain.

1.5 Bentuk Perjanjian Perkawinan dalam KUHPerdota

Bentuk perjanjian kawin menurut KUHPerdota, harus dibuat dengan akta Notaris (Pasal 147). Hal ini dilakukan, kecuali untuk keabsahan perjanjian kawin, juga bertujuan :

- 1) Untuk mencegah perbuatan yang tergesa-gesa, oleh karena akibat dari pada perjanjian ini akan dipikul untuk seumur hidup.
- 2) Untuk adanya kepastian hukum.
- 3) Sebagai satu-satunya alat bukti yang sah.
- 4) Untuk mencegah kemungkinan adanya penyeludupan atas ketentuan Pasal 149 KUHPerdota.

Selain dengan kata Notaris, perjanjian kawin harus dilakukan sebelum perkawinan (Pasal 147). Karena setelah pelangsungan perkawinan dengan cara apapun juga, perjanjian kawin itu tidak dapat diubah (Pasal 149 KUHPerdata), asas tidak dapat diubahnya ini menurut Soetjo Prawiohamidjojo, adalah sistem harta benda perkawinan yang dipilih oleh suami isteri pada saat berlangsungnya perkawinan yang menyadakan pada pokoknya akan kekwatiran , bahwa semasa perkawinan sang suami dapat memaksa isterinya untuk mengadakan perubahan-perubahan yang tidak diinginkan si isteri.

Bentuk perjanjian perkawinan jika dilihat dari ketentuan mengenai perjanjian perkawinan yang diatur di dalam KUHPerdata maupun pendapat para ahli maka dapat kita ketahui ada beberapa bentuk perjanjian perkawinan antara lain :

- 1) Perjanjian perkawinan secara bulat (sepenuhnya)gian besar perkawinan dilangsungkan tanpa perjanjian, sehingga terjadi kebersamaan harta secara bulat (*algehele chap van goederen*). Akan tetapi, suami isteri mempunyai kebebasan untuk membatasi kebersamaan harta tersebut menurut kehendak mereka dengan catatan tidak melanggar ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karena suami isteri dapat mengadakan beraneka ragam kebersamaan harta terbatas. Perlu diketahui bahwa kebersamaan harta terbatas yang beraneka ragam itu idak semuanya diatur oleh Undang-Undang. Undang-Undang hanya mengatur kebersamaan terbatas yaitu kebersamaan untung dan rugi (*gemeenschap van winst en verlies*) dan kebersamaan hasil dan pendapatan (*gemeenschap van vruchten en inkomsten*).

Pisah harta secara bulat (sepenuhnya) di dalam Pasal 139 KUHPerdara yaitu 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.

2) Persatuan untung rugi di dalam Pasal 155 KUHPerdara disebutkan bahwa Jika dalam perjanjian perkawinan oleh kedua calon suami isteri hanyalah diperjanjikan bahwa dalam persatuan perkawinan mereka akan berlaku persatuan untung rugi maka berartilah perjanjian yang demikian bahwa dengan sama sekali tidak berlakunya persatuan harta kekayaan seluruhnya menurut Undang-Undang setelah berakhirnya persatuan suami isteri segala ketentuan pada mereka yang diperoleh sepanjang perkawinan harus dibagi antara mereka berdua seperti pun segala kerugian harus mereka pikul berdua pula.

Mengenai kebersamaan untung dan rugi yang dijelaskan di dalam Pasal 144 yaitu ketiadaan persatuan harta kekayaan tidak berarti tidak adanya persatuan untung dan rugi kecuali jika ini pun kiranya dengan tegas ditiadakannya.

3) Persatuan hasil dan pendapatan

Mengenai kebersamaan hasil dan pendapatan (*gemeenschap van vruchten en inkomsten*) Undang-Undang hanya memuat satu Pasal 164 KUHPerdara yaitu perjanjian bahwa antara suami isteri hanya akan berlaku persatuan hasil dan pendapatan, berarti secara diam-diam suatu ketiadaan persatuan harta kekayaan seluruhnya menurut Undang-Undang dan ketiadaan persatuan untung dan rugi.

Dengan demikian ketentuan tentang kebersamaan hasil dan pendapatan masih kurang lengkap sifatnya dan masih kurang jelas dibandingkan dengan ketentuan-ketentuan lain tentang kebersamaan untung dan rugi. Di Indonesia sendiri kebersamaan hasil dan pendapatan jarang dimasukkan perjanjian.

1.6 Syarat Perjanjian Perkawinan Dalam KUHPerdara

- 1) Kata sepakat
- 2) Kecakapan untuk mengikatkan diri
- 3) Suatu hal tertentu
- 4) Telah cukup umur (21 tahun)

2. Pejanjian kawin menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

3.1 Cara Pembuatan Perjanjian Perkawinan

Pembuatan perjanjian perkawinan tidak mensyaratkan adanya bentuk hukum tertentu. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan. Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat dirubah kecuali bila dai kedua belah pihak ada persatuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga. (Pasal 2 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974).

3.2 Masa Berlakunya Perjanjian Perkawinan

Masa berlaku perjanjian kawin yaitu pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isina berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga

tersangkut. (Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Nomor.1 Tahun 1974). Dengan demikian mengenai waktu pembuatan perjanjian kawin dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ditentukan lebih luas dengan memberikan dua macam waktu untuk membuat perjanjian kawin, yaitu sebelum dan pada saat perkawinan dilangsungkan.⁶⁴ Maka dengan telah adanya atau ditentukannya saat pembuatan perjanjian kawin tersebut maka tidak diperbolehkan membuat perjanjian kawin setelah perkawinan berlangsung apabila sebelum atau pada saat perkawinan tidak telah diadakan perjanjian perkawinan.⁶⁵

3.3 Isi Perjanjian Perkawinan

Isi Perjanjian Perkawinan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dapat mengenai segala hal, asalkan tidak melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan. Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak mengatur dengan jelas mengenai isi dari Perjanjian Perkawinan itu sendiri selain pengaturan yang telah disebutkan di atas. Namun pada umumnya, isi Perjanjian Perkawinan itu dapat meliputi:

- a. Penyatuan harta kekayaan suamiistri.
- b. Penguasaan, pengawasan dan perawatan harta kekayaan istri olehsuami.
- c. Istri atau suami melanjutkan kuliah dengan biayabersama.
- d. Dalam perkawinan mereka sepakat untuk melakukankeluargaberencana.⁶⁶

⁶⁴Soetojo Prawiihamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-Undangan Perkawinan di Indonesia*, (Surabaya :Airlangga Pess, 1994), hlm.61.

⁶⁵Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjaif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia, Cetakan Kedua*, (Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm.82.

⁶⁶Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Citra Aditya Bakti : Bandung, 1990), hal. 88.

3.4 Persyaratan Perjanjian Perkawinan

- a. Kata sepakat
- b. Kecakapan untuk mengikat diri
- c. Suatu hal tertentu
- d. Suatu sebab yang halal
- e. Telah cukup umur (19 tahun untuk pria dan 16 tahun untuk wanita).

4. Perjanjian Perkawinan Menurut Putusan MK Nomor : 69/PUU-XIII/2015

4.1 Cara pembuatan perjanjian kawin

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 di jelaskan bahwa 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, yang mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut. Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 juga menjelaskan bahwa selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.

Untuk melindungi kepentingan pihak ketiga tersebut sudah seharusnya terdapat tata cara yang harus ditempuh agar pihak ketiga diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan terhadap perjanjian perkawinan yang akan dibuat

oleh suami isteri sepanjang perkawinan yang ternyata merugikan dirinya. Sepanjang belum diatur tata cara tersebut maka sebaiknya para notaris di dalam melayani permintaan pembuatan akta perjanjian perkawinan terlebih dahulu meminta kepada para pihak untuk melakukan pengumuman di dalam surat kabar yang terbit dikota dimana para pihak berdomisili, yang mempunyai peredaran yang luas dan tentunya ditempatkan pada halaman yang mudah terbaca.

4.2 Masa Berlaku Perjanjian Kawin

Perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan yang berbunyi “Perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan”, menurut Mahkamah Konstitusi harus dimaknai bahwa berbunyi “perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Sehubungan dengan ketentuan Mahkamah Konstitusi tersebut maka apabila para pihak tidak menentukan kapan perjanjian perkawinan tersebut mulai berlaku maka perjanjian perkawinan mulai berlaku terhitung sejak perkawinan dilangsungkan. Sementara dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 belum mengatur mengenai apa saja persyaratan dalam pembuatan perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan berlangsung.

5. Tujuan Perjanjian Kawin

Pada umumnya perjanjian kawin ini dibuat manakala terdapat jumlah harta kekayaan yang lebih besar pada satu pihak dari pada pihak yang lain. Maksud pembuatan perjanjian kawin ini adalah untuk mengadakan penyimpangan

terhadap ketentuan-ketentuan tentang persatuan harta kekayaan seperti yang ditetapkan Pasal 109 KUHPerdara. Para pihak bebas menentukan bentuk hukum yang dikendakinya atas harta kekayaan yang menjadi obyeknya. Mereka dapat saja menentukan bahwa di dalam perkawinan mereka tidak akan terdapat persatuan harta kekayaan atau ada persatuan harta kekayaan yang terbatas.⁶⁷

Selain kedua belah pihak dapat menentukan perjanjian kawin yang sama sekali tidak ada persatuan harta kekayaan atau ada persatuan harta kekayaan yang terbatas maka kedua belah pihak itu dapat juga membuat perjanjian kawin sekalipun mereka kawin dengan persatuan harta kekayaan. Hal semacam ini dapat terjadi kalau isi perjanjian kawin mereka hanya merupakan janji seperti yang terungkap dalam Pasal 140 Ayat (3) KUHPerdara : barang-barang tidak bergerak hak-hak atas nama (*rechten opnaam*), barang-barang yang diperoleh selama perkawinan yang didaftar hanya dapat dipindahtangankan atau dapat dibebani kalau isteri ikut serta ke dalamnya atau isteri ikut serta menyetujuinya. Kemungkinan lain dapat pula terjadi kalau mengikuti bentuk yang ditetapkan dalam Pasal 140 Ayat (2) KUHPerdara : seorang isteri masih akan dapat mengadakan pengurusan atau pemeliharaan (*beheer*) atas harta kekayaan pribadinya dan akan menikmati pula dengan bebas semua pendapatan yang diperolehnya sendiri.⁶⁸

Tujuan dari perjanjian kawin itu sendiri dilakukan karena hal-hal sebagai berikut :

- a. Untuk mencegah perbuatan yang tergesa-gesa, oleh karena akibat dari pada perjanjian ini akan dipikul untuk seumur hidup.

⁶⁷R. Soetojo Prawirohamidjojo, Asis Safioedin, *Hukum Orang dan Keluarga*, (Bandung : P.T Alumni, 1986), hlm.76.

⁶⁸Ibid, hlm.77.

- b. Untuk adanya kepastian hukum.
- c. Sebagai salah satunya alat bukti yang sah.
- d. Untuk mencegah kemungkinan adanya penyeluduan atas ketentuan Pasal 149 KUH Perdata (setelah perkawinan berlangsung, perjanjian kawin tidak boleh diubah dengan cara apapun).

6. Akibat Hukum Perjanjian Kawin

Pada waktu perkawinan berlangsung, akta Perjanjian Kawin yang sudah didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri dan sudah dicatat oleh Petugas Pencatat Perkawinan pada Kantor Catatan Sipil, aitu dengan cara mencatat pada akta Perkawinan mereka, maka Perjanjian Kawin selain berlaku bagi suami isteri juga berlaku bagi pihak ketiga. Dalam hal Perjanjian Kawin belum didaftarkan ke Kepaniteraan Pengadilan Negeri dan belum tercatat dalam Akta Perkawinan mereka, maka para pihak ketiga boleh menganggap suami isteri itu kawin dalam percampuran harta kekayaan.⁶⁹

Pihak ketiga dalam hal ini adalah pihak lain yang mengadakan hubungan hukum dengan suami-isteri, misalnya hutang piutang dimana pihak ketiga sebagai kreditur atau dalam hal hubungan lain seperti hubungan bisnis yang dapat menimbulkan kerugian bagi pihak ketiga. Perjanjian kawin yang berisi pemisahan harta bersama yang dibuat oleh suami-isteri tersebut dapat berlaku bagi pihak ketiga pada saat berlangsungnya perkawinan dan apabila perjanjian tersebut telah dicatatkan dalam akta perkawinan mereka dan telah didaftarkan ke Kantor Pencatatan Sipil.

⁶⁹ Ko Tjay Sing, *Hukum Perdata Jilid 1 Hukum Keluarga (Diktat Lengkap)*, (Semarang : Seksi Perdata Barat Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 1981), hlm.182.

Akibat hukum dari adanya perjanjian kawin yang dibuat oleh suami-isteri ini juga dapat :

- 6.1 Perjanjian mengikat pihak suami dan isteri
- 6.2 Perjanjian mengikat pihak ketiga yang berkepentingan
- 6.3 Perjanjian hanya dapat diubah dengan persetujuan kedua belah pihak suami dan isteri, dan tidak merugikan pihak ketiga, serta disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan.

7. Perjanjian Kawin Menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Pada Kompilasi Hukum Islam mengenai perjanjian perkawinan diatur pada Bab VII Pasal 45 sampai 52 tentang perjanjian perkawinan. Pasal 45 Kompilasi Hukum Islam (KHI) menyatakan bahwa kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawin dalam bentuk :

- 7.1 Ta'lik Talak
- 7.2 Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan hukum islam

Ta'lik talak adalah suatu perjanjian nikah yang diucapkan calon mempelai pria sesudah akad nikah yang dicantumkan dalam akta nikah berupa janji talak yang digantungkan dalam suatu keadaan tertentu yang mungkin terjadi dimasa yang akan datang (Pasal 1 huruf e KHI). Isi perjanjian taklik talak tidak boleh bertentangan dengan hukum islam. Perjanjian taklik talak adalah perjanjian tidak wajib diadakan dalam suatu perkawinan, tetapi isi perjanjian taklik talak yang sudah ada tidak dapat dicabut kembali.

Taklik talak merupakan hak yang diberikan islam kepada isteri untuk bercerai dari suaminya melalui perjanjian perkawinan. Tujuan taklik talak adalah

untuk melindungi wanita yaitu dengan mengganti perjanjian yang bilateral antara suami dan isteri dengan pernyataan umum dari suami saja. Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan Hukum Islam diatu dalam Pasal 47-50 KHI, antara lain adalah mengenai harta benda, misalnya pencampuran atau pemisahan harta pencarian masing-masing sepanjang tidak bertentangan dengan hukum islam. Apabila perjanjian tersebut mengenai pemisahan harta bersama, maka tidak boleh menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga (Pasal 48 Ayat (1) KHI). Perjanjian percampuran harta pribadi dapat meliputi semua harta benda, baik yang dibawa maupun yang diperoleh nbersama-sama dalam perkawinan (Pasal 49 Aai (1) KHI). Tetapi dapat juga perjanjian perkawinan hanya meliputi harta pribadi yang dibawa saat perkawinan dilangsungkan ataupun sebaliknya (Pasal 49 Ayat (2) KHI).

Perjanjian perkawinan mengenai harta mengikat pihak ketiga selama pihak ketiga tersebut tersangkut sejak perkawinan dilangsungkan dihadapan pegawai pencatat nikah (Pasal Aat (1) KHI). Pejanjian mengenai harta dapat dicabut atas kesepakatan suami-isteri, tetapi pencabutan baru berlaku jika pencabutan perjanjian tersebut didaftarkan kepada pegawai pencatat perkawinan tempat dilangsungkannya perkawinan. Setelah pendaftaran pencabutan perjanjian itu mengikat pada pihak ketiga yang tersangkut. Pencabutan perjanjian perkawinan mengenai harta ini tidak boleh merugikan pihak ketiga (Pasal 50 KHI).

Pelanggaran perjanjian perkawinan memberi hak kepada isteri untuk meminta pembatalan nikah atau mengajukannya alasan cerai di Pengadilan

Agama (Pasal 51 KHI). Seorang suami yang mempunyai isteri lebih dari satu dapat mengadakan perjanjian perkawinan dengan isterinya selain isteri pertama mengenai tempat kediaman, waktu giliran dan biaya rumah tangga (Pasal 52 KHI).

Melihat dari uraian di atas dapat disampaikan bahwa perjanjian perkawinan menurut KHI bukan hanya terbatas pada harta yang di dapat selama perkawinan, akan tetapi mencakup harta bawaan masing-masing suami isteri. Sedangkan yang dimaksud perjanjian perkawinan terhadap harta bersama yaitu perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, perjanjian tersebut dibuat oleh calon suami isteri untuk mempersatukan dan memisahkan harta kekayaan pribadi masing-masing selama perkawinan berlangsung, tergantung dari apa yang disepakati oleh para pihak yang melaksanakan perjanjian. Isi perjanjian tersebut berlaku pula bagi pihak ketiga sejauh pihak ketiga tersangkut.

C. Konsep Harta Bersama Dalam Perkawinan

1. Pengertian Harta Bersama Dalam Perkawinan

Lahirnya harta benda dalam perkawinan adalah ketika seseorang melangsungkan perkawinan. Sebelum sampai kepada pembicaraan harta benda perkawinan, sebaiknya kita mengetahui terlebih dahulu arti perkawinan itu sendiri. Karena pengertian perkawinan dalam tatanan hukum mempunyai akibat langsung terhadap harta benda dalam perkawinan.

Pasal 1 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 menjelaskan bahwa: “perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita sebagai

suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Kompilasi hukum Islam di Indonesia menyatakan: “perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaaqongholidhan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah”.⁷⁰ Perkawinan yang seperti dijelaskan di atas mempunyai tujuan untuk memperoleh keturunan, mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah mawaddah warahmah*, juga untuk dapat bersama-sama hidup pada saat masyarakat dalam satu perikatan kekeluargaan. Guna keperluan hidup bersama-sama inilah dibutuhkan suatu kekayaan duniawi yang dapat dipergunakan oleh suami istri untuk mencukupi kebutuhan hidup mereka sehari-harinya. Kekayaan duniawi inilah yang disebut “harta perkawinan”, “harta keluarga” ataupun “harta bersama”.⁷¹

Harta bersama merupakan salah satu macam dari sekian banyak harta yang dimiliki seseorang. Dalam kehidupan sehari-hari harta mempunyai arti penting bagi seseorang karena dengan memiliki harta dia dapat memenuhi kebutuhan hidup secara wajar dan memperoleh status sosial yang baik dalam masyarakat. Arti penting tersebut tidak hanya dalam segi kegunaan (aspek ekonomi) melainkan juga dari segi keteraturannya, tetapi secara hukum orang mungkin belum banyak memahami aturan hukum yang mengatur tentang harta, apalagi harta yang didapat oleh suami istri dalam perkawinan.

⁷⁰Abdurrahman, *Kopilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Lampiran V, (Jakarta : Akademika Pressindo, 1995), hal. 114.

⁷¹Soerodjo Wignjodipoero, *Pengantar Dan Asas-Asas Hukum Adat*, (Jakarta: PT. Toko Gunung Agung, 1995), hal. 149.

Ketidakhahaman mengenai ketentuan hukum yang mengatur tentang harta bersama dapat menyulitkan untuk memfungsikan harta bersama tersebut secara benar. Oleh karena itu, terlebih dahulu dikemukakan beberapa pengertian mengenai apa yang dimaksud dengan harta bersama.

Secara bahasa, harta bersama adalah dua kata yang terdiri dari kata harta dan bersama. Menurut kamus besar bahasa Indonesia “harta dapat berarti barang-barang (uang dan sebagainya) yang menjadi kekayaan dapat berarti kekayaan berwujud dan tidak berwujud yang bernilai. Harta bersama berarti harta yang dipergunakan (dimanfaatkan) bersama-sama”.⁷² Sayuti Thalib dalam bukunya *hukum kekeluargaan di Indonesia* mengatakan bahwa : “harta bersama adalah harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan diluar hadiah atau warisan”. Maksudnya adalah harta yang didapat atas usaha mereka atau sendiri-sendiri selama masa perkawinan.

Pengertian tersebut sejalan dengan Bab VII tentang harta benda dalam perkawinan pasal 35 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang secara lengkap berbunyi sebagai berikut:

- a. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta benda bersama.
- b. Harta bawaan dari masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Mengenai hal ini Kompilasi Hukum Islam memberikan gambaran jelas tentang harta bersama, yang dijelaskan dalam Pasal 1 huruf f :

⁷²Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Kedua, (Jakarta: Balai Pustaka, 1995), hal.342.

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

Menurut Abdul Manan harta bersama adalah harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan berlangsung tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.⁷³Yurisprudensi peradilan agama juga menjelaskan bahwa harta bersama yaitu harta yang diperoleh dalam masa perkawinan dalam kaitan dengan hukum perkawinan, baik penerimaan itu lewat perantara istri maupun lewat perantara suami. Harta ini diperoleh sebagai hasil karya-karya dari suami istri dalam kaitannya dengan perkawinan.

Menurut hukum adat bahwa harta benda perkawinan itu adalah harta benda yang dimiliki suami istri dalam ikatan perkawinan, baik yang diperoleh sebelum perkawinan berlangsung (harta gawan/ harta bawaan) maupun harta benda yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan, yang hasil kerja masing-masing suami istri ataupun harta benda yang didapat dari pemberian/hibah atau hadiah serta warisan.Jadi suatu asas yang sangat umum berlakunya hukum adat di Indonesia adalah bahwa mengenai harta kerabatnya sendiri yang berasal dari hibah atau warisan, maka harta itu tetap menjadi miliknya salah satu suami atau istri yang kerabatnya menghibahkan atau mewariskan harta itu kepadanya.

Memperhatikan beberapa pendapat dan analisis di atas bahwa harta bersama adalah harta yang didapat atau diperoleh selama perkawinan.Harta

⁷³Abdul Manan, “*Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia*”, (Jakarta: Kencana, 2006), hal. 108-109.

tersebut akan menjadi harta bersama jika tidak ada perjanjian mengenai status harta tersebut sebelum ada pada saat dilangsungkan perkawinan, kecuali harta yang didapat itu diperoleh dari hadiah atau warisan, atau bawaan dari masing-masing suami istri yang dimiliki sebelum dilangsungkan perkawinana sebagaimana dijelaskan di atas seperti yang tercantum pada Pasal 35 Ayat (2) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974.

2. Klasifikasi Harta Dalam Perkawinan

Ikatan perkawinan menjadikan adanya harta bersama antara suami istri, sebagaimana tertuang dalam Undang-Undang Perkawinan Pasal 35 Ayat (1). Namun, bukan berarti dalam perkawinan yang diakui hanya harta bersama sebab berdasarkan KHI (Kompilasi Hukum Islam) Pasal 85, yang juga ditegaskan oleh Ahmad Rofiq dalam bukunya yang berjudul *Hukum Islam Di Indonesia*, dinyatakan bahwa “adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri”.⁷⁴

Harta benda dalam perkawinan ada tiga macam, sebagai berikut :

3.1 Harta Bersama

Sebagaimana telah dijelaskan, harta bersama dalam perkawinan adalah “harta benda yang diperoleh selama perkawinan”. Suami dan istri mempunyai hak dan kewajiban yang sama atas harta bersama. Sebagaimana diatur dalam Undang-Undang HAM (Hak Asasi Manusia) Pasal 51:

- a. Seseorang istri selama dalam ikatan perkawinan mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan suaminya atas semua hal yang berkenaan

⁷⁴Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1997), hal. 201.

dengan kehidupan perkawinannya, hubungan dengan anak- anaknya, dan hak pemilikan serta pengelolaan hartabersama.

- b. Setelah putusnya perkawinan, seseorang wanita mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama baik mengenai harta bersama ataupun mengenai anak-anaknya, dengan memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak.⁷⁵

Setelah putusnya perkawinan, seseorang wanita mempunyai hak yang sama dengan mantan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan harta bersama tanpa mengurangi hak anak, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Harta yang dihasilkan bersama oleh suami istri selama masa perkawinan dikuasai bersama suami istri. Sesuai namanya yakni harta bersama suami istri, maka selama mereka masih terikat dalam perkawinan harta itu tidak dapat dibagi. Harta itu sama-sama mereka manfaatkan hasilnya dan dibagi apabila mereka bercerai, baik cerai hidup atau cerai mati.⁷⁶

3.2 Harta Bawaan

Harta bawaan adalah “harta benda milik masing-masing suami istri yang diperoleh sebelum terjadinya perkawinan atau yang diperoleh sebagai warisan atau hadiah”.⁷⁷Tentang macam harta ini, KHI (Komilasi Hukum Islam) Pasal 87 Ayat (1) mengatur, “harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan

⁷⁵www.lindungikami.org/.../UU_Nomor_39_tentang_Hak_Asasi_Manusia.pdf, Di akses pada tanggal 14 September 2017 jam 22.30 WIB.

⁷⁶Setiawan Budi Utomo, *Fiqh Aktual Jawaban Tuntas Masalah Kontemporer*, (Jakarta: Gema Insani, 2003), hal.127.

⁷⁷Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadinya Perceraian*, (Jakarta: Visi Media, 2008), hal. 15.

lain dalam perjanjian perkawinan”.⁷⁸

Harta bawaan bukan termasuk dalam klasifikasi harta bersama. Suami atau istri berhak mempergunakan harta bawaannya masing-masing dan juga dapat melakukan perbuatan hukum terhadapnya. Sebagai dasar hukumnya adalah Undang-Undang perkawinan pasal 36 Ayat (2), yang mengatakan bahwa, “mengenai harta bawaan masing-masing suami atau istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya”.⁷⁹ Hal senada juga dinyatakan dalam KHI (Kompilasi Hukum Islam) Pasal 87 Ayat (2), “suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sedekah, atau lainnya”.⁸⁰ Artinya berdasarkan ketentuan ini, harta bawaan yang dimiliki secara pribadi oleh masing-masing pasangan tidak bisa diotak-atik oleh pasangan yang lain.

Harta bawaan bisa saja menjadi harta bersama jika sepasang pengantin menentukan hal demikian dalam perjanjian perkawinan yang mereka buat. Atau dengan kata lain, perjanjian perkawinan yang mereka sepakati menentukan adanya peleburan (persatuan) antar harta bawaan dengan harta bersama.⁸¹

3.3 Harta Perolehan

Harta perolehan adalah “harta benda yang hanya dimiliki secara pribadi oleh masing-masing pasangan (suami istri) setelah terjadinya ikatan

⁷⁸ Abdurrahman, *Op.Cit*, hal.135.

⁷⁹ Ahmad Rofiq, *Op.Cit*, hal. 200-203.

⁸⁰ Abdurrahman, *Op.Cit*, hal. 133.

⁸¹ Happy Susanto, *Op.Cit*, hal. 15.

perkawinan”.⁸²Harta ini umumnya berbentuk hibah, hadiah, dan sedekah.Harta ini tidak diperoleh melalui usaha bersama mereka berdua selama terjadinya perkawinan.Bedanya dengan harta bawaan yang diperoleh sebelum masa perkawinan, tetapi harta macam ini diperoleh setelah masa perkawinan.

Sebagaimana halnya harta bawaan, harta ini juga menjadi milik pribadi masing-masing pasangan, baik suami maupun istri, sepanjang tidak ditentukan lain dalam pertjajian perkawinan. Dasarnya adalah KHI(Kompilasi Hukum Islam) Pasal 87 Ayat (2), “suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sedekah atau lainnya”.

Harta perolehan sama dengan harta bawaan, keduanya bukan merupakan obyek dari harta bersama, yang hanya disebut dengan harta perolehan adalah harta milik masing-masing suami istri setelah menikah, tetapi bukan diperoleh dari usaha bersama atau usaha masing-masing.Dalam kedudukannya sebagai modal kekayaan untuk mencukupi kebutuhan rumah tangga suami, maka harta perkawinan itu dapat digolongkan menjadi empat macam, yaitu :

- 1) Harta yang diperoleh atau dikuasai suami atau istri sebelum perkawinan yaitu hartabawaan.
- 2) Harta yang diperoleh atau dikuasai suami istri bersama-sama selama perkawinan yaitu hartapencaharian.
- 3) Harta yang diperoleh atau dikuasai suami atau istri secara perseorangan sebelum atau sesudah perkawinan yaitu harta penghasilan.

⁸²*Ibid*, hal. 15.

- 4) Harta yang diperoleh suami istri bersama ketika upacara perkawinan sebagai hadiah yang kita sebut hadiah perkawinan.⁸³

4. Jenis-Jenis Harta Bersama

Mengenai jenis harta bersama muncul pertanyaan, apakah benar semua harta yang didapat dalam perkawinan antara suami istri selama berumah tangga adalah merupakan harta bersama, kalau memperhatikan asal usul harta yang didapat suami istri dapat disimpulkan dalam tiga sumber:⁸⁴

- 4.1 Harta masing-masing suami istri yang telah dimilikinya sebelum kawin baik diperolehnya karena mendapat warisan atau usaha-usaha lainnya, disebut sebagai hartabawaan.
- 4.2 Harta masing-masing suami istri yang diperolehnya selama berada dalam hubungan perkawinan, tetapi diperoleh bukan karena usaha mereka bersama-sama maupun sendiri-sendiri, tetapi diperolehnya karena hibah, warisan, ataupun wasiat untuk masing-masing.
- 4.3 Harta yang diperoleh setelah mereka berada dalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau salah satu pihak dari mereka disebut harta pencaharian.

Harta bersama yang dimiliki suami istri dari segi hukum diatur dalam Undang-Undang perkawinan No. 1 Tahun 1974 Pasal 35 dan 36 sebagai berikut:⁸⁵

⁸³Imam Sudiyat, *Hukum Adat*, (Yogyakarta : Liberty, 1981), hal. 143-144.

⁸⁴Soemiati, *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Undang Perkawinan*, (Yogyakarta: Liberty, 1997), hal. 99.

⁸⁵Undang-Undang Perkawinan Nomor 01 Tahun 1974, hal. 12.

Pasal 35:

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

Pasal 36 :

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

Pasal 85 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa “adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri”.

Adapun jenis-jenis harta bersama di dalam pasal 91 Kompilasi Hukum Islam dinyatakan sebagai berikut:

- (1) Harta bersama sebagaimana tersebut dalam pasal 85 di atas dapat berupa benda berwujud atau tidakberwujud.
 - (2) Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak, dan surat-suratberharga.
 - (3) Harta bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban.
 - (4) Harta bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak
-

atas persetujuan pihak yang lainnya.⁸⁶

Menurut ketentuan dalam pasal 100 dan Pasal 121 persatuan harta kekayaan meliputi: “harta kekayaan suami dan istri, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, yang sekarang maupun yang kemudian, termasuk juga yang diperoleh dengan cuma-cuma (warisan, hibah); segala beban suami dan istri yang berupa hutang suami dan istri, baik sebelum maupun sepanjang perkawinan”.⁸⁷

Memperhatikan Pasal 91 KHI (Kompilasi Hukum Islam) di atas bahwa yang dianggap harta bersama adalah berupa benda milik suami istri yang mempunyai nilai ekonomi dan nilai hukum, yaitu mempunyai nilai kegunaan dan ada aturan hukum yang mengatur. Harta bersama dapat berupa benda berwujud yang meliputi benda bergerak dan tidak bergerak serta harta bersama dapat berbentuk surat-surat berharga dan harta bersama dapat berupa benda tidak berwujud berupa hak dan kewajiban.

5. Ketentuan Hukum Tentang Harta Bersama

Sebagaimana telah dibahas di bab sebelumnya, harta bersama diatur dalam hukum positif, baik undang-undang perkawinan maupun KHI (Kompilasi Hukum Islam) . Dengan demikian, segala urusan yang berkenaan dengan harta bersama didasari kedua sumber hukum positif tersebut. Sebagai contoh, jika pasangan suami isteri ternyata harus bercerai, pembagian harta bersama mereka harus jelas didasari pada ketentuan- ketentuan yang berlaku dalam hukum positif tersebut.

⁸⁶Abdurrahman,*Loc. Cit*, hal. 135.

⁸⁷Ali Afandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga Dan Hukum Pembuktian*, (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1997), hal. 167.

5.1 Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Tentang harta bersama dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pada bab VII dengan judul “harta bersama dalam perkawinan” yang terdiri dari tiga pasal yakni Pasal 35, 36 dan 37.⁸⁸ Pasal-Pasal tersebut menyatakan bahwa:

Pasal 35

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

Pasal 36

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

Pasal 37

- (1) Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.

Dalam ketentuan Pasal 35 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jelas terbaca bahwa harta dalam perkawinan itu terdiri dari harta bersama dan harta bawaan. Harta bersama adalah harta benda yang diperoleh selama ikatan perkawinan berlangsung dan oleh karena itu ia menjadi milik bersama suami dan istri. Karena demikian sifatnya, maka terhadap harta bersama suami istri dapat

⁸⁸Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974.

bertindak hanya atas persetujuan bersama. Sedangkan harta bawaan adalah harta yang diperoleh masing-masing suami atau istri sebagai hadiah atau warisan selama dalam ikatan perkawinan, dan oleh karena itu ia menjadi hak dan dikuasai sepenuhnya oleh masing-masing suami atau istri.⁸⁹

Pengaturan harta bersama yang demikian sesuai dengan hukum adat, dimana dalam hukum adat itu dibedakan dalam harta gono-gini yang menjadi milik bersama suami istri, dan harta bawaan menjadi milik masing-masing pihak suami atau istri. Diikutinya sistem hukum adat oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 sebagai hukum nasional adalah sebagai konsekwensi dari politik hukum Indonesia yang telah menggariskan bahwa pembangunan hukum nasional haruslah berdasarkan hukum adat sebagai hukum kepribadian bangsa Indonesia yang berdasarkan pancasila.⁹⁰

5.2 Menurut Kompilasi Hukum Islam

Berbeda halnya dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 soal harta bersama secara singkat hanya dalam tiga Pasal, Pasal 35 sampai Pasal 37, maka dalam KHI(Kompilasi Hukum Islam) soal harta bersama diatur secara lebih *enumeratif* mulai Pasal 85 sampai Pasal 97.

Adapun pengaturan harta bersama secara lebih lanjut, menyatakan :

Pasal 85

Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri.

⁸⁹ Slamet Abidin Dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat I*, (Bandung: Pustaka Setia, 1999), hal.182.

⁹⁰ R.Purwoto S, *Renungan Hukum*, (Jakarta : Pengurus Pusat Ikatan Hakim Indonesia, 1998), hlm.449.

Pasal 86

- (1) Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan.
- (2) Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya.

Pasal 87

- (1) Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.
- (2) Suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sodaqoh, atau lainnya.

Pasal 88

Apabila terjadi perselisian antara suami istri tentang harta bersama maka penyelesaian perselisihan itu diajukan kepada pengadilan agama.

Pasal 89

Suami bertanggungjawab menjaga harta bersama, harta istri maupun hartanya sendiri.

Pasal 90

Istri turut bertanggungjawab menjaga harta bersama, maupun harta suami yang ada padanya.

Pasal 91

- (1) Harta bersama sebagai tersebut dalam pasal 85 di atas dapat berupa benda berwujud atau tidakberwujud.
- (2) Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak dan surat-suratberharga.
- (3) Harta bersama tidak berwujud dapat berupa hak maupunkewajiban
- (4) Harta bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan pihak lainnya.

Pasal 92

Suami atau istri tanpa persetujuan pihak lain tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama.

Pasal 93

- (1) Pertanggungjawaban terhadap hutang suami atau istri dibebankan pada harta masing-masing.
- (2) Pertanggungjawaban terhadap hutang yang dilakukan untuk kepentingan keluarga, dibebankan pada harta bersama.
- (3) Bila harta bersama tidak mencukupi, dibebankan pada harta suami.
- (4) Bila harta suami tidak ada atau tidak mencukupi dibebankan kepada hartaistri.

Pasal 94

- (1) Harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai istri lebih dari seorang masing-masing terpisah dan berdiri sendiri.
- (2) Pemilikan harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai

istri lebih dari seorang sebagai tersebut ayat 1 dihitung pada saat berlangsung akad perkawinan yang kedua, ketiga, atau yang keempat.

Pasal 95

- (1) Dengan tidak mengurangi ketentuan pasal 24 ayat 2 huruf c peraturan pemerintahan no. 9 tahun 1975 dan pasal 136 ayat 2, suami atau istri dapat meminta Pengadilan Agama untuk melakukan sita jaminan atas harta bersama tanpa adanya permohonan gugatan cerai, apabila salah satu melakukan perbuatan yang merugikan dan membahayakan harta bersama seperti judi, mabuk, boros, dan sebagainya.
- (2) Selama masa sita dapat dilakukan penjualan atas harta bersama untuk kepentingan keluarga dengan izin Pengadilan Agama.

Pasal 96

- (1) Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama.
- (2) Pembagian harta bersama bagi seorang suami atau istri yang istri atau suaminya hilang harus ditangguhkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar keputusan Pengadilan Agama.

Pasal 97

Janda tergugat cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian lain dalam perkawinan.³⁸

6. Ketentuan Umum Tentang Hukum Harta Bersama

Ketentuan umum dibagian ini merupakan pengembangan dari dasar hukum positif tentang harta bersama, yaitu bagaimana memperlakukan harta

bersama sebelum harta itu dibagi. Atau dengan kata lain, ketentuan umum mencakup pengaturan hukum bagi suami istri yang masih memiliki hubungan perkawinan terhadap harta bersama mereka.

6.1 Pengurusan Harta Bersama

Dibagian ini akan dijabarkan bagaimana ketentuan hukum tentang pengurusan harta bersama. Menurut KUHPerdota, suami sendirilah yang berhak mengurus harta bersama, termasuk berwenang melakukan berbagai perbuatan terhadap harta tersebut. Istri tidak berhak mencampuri kewenangan suami. Dasar ketentuan ini adalah bahwa suami yang merupakan kepala rumah tangga yang bertanggungjawab terhadap segala urusan yang berkenaan dengan kehidupan rumah tangga termasuk dalam hal pengurusan harta bersama.⁹¹

Ketentuan tersebut diatur dalam KUHPerdota Pasal 124 Ayat (1), *“hanya suami saja yang boleh mengurus harta bersama itu. Dia boleh menjualnya, memindahtangankannya dan membebaninya tanpa bantuan istrinya, kecuali dalam hal yang diatur dalam Pasal 140”*. Artinya, suami memiliki kewenangan dalam mengurus harta bersama karena dia merupakan kepala rumah tangga, termasuk dalam hal menjualnya, memindahtangankannya dan membebaninya. Namun suami tidak diperbolehkan mengurus sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 140 Ayat (3) yaitu, *“mereka juga berhak membuat perjanjian, bahwa meskipun ada gabungan harta bersama, barang-barang tetap, surat-surat pendaftaran dalam buku besar pinjaman-pinjaman Negara, surat-*

⁹¹Happy Susanto, *Op.Cit*, hal. 26.

*surat berharga lainnya dan piutang-piutang yang diperoleh atas nama istri, atau yang selama perkawinan dibebani oleh suaminya tanpa persetujuan istri”.*⁹²

6.2 Penggunaan Harta Bersama

Kebersamaan harta kekayaan suami istri, maka harta bersama menjadi milik keduanya. Untuk menjelaskan hal ini, ada dua macam hak dalam harta bersama, yaitu; hak milik dan hak guna. Harta bersama suami istri memang sudah menjadi hak milik bersama, namun jangan dilupakan bahwa disana juga terdapat hak gunanya. Artinya, mereka berdua sama-sama berhak menggunakan harta tersebut dengan syarat harus mendapatkan persetujuan dari pasangannya. Jika suami yang akan menggunakan harta bersama, dia harus mendapat persetujuan dari istrinya dan sebaliknya.⁹³ Undang-undang perkawinan pasal 36

Ayat (1) menyebutkan, “*mengenai harta bersama suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belahpihak*”.

Sebagai contoh, selama masa perkawinan salah satu pihak dari pasangan suami istri membeli rumah atau tanah atas nama suami atau istri. Kedua harta tersebut merupakan bagian dari harta bersama yang dimiliki secara bersama. Jika ada salah satu pihak yang ingin menjualnya, harus mendapat persetujuan dari pasangannya.

Jika penggunaan harta bersama tidak mendapat persetujuan dari salah satu pihak dari keduanya, maka tindakan tersebut dianggap telah melanggar hukum karena merupakan tindak pidana yang bisa dituntut secara hukum.

⁹²R. Subekti, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1978), hal.34-35.

⁹³Happy Susanto, *Op.Cit*, hal. 34

Dasarnya adalah KHI (Kompilasi Hukum Islam) Pasal 92, “suami atau istri tanpa persetujuan pihak lain tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama”.⁹⁴

Suami istri juga diperbolehkan menggunakan harta bersama sebagai barang jaminan asalkan mendapat persetujuan dari salah satu pihak. Tentang hal ini, KHI (Kompilasi Hukum Islam) Pasal 91 Ayat (4) mengatur, “harta bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan pihak lainnya”.

Prinsip diatas bertolak belakang dengan prinsip yang diatur oleh KUHPdata dimana pada Pasal 124 Ayat (1) menentukan bahwa harta bersama atau persatuan berada di bawah urusan suami secara mutlak bahkan pada Ayat(2)menyatakan bahwa suami dapat menjual, memindahtangankan danmembebani harta bersama tersebut tanpa persetujuan dan campur tangan istri, kecuali sebelumnya ada perjanjian perkawinan.⁹⁵

Pasal 93 KHI(Kompilsi Hukum Islam) mengatur ketentuan hukum harta bersama yang terkait dengan hutang Ayat (1) Pasal itu menyebutkan bahwa, “pertanggungjawaban terhadap hutang suami atau istri dibebankan pada hartanya masing-masing”. Artinya, hutang yang secara khusus dimiliki suami atau istri menjadi tanggungjawab masing-masing.

7. Pembagian Harta Bersama

Harta bersama antara suami istri baru dapat dibagi apabila hubungan perkawinan itu sudah terputus.Hubungan perkawinan itu dapat terputus karena

⁹⁴Abdurrahman, *Op.Cit*, hal. 136.

⁹⁵R. Subekti, *Op.Cit*,hal. 48

kematian, perceraian, dan juga putusan pengadilan.⁹⁶

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pada Pasal 37 dikatakan: “bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing”. Dalam penjelasan pasal tersebut dikatakan bahwa yang dimaksud dengan “hukumnya masing-masing” ialah hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya. Sekiranya penjelasan pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tersebut dihubungkan dengan ketentuan pasal 96 dan 97 KHI (Kompilasi Hukum Islam), penerapan hukum Islam dalam soal pembagian harta bersama baik dalam cerai mati maupun cerai hidup sudah mendapatkan kepastian positif, karena dalam cerai mati Pasal 96 Ayat (1) menegaskan “separuh harta bersama menjadi pasangan yang hidup lebih lama”. Status kematian salah satu pihak, baik suami maupun istri harus jelas terlebih dahulu agar penentuan tentang pembagian harta bersama menjadi jelas. Jika salah satu dari keduanya hilang maka harus ada ketentuan tentang kematian dirinya secara hukum melalui Pengadilan Agama. Hal ini diatur dalam KHI (Kompilasi Hukum Islam) Pasal 96 Ayat (2), “pembagian harta bersama bagi seorang suami atau istri yang istri atau suaminya hilang harus ditangguhkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar putusan Pengadilan Agama”. Begitu juga dalam cerai hidup, Pasal 97 KHI (Kompilasi Hukum Islam) menegaskan “janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian

⁹⁶Moh. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama Dan Zakat*, hal. 35

perkawinan. Artinya, dalam kasus cerai hidup, jika tidak ada perjanjian perkawinan maka pembagian harta bersamanya ditempuh berdasarkan ketentuan di dalamnya, yaitu masing-masing berhak mendapat seperdua dari harta bersama.

Pendapat dan penerapan yang demikian juga telah merupakan yurisprudensi tetap dalam hukum adat. Sejak masa perang dunia kedua, sudah dipertahankan ketetapan hukum yang memberi hak dan kedudukan yang sama antara suami istri terhadap harta bersama apabila perkawinan mereka pecah. Ambil contoh, putusan Mahkamah Agung tanggal 9 Desember 1959 No.424K/STP/1959, dalam putusan ini ditegaskan: “menurut Yurisprudensi Mahkamah Agung dalam hal terjadi perceraian barang goni-gini harus dibagi antara suami dan istri dengan masing-masing mendapat separuh bagian”.⁹⁷

D. Perlindungan Hukum Terhadap Pihak Ketiga

Perlindungan hukum yaitu sebagai suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun dalam bentuk yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka mengakkan peraturan hukum. Subyek hukum merupakan bagian dari perlindungan hukum yang memiliki pengertian bahwa segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum yang terdiri dari manusia (*rechtspersoon*).⁹⁸

Menurut Firzgerald sebagaimana dikutip Satjipto Raharjo awal mula dari munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau

⁹⁷Abdul Manann, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, (Jakarta: kencana, 2006), hal. 129.

⁹⁸Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006, hlm.279.

aliran hukum alam. Aliran ini dipelopori oleh Plato. Aristoteles (murid Plato), dan Zeno (pendiri aliran *Stoic*). Menurut aliran hukum alam menyebutkan bahwa hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral adalah cerminan dan aturan secara internal dan eksternal dari kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral.⁹⁹

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. Hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.¹⁰⁰

Menurut pendapat Philipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum yang Preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.¹⁰¹

Menurut Philipus M. Hadjon perlindungan hukum ada 2 (2) macam, yaitu :¹⁰²

⁹⁹ Sarjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2000), hlm.53

¹⁰⁰ *Ibid*, hlm.55

¹⁰¹ Philipus M. Hadjon, *Op. Cit*, hlm.29.

¹⁰² Philipus M. Hadjon, *Loc. Cit*, hlm.31.

1. Perlindungan Hukum Preventif

Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk bersifat hari-hari dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi.

2. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum.

Mengenai Perlindungan Hukum menurut Philipus M.Hadjon, Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan Pancasila haruslah memberikan perlindungan hukum kepada warga negaranya yang sesuai dengan Pancasila. Oleh karena itu, perlindungan hukum berdasarkan Pancasila berarti pengakuan dan perlindungan hukum akan harkat dan martabat manusia atas dasar nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan, persatuan, permusyawaratan serta keadilan sosial. Nilai-nilai tersebut melahirkan pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia dalam wadah negara kesatuan yang menjunjung tinggi semangat kekeluargaan dalam mencapai kesejahteraan bersama.¹⁰³

Sesuai dengan uraian di atas dapat dinyatakan bahwa fungsi hukum adalah melindungi rakyat dari bahaya dan tindakan yang dapat merugikan dan menderitakan hidupnya dari orang lain, masyarakat maupun penguasa. Selain itu berfungsi pula untuk memberikan keadilan serta menjadi sarana untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat.

Perlindungan hukum juga dapat menimbulkan pertanyaan yang kemudian meragukan keberadaan hukum. Hukum harus memberikan perlindungan terhadap semua pihak sesuai dengan status hukumnya karena setiap orang memiliki kedudukan yang sama dihadapan hukum. Aparat penegak hukum wajib menegakkan hukum dan dengan berfungsinya aturan hukum, maka secara tidak langsung pula hukum akan memberikan perlindungan pada tiap hubungan hukum atau segala aspek dalam kehidupan masyarakat yang diatur oleh hukum.

¹⁰³*Ibid*, hlm.84.

Perlindungan hukum dalam hal ini sesuai dengan teori interpretasi hukum sebagaimana dikemukakan oleh sudikno mertokusuman, bahwa inteprestasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks Undang-Undang agar ruang lingkup kaidah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna Undang-Undang . Pembenaarannya terletak pada kegunaan untuk melaksanakan ketentuan yang konkrit dan bukan untuk kepentingan metode itu sendiri.¹⁰⁴

Penafsiran adalah sebagai salah satu metode dalam penemuan hukum (*rechtsvinding*), berangkat dari pemikiran bahwa pekerjaan kehakiman memiliki karakter logikal. Interpretasi atau penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna Undang-Undang.¹⁰⁵

Pembuatan perjanjian perkawinan sepanjang perkawinan akan berakibat terhadap status hukum harta benda yang terdapat atau diperoleh di dalam perkawinan tersebut. Pembuatan perjanjian perkawinan tersebut tidak boleh merugikan pihak ketiga. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi tidak mengatur hal

¹⁰⁴*Ibid*, hlm.39.

¹⁰⁵ *Ibid*, hlm.40.

tersebut, dan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 hanya menentukan bahwa apabila perjanjian perkawinan tersebut telah disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan maka perjanjian perkawinan tersebut mengikat pihak ketiga. Sehingga dalam hal ini tidak ada ketentuan yang menyebutkan secara eksplisit untuk melindungi kepentingan pihak ketiga tersebut dan tata cara yang harus ditempuh agar pihak ketiga diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan terhadap perjanjian perkawinan yang dibuat oleh suami istri sehingga perlu adanya pengaturan terkait perlindungan hukum terhadap pihak ketiga.

E. Asas Publisitas Dalam Pendaftaran Perjanjian Kawin

Mariam Darus Badruzaman dalam bukunya yang berjudul “Mencari Sistem Hukum Benda Nasional” menjelaskan bahwa terdapat 10 (sepuluh) asas umum yang relative konkret berkenaan dengan suatu bidang tertentu, dan salah satu asas tersebut adalah asas publisitas.¹⁰⁶Asas publisitas erat kaitannya dengan status kepemilikan. Asas ini terimplementasikan melalui pengumuman yang dilakukan kepada masyarakat umum mengenai status kepemilikan seseorang atas suatu benda. Asas publisitas juga diterapkan dalam ranah Hukum Kewarganegaraan, di mana dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia asas publisitas merupakan salah satu asas yang digunakan dalam penyusunan undang-undang tersebut. Pada penjelasan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan disebutkan bahwa asas publisitas adalah asas yang menentukan bahwa seseorang yang memperoleh atau kehilangan

¹⁰⁶Mariam Darus Badruzaman, *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*, (Alumniselanjutnya disebut Mariam Darus Badruzaman I :Bandung, 1983), hal. 36-39.

Kewarganegaraan Republik Indonesia diumumkan dalam Berita Negara.

Asas publisitas dalam arti material menunjukan kewajiban pemerintah untuk mempublikasikan atau mencatat peristiwa hukum dalam lalu lintas hubungan keperdataan warga negaranya baik itu menyangkut hak kebendaan maupun hak perorangan, terlebih yang sifatnya mengikat umum kepada masyarakat agar mengetahui dan memahaminya sebagai prasyarat terwujudnya kepatuhan masyarakat terhadap hukum, pemahaman mengenai pendaftaran juga dikaitkan dengan izin yang dikembangkan dalam hukum administrasi negara.¹⁰⁷

Keberadaan asas publisitas dalam lalu lintas hubungan hukum terhadap hak perorangan dan kebendaan, menegaskan bahwa dalam hubungan hukum perikatan terdapat unsur obligasi yaitu adanya kewajiban dari hukum perikatan, baik perikatannya itu sendiri tersebut maupun bendanya tunduk pada asas publisitas. Perbedaan antara hak kebendaan (*zakenlijkrecht*) dan hak perorangan (*persoonlijkrecht*) dibidang perdata berhubungan erat dengan masalah pendaftaran (asas publisitas), asas ini sangat berpengaruh terhadap keabsahan hak seseorang terhadap apa yang menjadi miliknya dan riwayat/peristiwa hukum terjadinya, sehingga dalam lalu lintas hukum perdata hak-hak kebendaan dan hak perorangan tidak bisa dipisahkan dengan bentuk pendaftarannya, apakah berbentuk sertifikat, akta-akta, atau tanda bukti hak, demikian dengan halnya dengan perbuatan hukum yang merupakan sumber hukum yang menimbulkan hak-hak diatas.¹⁰⁸

¹⁰⁷Agus Pandoman, *loc. Cit* , hlm.33.

¹⁰⁸*Ibid*, hlm.69

Perjanjian kawin merupakan suatu kesepakatan yang dibuat oleh kedua belah pihak dengan kesepakatan bersama yang merupakan suatu perbuatan hukum yang akan berakibat hukum dari suatu perbuatan hukum tersebut, sehingga suatu perjanjian perkawinan harus di catatkan ke catatan sipil dalam bentuk tertulis dan didaftarkan guna keabsahan suatu perjanjian tersebut. Dalam prakteknya perjanjian perkawinan itu ada yang dibuat dalam bentuk akta oleh Notaris.

Melihat penerapan asas publisitas dalam ranah hukum tersebut, dapat dilihat bahwa hakikat dari asas publisitas itu sendiri adalah adanya pemberitahuan atau pengumuman kepada pihak lain atau pihak ketiga berkenaan dengan peristiwa hukum yang terjadi. Apabila dikaitkan dengan permasalahan kedua pada penelitian ini, perjanjian perkawinan yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan yang disahkan dan kemudian didaftarkan oleh Pegawai pencatat perkawinan dan oleh Pegawai Pencatatan Sipil bukanlah bersifat mengesahkan Perjanjian Perkawinan tersebut melainkan lebih bersifat publikasi kepada pihak ketiga berkaitan dengan keberadaan Perjanjian Perkawinan tersebut.

BAB III
PERLINDUNGAN HUKUM PIHAK KETIGA TERHADAP KEDUDUKAN
HARTA BERSAMA ATAS PERJANJIAN PERKAWINAN PASCA
PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69/PUU-XII/2015

A. Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Kedudukan Harta Bersama
Atas Perjanjian Perkawinan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, perjanjian kawin diatur dalam Pasal 29 Ayat (4) dimana perjanjian perkawinan telah dibuat dimungkinkan untuk diubah sepanjang tidak merugikan pihak ketiga. Berdasarkan Pasal 29 tersebut perjanjian perkawinan yang dibuat oleh suami dan isteri merupakan sebuah perjanjian tertulis. Bagi masyarakat Indonesia saat ini untuk mengatur harta masing-masing dalam sebuah perjanjian perkawinan jarang dilakukan, hal tersebut dikarenakan lembaga perkawinan merupakan sesuatu yang sakral yang tidak hanya menyangkut aspek hukum saja tetapi juga menyangkut aspek religius. Namun demikian Undang-Undang telah memberi peluang bagi mereka yang mau mengaturnya.

Ketentuan mengenai pembuatan perjanjian perkawinan yang diatur di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan tidak mengatur mengenai pembuatan perjanjian perkawinan setelah kawin dilangsungkan. Ketentuan dalam Pasal 29 Undang-Undang tersebut yang pada intinya hanya mengatur mengenai perjanjian perkawinan yang dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, namun dalam realita perkembangan yang terjadi dalam masyarakat dapat ditemui perjanjian perkawinan yang dibuat pada saat ikatan perkawinan berlangsung yang dengan alasan tertentu antara suami-isteri

tersebut baru membuat perjanjian perkawinan. Dengan demikian hal ini tentu akan berdampak pada kedudukan harta bersama suami dan isteri yang melakukan perjanjian kawin yang dilangsungkan selama pernikahan dan juga akan dapat merugikan pihak ketiga.

Amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XII/2015, dalam angka 1.2 disebutkan Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembara 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.”¹⁰⁹

Pada Amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XII/2015 angka 1.6 disebutkan pada Pasal 29 Ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembara 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

¹⁰⁹Amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XII/2015, angka 1.2 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.

belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.¹¹⁰

Berkaitan dengan pihak ketiga pembuatan perjanjian perkawinan sepanjang perkawinan berlangsung tidak boleh merugikan pihak ketiga, karena pembuatan perjanjian perkawinan sepanjang perkawinan berlangsung membawa akibat terhadap perubahan status hukum harta bersama yang didapat atau diperoleh di dalam perkawinan tersebut, maka tentunya pembuatan perjanjian perkawinan tersebut tidak boleh merugikan pihak ketiga.

Putusan Mahkamah Konstitusi maupun Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengatur hal tersebut. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 hanya menentukan bahwa apabila perjanjian perkawinan tersebut telah disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan maka perjanjian perkawinan tersebut mengikat pihak ketiga. Untuk melindungi kepentingan pihak ketiga tersebut sudah seharusnya terdapat tata cara yang harus ditempuh agar pihak ketiga diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan terhadap perjanjian perkawinan yang dibuat oleh suami isteri sepanjang perkawinan yang ternyata merugikan pihak ketiga.

Pemisahan harta sebagai suatu akibat dari adanya Perjanjian Perkawinan, ketentuan Pasal 119 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPperdata) ternyata telah terlebih dahulu mengatur mengenai hal tersebut. Di dalam Pasal 119 KUHPperdata disebutkan bahwa perkawinan pada hakikatnya menyebabkan

¹¹⁰Amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XII/2015, angka 1.6 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.

percampuran dan persatuan harta pasangan menikah, kecuali apabila pasangan menikah tersebut membuat sebuah Perjanjian Perkawinan yang mengatur pemisahan harta. Sejalan dengan itu, guna melindungi pihak ketiga Habib Adjie berpendapat bahwa ketika Notaris diminta untuk membuat Perjanjian Perkawinan yang mengacu pada Putusan Mahkamah Konstitusi dimana perjanjian perkawinan dibuat setelah berlangsungnya perkawinan maka ada dua hal yang harus diperhatikan oleh Notaris yaitu :

- 1) Meminta daftar inventaris harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan yang akan dicantumkan dalam akta.
- 2) Adanya atau membuat pernyataan bahwa harta-harta tersebut tidak pernah ditransaksikan dengan cara dan bentuk apapun, untuk dan kepada siapapun.¹¹¹

Dilihat dari penjelasan tersebut maka sebenarnya timbul adanya suatu kekhawatiran dikalangan para Notaris maupun akademisi terhadap akibat hukum atas Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut sepanjang pemerintah belum menetapkan peraturan teknis terkait mekanisme hukum pembuatan perjanjian perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi yang berkaitan dengan kekuatan mengikat perjanjian perkawinan terhadap pihak ketiga apabila perjanjian tersebut dibuat berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi yang memberikan tafsir konstitusionalnya yang menyatakan perjanjian perkawinan juga dapat dibuat

¹¹¹Habib Adjie dalam Seminar di Hotel Grasia Semarang 19 Desember 2016, Materi : Memahami Kedudukan Hukum Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria Dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

dalam masa ikatan perkawinan berlangsung dan juga mengikat pihak ketiga yang terkait.¹¹²

Perlindungan hukum pihak ketiga dari perjanjian kawin yang dibuat setelah dilangsungkan maka dalam hal ini berkaitan dengan pihak ketiga sebagai kreditur, karena perjanjian perkawinan yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan dapat berimbas pada percampuran utang dan harta suami dan isteri. Perlindungan terhadap kreditur selaku pihak ketiga itu sendiri sangat dibutuhkan karena terkait dengan pelunasan utang antara pihak yang melakukan perbuatan hukum sebelum dibuatnya perjanjian kawin tersebut. Dalam hal ini kreditur berhak mendapatkan perlindungan atas hak nya sebagai kreditur bilamana harta pasangan suami isteri yang telah dijaminakan sebelumnya menjadi obyek dari dibuatnya perjanjian kawin tersebut. Ketika harta yang telah dijaminakan oleh kedua pasangan suami isteri maka harta tersebut tidak dapat dimasukkan ke dalam obyek perjanjian kawin karena pihak ketiga (kreditur) sebagai prioritas atas harta yang telah dijaminakan untuk pelunasan utang.

Perlindungan hukum tersebut terhadap pihak ketiga yaitu kreditur apabila kedua belah pihak suami isteri akan membuat perjanjian kawin mengenai pengaturan pemisahan harta mereka masing-masing maka kedua belah pihak harus meminta izin kepada pihak ketiga (kreditur) apabila harta yang sebelumnya telah dijaminakan itu akan menjadi obyek perjanjian kawin, jika kedua belah pihak suami dan isteri tidak mendapatkan izin maka status harta yang telah dijaminakan

¹¹²Dikutip dari Tesis yang berjudul “Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin yang Dibuat Dihadapan Notaris, Oleh Eva Dwi Novianti, Universitas Islam Indonesia, 2017, hlm.93.

itu tidak dapat dimasukkan ke dalam obyek perjanjian kawin. Apabila suami isteri tidak terlebih dahulu meminta izin kepada pihak ketiga (kreditur) maka kreditur dapat menuntut suami isteri apabila pihak ketiga merasa dirugikan. Alasan mengapa harta yang telah dijamin tidak bisa sebagai obyek dari perjanjian kawin tersebut karena harta yang telah dijamin itu penguasannya berada di tangan kreditur sehingga apabila ada sesuatu yang akan dilakukan terhadap harta tersebut harus terlebih dahulu mendapatkan izin dari pihak ketiga (kreditur) meskipun harta tersebut adalah milik pasangan suami isteri tersebut.¹¹³

Perlindungan hukum terhadap kreditur (Pihak ketiga) ini diatur secara umum, yaitu diatur dalam Kuh Perdata Pasal 1131 dan 1132 dan Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Pasal 1132 KUH Perdata menyebutkan, “Segala kebendaan, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.

Pasal di atas dapat diartikan, sejak seseorang mengikatkan diri pada suatu perjanjian maka sejak itu semua harta kekayaan baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatannya. Pasal 1132 KUH Perdata menyebutkan “kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan kepadanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah didahulukan. Pasal ini menjelaskan bahwa harta kekayaan debitur menjadi jaminan bagi para krediturnya. Hasil

¹¹³Penjelasan dari hasil Wawancara dengan Notaris & PPAT Dyah Maryulina Budi Mumpuni, S.H, Alamat Kantor Jalan Gondosuli Nomor 14, Semaki Umbulharjo, Kota Yogyakarta, Daerah Istimewa Yogyakarta, Pada tanggal 14 September 2017.

penjualan dibagi menurut imbangan masing-masing kecuali ada hak untuk didahulukan.¹¹⁴

Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 dalam hal ini menjelaskan perlindungan hukum bagi para pihak yang berkepentingan dalam perjanjian kredit. Dalam hal ini dapat dilihat bahwa pihak ketiga (kreditur) dalam perjanjian kawin yang dibuat oleh suami isteri perlu adanya perlindungan dan kepastian status kedudukan harta suami dan isteri yang telah dipisah dengan dibuatnya perjanjian kawin tersebut.

B. Kedudukan Harta Bersama Terhadap Perjanjian Kawin Yang Dibuat Setelah Berlangsungnya Perkawinan Dan Tata Cara Pencatatan Perjanjian Perkawinan Yang Dibuat Sepanjang Perkawinan.

1. Kedudukan Harta Bersama Terhadap Perjanjian Kawin Yang Dibuat Setelah Perkawinan.

Perjanjian perkawinan atau disebut juga dengan perjanjian pra nikah (*prenuptial Agreement*) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata maupun Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah suatu perjanjian mengenai harta benda suami isteri selama perkawinan mereka, yang menyimpang dari asas atau pola yang ditetapkan oleh Undang-Undang. Dalam praktik yang berkembang dikalangan masyarakat saat ini perjanjian kawin dapat dibuat pada waktu sebelum atau selama dalam ikatan perkawinan. Hal ini sesuai dengan aturan yang berlaku yaitu diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomo 69/PUU-XIII/2015:

¹¹⁴ Munir Fuady, *Hukum Perkreditan Kontemporer*, (Citra Aditya Bakti : Bandung, 1995), hlm.59

- a. 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.
- b. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan apabila melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.
- c. Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.
- d. 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.

Sejalan dengan pemisahan harta sebagai suatu akibat dari adanya perjanjian perkawinan, ketentuan Pasal 119 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata ternyata telah terlebih dahulu mengatur mengenai hal tersebut. Akibat hukum terakhir yang lahir dikarenakan adanya suatu perkawinan adalah akibat hukum di bidang harta kekayaan. Berdasarkan KUHPerdata, Pasal 119 KUHPerdata, dinyatakan bahwa sejak saat dilangsungkannya perkawinan antara suami dan istri secara hukum (*van rechtswege*), terjadilah kebersamaan harta perkawinan sejauh hal tersebut tidak menyimpang dari perjanjian perkawinan (*huwelijks voorwaarden*). Harta bersama disini yang dimaksud adalah meliputi semua aktiva dan pasiva, yang diperoleh baik oleh suami maupun istri selama

masa perkawinan, termasuk modal, bunga, bahkan juga utang-utang yang timbul akibat perbuatan melanggar hukum.¹¹⁵

Soal harta benda dalam perkawinan, Pasal 35 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan (Undang-Undang Perkawinan) mengatur sebagai berikut :

- a. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.
- b. Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah pengawasan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Oleh karena itu, jika tidak ada perjanjian perkawinan sebelumnya maka semua harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama suami isteri dan akan menjadi harta gono-gini dalam hal pasangan suami isteri tersebut bercerai.¹¹⁶ Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi yang telah menyatakan bahwa Pasal 29 Ayat (3) Undang-Undang Perkawinan yang berbunyi “perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan”, tetapi Mahkamah Konstitusi dalam hal ini memaknai bahwa “perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian tersebut. Oleh karena itu bisa dilihat bahwa keberlakuan perjanjian tersebut *inheren* dengan status harta maka secara *a contrario* keberlakuan dari perjanjian perkawinan yang dibuat setelah kawin tersebut secara hukum diikuti dengan pemisahan status harta yang telah menjadi harta bersama.

¹¹⁵Soetojo Prawirohamidjojo, *Loc.cit*, hlm. 53-54.

¹¹⁶ Pasal 35 Ayat () Undang-Undang Perkawinan

Perjanjian kawin yang dibuat pada saat berlangsungnya perkawinan maka tidak hanya berimbas terhadap kedudukan harta bersama suami dan isteri tetapi juga terhadap utang yang mereka tanggung bersama sebelum dibuatnya perjanjian kawin tersebut. Sehingga hal tersebut berakibat pada pihak ketiga yang bersangkutan dimana setelah dibuatnya perjanjian tersebut siapakah yang akan melunasi utang mereka apakah isteri atau suami dimana status harta mereka sudah dipisahkan dengan dibuatnya perjanjian kawin tersebut.

Mengenai utang dalam perkawinan oleh Prof. Subekti, S.H. dalam bukunya Pokok-Pokok Hukum Perdata dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu utang pribadi (utang *prive* dan utang persatuan (utang *gemeenschap*, yaitu suatu utang untuk keperluan bersama. Menurut subekti, untuk suatu utang pribadi harus dituntut suami atau isteri yang membuat utang tersebut, sedangkan yang harus disita pertama-tama adalah benda *prive* (benda pribadi). Apabila tidak terdapat benda pribadi atau ada tetapi tidak mencukupi, maka dapatlah benda bersama disita juga. Akan tetapi jika suami yang membuat utang benda pribadi isteri tidak dapat disita dan begitu pula sebaliknya. Sedangkan untuk utang persatuan yang pertama-tama harus disita adalah benda *gemeenschap* (benda bersama) dan apabila tidak mencukupi maka benda pribadi suami atau isteri yang membuat utang itu disita pula.¹¹⁷

Berdasarkan penjelasan di atas dalam hal ini utang yang dilakukan bersama maka yang dimintai pelunasan atas utang tersebut adalah kedua belah pihak yang membuat persetujuan utang itu pula. Dalam perjanjian kawin yang

¹¹⁷R.Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata, Op.Cit*, hlm 34.

dibuat oleh suami isteri pada saat berlangsungnya perkawinan maka suami isteri tetap harus melaksanakan kewajibannya terhadap pihak ketiga yang bersangkutan yaitu utang yang telah sepakati oleh kedua belah pihak suami isteri dengan pihak ketiga (kreditur).

Kedudukan harta bersama terhadap perjanjian kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan pada perjanjian kawin yang dibuat oleh para pihak yaitu A dan B tersebut dalam Akta Notaris Perjanjian Kawin Nomor 13 oleh Notaris di Bantul yang menerangkan bahwa :

- 1) Para pihak telah melangsungkan perkawinan pada tanggal dua puluh sembilan Juli dua ribu delapan (29-07-2008) sebagaimana ternyata dalam Surat Nikah Nomor : 015/NG/GKJM/VII/2008, yang dikeluarkan oleh Gereja Kristen Jawa (GKJ) Mergasan (Anggota PGI).
- 2) Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015 mengenai Pengujian terhadap Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, perjanjian kawin dapat dibuat pada waktu sebelum dilangsungkan atau selama berada dalam ikatan perkawinan, oleh karena itu para pihak bermaksud membuat perjanjian kawin setelah perkawinan tersebut dilangsungkan.
- 3) Berdasarkan uraian di atas, maka para pihak menerangkan dengan ini hendak mengatur akibat-akibat hukum terhadap harta benda mereka masing-masing dengan memakai perjanjian ini sesuai dan sepakat menggunakan ketentuan-ketentuan sebagai berikut :

Pasal 1

Perjanjian kawin ini mulai berlaku sejak ditandatangani

Pasal 2

Di antara suami isteri sama sekali tidak akan ada segala bentuk persekutuan atau percampuran harta benda, sehingga tidak hanya persekutuan atau percampuran harta benda menurut hukum akan tetapi juga persekutuan untung rugi serta pendapatan dan hasil akan ditiadakan diantara suami isteri oleh karena semua harta benda yang dibawa oleh masing-masing dan/atau yang didapat oleh meeka selama perkawinan setelah berlakunya perjanjian kawin ini, secara bagaimanapun juga akan tetap merupakan milik yang membawa harta benda atau yang mendapat harta benda itu.

Pasal 3

Apabila dari salah satu suami atau isteri membuat utang setelah berlakunya perjanjian kawin ini, maka yang lain tidak ikut menanggung utang tersebut, akan tetapi utang tersebut harus dibayar dan ditanggung sendiri oleh suami atau isteri yang telah membuatnya.

Pasal 4

Hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang timbul sebelum berlakunya perjanjian kawin ini tetap menjadi hak-hak dan kewajiban-kewajiban bersama suami isteri.

Pasal 5

(1) Baik suami maupun isteri tetap memegang hak dan kuasa untuk mengurus sendiri harta bendanya, baik yang berupa barang bergerak maupun yang berupa

barang yang tidak bergerak dan selanjutnya kepada isteri atau suami diperkenankan dengan kesukaannya sendiri memakai hasil yang didapat dari harta bendanya atau dari pekerjaannya sendiri.

(2) Untuk mengurus harta bendanya pihak isteri tidak memerlukan bantuan dari pihak suami dan dengan akta ini pihak isteri diberi kuasa yang tidak dapat dicabut kembali untuk menjalankan pengurusan itu.

(3) Seandainya pihak suami menjalankan pengurusan harta benda dari pihak isteri, maka karena perbuatan itu pihak suami harus bertanggung jawab tentang hal itu.

Pasal 6

Barang yang didapat karena atau dengan cara bagaimanapun juga oleh masing-masing suami atau isteri setelah berlakunya perjanjian kawin ini, maka harus ternyata dari surat-surat atau bukti-bukti kepemilikan.

(1) Apabila tidak ada bukti surat atau bukti kepemilikan, maka bukti-bukti lain atau pengetahuan umum dapat dianggap dan diterima sebagai bukti yang sah.

Pasal 7

Hal-hal lain yang belum atau belum cukup diatur dalam perjanjian ini akan diatur dan diselesaikan secara musawarah kekeluargaan.

Pasal 8

Selanjutnya di dalam semua dan segala sesuatu yang berkaitan dengan perjanjian ini dan segala akibat-akibatnya maka para penghadap telah memilih tempat kediaman hukum yang umum dan tetap di kepaniteraan Pengadilan Negeri Yogyakarta.

Menurut penjelasan Pasal-Pasal di atas tersebut maka dapat dilihat bahwa akibat hukum dari perjanjian perkawinan yang dibuat setelah kawin maka perjanjian tersebut perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan yang diikuti dengan terpisahnya status harta bersama yang dikehendaki oleh kedua belah pihak tersebut dalam perjanjian kawin tanpa harus mendapatkan penetapan pengadilan terkait pemisahan harta tersebut. Karena isi dari perjanjian yang dibuat oleh para pihak yaitu perjanjian pemisahan harta yang dalam prinsip kebebasan berkontrak para pihak diberikan kebebasan untuk menentukan isi dari perjanjian tersebut. Dengan demikian secara hukum dapat dibenarkan bahwa harta tersebut yang diperoleh suami istri selama perkawinan baik sebelum dan sesudah perjanjian kawin itu dibuat maka akan menjadi milik masing-masing dari para pihak yaitu suami dan isteri yang membuat perjanjian tersebut.

2. Tata Cara Pendaftaran Perjanjian Perkawinan

Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menentukan bahwa pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Kedua pihak atas perjanjian bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut. Dengan demikian bentuk perjanjian kawin adalah bebas, bisa dalam bentuk akta otentik maupun akta di bawah tangan. Namun dalam praktik perjanjian kawin dibuat dalam bentuk akta otentik dihadapan Notaris.

Selanjutnya perjanjian perkawinan harus disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, pengesahan hanya diberikan apabila perjanjian kawin tidak

melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan. Kemudian Perjanjian kawin agar dapat mengikat terhadap pihak ketiga maka harus didaftarkan di Kantor Catatan Sipil atau Kantor Urusan Agama, dan pendaftaran atau pencatatan tersebut berlaku juga untuk akta perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum perkawinan dilakukan atau berdasarkan perintah pengadilan, dengan demikian perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan tersebut agar mengikat pihak ketiga juga harus didaftarkan di Kantor Catatan Sipil atau Kantor Urusan Agama.

Sebagaimana telah diuraikan di atas, dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, pencatatan perjanjian perkawinan tidak lagi dilakukan di Kantor Panitera Pengadilan Negeri. Pencatatan perjanjian perkawinan dilakukan di kantor Pegawai Pencatatan Perkawinan yaitu di Kantor Catatan Sipil atau Kantor Urusan Agama, demikian pula halnya terhadap perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan.

Berkaitan dengan pencatatan perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan, apabila ternyata pegawai pencatat perkawinan (kantor catatan sipil/KUA) menolak untuk melakukan pencatatan perjanjian perkawinan tersebut maka pasangan suami isteri yang bersangkutan dapat meminta penetapan pengadilan negeri untuk memerintahkan pegawai pencatat perkawinan (kantor catatan sipil/KUA) untuk mencatat perjanjian perkawinan tersebut.

Perjanjian perkawinan tersebut tetap berlaku jika hanya ditandatangani oleh Notaris, tetapi kalau tidak didaftarkan maka perjanjian hanya berlaku bagi para pihak yang membuatnya. Pihak ketiga bisa mendapatkan manfaat atau rugi

atas perjanjian itu selain apa yang ditetapkan dalam Pasal 1317 KUH Perdata. Pasal terakhir ini membuka peluang penetapan suatu perjanjian agar berlaku kepada pihak ketiga. Dengan adanya pendaftaran pada instansi yang telah ditentukan, unsur publisitas telah terpenuhi sehingga mengikat pula bagi pihak ketiga.

Perjanjian Perkawinan yang dibuat para pihak erat kaitannya dengan pihak ketiga. Perjanjian Perkawinan baru akan mengikat pihak ketiga apabila perjanjian tersebut telah dicatatkan di Pengadilan Negeri tempat dilangsungkannya perkawinan. Perihal pencatatan Perjanjian Perkawinan tersebut secara lebih terperinci diatur dalam Pasal 152 KUH Perdata sebagaiberikut:

Ketentuan tercantum dalam Perjanjian Perkawinan, yang mengandung penyimpangan dari persatuan menurut undang-undang seluruhnya atau sebagi-an, tak akan berlaku terhadap pihak ke tiga, sebelum hari ketentuan- ketentuan itu dibukukan dalam suatu register umum, yang harus diselenggarakan untuk itu di kepaniteraan pada Pengadilan Negeri, yang mana dalam daerah hukumnya perkawinan itu telah dilangsungkan, atau jika perkawinan berlangsung di luar negeri, dikepaniteraan di mana akta perkawinandibukukannya.¹¹⁸

Pendaftaran Perjanjian Perkawinan penting dilakukan dalam hubungannya dengan pihak ketiga. Pendaftaran Perjanjian Perkawinan dilakukan agar pihak ketiga mengetahui bahwa perkawinan yang terjadi tidak didasarkan atas pembulatan harta kekayaan dan telah terjadi pemisahan harta kekayaan antara suami istri tersebut. Apabila Perjanjian Perkawinan tersebut tidak didaftarkan maka pihak ketiga dapat menganggap bahwa pasangan tersebut melangsungkan perkawinan dengan kesatuan harta kekayaan. Hal ini

¹¹⁸ Pasal 152 Kitab Undang-Undaang Hukum Perdata.

memiliki resiko seandainya salah satu pihak mempunyai kewajiban pada pihak ketiga namun tidak dapat melaksanakan kewajibannya, maka pasangannya akan ikut menanggung kewajibannya yang telah dilakukan pasangannya tersebut.

Perjanjian kawin dilakukan secara tertulis atas persetujuan kedua belah pihak. Hal ini menimbulkan konsekuensi hukum yang berarti para pihak telah mengikatkan diri pada perjanjian tersebut dan tidak boleh melanggar perjanjian tersebut.¹¹⁹ Layaknya perjanjian pada umumnya, para pihak yang membuat perjanjian harus mentaati aturan hukum yang melandasi terbentuknya perjanjian tersebut. Apabila salah satu pihak melakukan wanprestasi atau tidak dapat melaksanakan kewajiban yang telah dicantumkan dalam perjanjian, maka pihak yang dirugikan dapat mengajukan gugatan cerai atau ganti rugi atas kerugian yang telah dideritanya.

Menurut Habib Adji merujuk pada yurisprudensi Putusan Mahkamah Agung Nomor 3405/K/PDT/2012 tanggal 19 Februari 2014 menegaskan perjanjian perkawinan yang tidak dicatat menjadi tidak memiliki kekuatan hukum, sehingga harta bersama yang ada harus dibagi dua suami-isteri yang bercerai itu 50%-50%. Karena itu, Habib menegaskan pentingnya pencatatan perjanjian perkawinan.¹²⁰

¹¹⁹Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono Gini Saat Terjadi Perceraian (Pentingnya Perjanjian Perkawinan Untuk Mengantisipasi Masalah Harta Gono-Gini)*, (Visimedia :Jakarta Selatan, 2008), hal. 296.

¹²⁰<http://m.hukumonline.com/berita/baca/lt591911a74dae1/tips-aman-membuat-perjanjian-kawin-ala-notaris-dan-hakim-agung>, diakses pada tanggal 28 September 2017 Pukul 17.21 WIB.

Kementrian Dalam Negeri Republik Indonesia Direktorat Jenderal Kependudukan dan Pencatatan Sipil Nomor 472.2/5876/Dukcapil pada tanggal 19 Mei 2017 mengeluarkan surat edaran dalam hal yang berkaitan dengan Pencatatan Pelaporan Perjanjian Perkawinan. Menindak lanjuti Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor : 6/PUU-XXI/2015 tanggal 27 oktober 2016, disampaikan beberapa hal sebagai berikut :

- a. Perjanjian Perkawinan dapat dibuat sebelum, pada saat dan selama perkawinan berlangsung dengan Akta Notaris dan dilaporkan kepada instansi Pelaksanaan atau Unit Pelaksana Teknis (UPT) Instansi Pelaksana.
- b. Persyaratan dan tata cara pencatatan atas pelaporan perjanjian perkawinan serta perubahan perjanjian perkawinan atau pencabutan perjanjian perkawinan, sebagaimana dimaksud pada lampiran I.
- c. Terhadap pelaporan perjanjian perkawinan sebagaimana dimaksud pada angka I, Pejabat Pencatatan Sipil pada Instansi Pelaksana atau UPT Instansi Pelaksana membuat catatan pinggir pada register akta dan kutipan akta perkawinan sebagaimana format pada lampiran II A dan II B.
- d. Khusus untuk akta perkawinan atau dengan nama lain yang diterbitkan oleh negara lain, tetapi perjanjian perkawinan atau perubahan dan pencabutannya dibuat di Indonesia, pencatatan pelaporan perjanjian perkawinan dimaksud dibuat dalam bentuk surat keterangan sebagaimana format pada Lampiran IIIA dan IIIB.

Adapun Persyaratan dan tata cara pencatatan perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum atau sesudah dilangsungkannya pernikahan yaitu :

a. Pencatatan pelaporan perjanjian perkawinan yang dibuat pada waktu atau sebelum dilangsungkannya perkawinan dilakukan dengan persyaratan :

- 1) Foto copy KTP-el
- 2) Foto copy KK
- 3) Akta Notaris Perjanjian Perkawinan yang telah dilegalisir dengan menunjukkan aslinya.

b. Pencatatan pelaporan perjanjian perkawinan yang dibuat pada waktu selama dalam ikatan perkawinan dilakukan dengan persyaratan :

- 1) Foto copy KTP-el
- 2) Foto Copy KK
- 3) Foto copy Akta Notaris Perjanjian Perkawinan yang telah dilegalisir dengan menunjukkan aslinya
- 4) Kutipan akta perkawinan suami dan isteri¹²¹

Perjanjian Perkawinan yang dibuat setelah perkawinan berlangsung dilakukan dengan cara membuat catatan pinggir atau sering juga disebut dengan catatan tambahan pada register Akta dan Kutipan Akta Perkawinan. Catatan pinggir ini dibuat oleh pejabat catatan sipil yang membuat dan mengeluarkan Akta Perkawinan tersebut. Catatan sipil hanya dapat membubuhkan Catatan Pinggir ini pada Akta Perkawinan yang dibuat dan dikeluarkan oleh Catatan Sipil, yaitu untuk pasangan suami isteri yang beragama selain islam. Sedangkan untuk Kutipan Akta Nikah ((atau dikenal dengan istilah “Buku Nikah”) yang

¹²¹Kementrian Dalam Negeri Republik Indonesia Direktorat Jenderal Kependudukan dan Pencatatan Sipil Nomor 472.2/5876/Dukcapil pada tanggal 19 Mei 2017 mengeluarkan surat edaran dalam hal yang berkaitan dengan Pencatatan Pelaporan Perjanjian Perkawinan.

dikeluarkan Kantor Urusan Agama (KUA), bagi pasangan suami isteri yang beragama islam tidak dapat dilakukan pencatatannya di Catatan Sipil.



BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Perjanjian Perkawinan yang dibuat dengan mengacu pada Putusan Mahkamah Konstitusi dimana perjanjian perkawinan dibuat setelah berlangsungnya perkawinan, untuk melindungi pihak ketiga maka ada dua hal yang harus diperhatikan oleh Notaris ketika mereka diminta untuk membuat perjanjian kawin tersebut yaitu :

- a. Meminta daftar inventaris harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan yang akan dicantumkan dalam akta.
- b. Adanya atau membuat pernyataan bahwa harta-harta tersebut tidak pernah ditransaksikan dengan cara dan bentuk apapun, untuk dan kepada siapapun.

Pembuatan perjanjian perkawinan sepanjang perkawinan tidak boleh merugikan pihak ketiga, untuk itu harus ada tata cara yang harus ditempuh sebelum dibuatnya perjanjian perkawinan tersebut untuk memberi kesempatan kepada pihak ketiga yang ingin mengajukan keberatannya atas pembuatan perjanjian perkawinan tersebut misalnya dengan melakukan pengumuman di surat kabar yang terbit di kota tempat tinggal dan tempat perkawinan tersebut dilangsungkan yang peredarannya luas.

2. Akibat hukum dibuatnya perjanjian perkawinan sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi yaitu adanya perubahan terhadap status harta suami isteri yang telah disepakati bersama sebelum atau pada saat

dilangsungkannya perkawinan bahwa seluruh harta menjadi harta pribadi masing-masing suami isteri baik harta yang diperoleh sebelum perkawinan ataupun harta yang diperoleh setelah perkawinan. Sedangkan akibat hukum dibuatnya perjanjian perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi maka status harta bersama sejak dibuatnya perjanjian kawin tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan. Dengan demikian akibat hukum terhadap status harta bersama dengan dibuatnya suatu perjanjian perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut mulai berlaku sejak perkawinan tersebut dilangsungkan dan diikuti dengan status harta bersama menjadi terpisah, begitu juga terhadap harta yang akan diperoleh dikemudian hari tetap menjadi milik masing-masing para pihak tanpa harus mendapatkan penetapan pengadilan terkait pemisahan harta.

Kedudukan harta bersama terhadap perjanjian perkawinan dengan mengacu pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan terhadap status harta bersama dan pendaftaran perjanjian perkawinan tersebut sehingga dapat berlaku bagi pihak ketiga yang terkait yaitu :

- a. Diantara suami isteri sama sekali tidak akan ada segala bentuk persekutuan atau percampuran harta benda, sehingga tidak hanya persekutuan atau percampuran harta benda menurut hukum akan tetapi juga persekutuan untung rugi serta pendapatan dan hasil akan ditiadakan diantara suami isteri oleh karena semua harta benda yang dibawa oleh

masing-masing dan/atau yang didapat oleh mereka selama perkawinan setelah berlakunya perjanjian kawin ini secara bagaimanapun juga akan tetap merupakan milikyang membawa harta benda atau yang mendapat harta benda itu.

- b. Apabila salah satu dari suami isteri membuat utang setelah berlakunya perjanjian kawin ini, maka yang lain tidak ikut menanggung utang tersebut harus dibayar dan ditanggung sendiri oleh suami atau isteri yang telah membuatnya.
- c. Berlakunya perjanjian kawin terhadap status harta bersama yaitu sejak perkawinan tersebut dilangsungkan dan diikuti dengan status harta bersama menjadi terpisah dan begitu juga terhadap harta yang akan diperoleh dikemudian hari tetap menjadi milik masing-masing pihak tanpa harus mendapatkan penetapan pengadilan terkait pemisahan harta.
- d. Perjanjian kawin yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan harus tetap didaftarkan di kantor Catatan Sipil (bagi Non Muslim) atau Kantor Urusan Agama (bagi yang beragama Islam) agar perjanjian kawin tersebut dapat mengikat pihak ketiga yang terkait dengan prosedur pendaftaran sesuai dengan Surat edaran Kementrian Dalam Negeri Republik Indonesia Direktorat Jenderal Kependudukan Dan Pencatatan Sipil Nomor 472.2/5876/Dukcapil 19 Mei 2017 tentang Pencatatan Pelaporan Perjanjian Perkawinan.

B. Saran

Berdasarkan simpulan yang telah diuraikan di atas, maka penulis mengajukan saran-saran sebagai berikut :

1. Pemerintah dalam hal ini agar segera menetapkan peraturan yang lebih teknis guna mendukung terlaksananya ketentuan Mahkamah Konstitusi terkait perlindungan hukum bagi pihak ketiga yang dirugikan, dimana Mahkamah Konstitusi dalam hal ini telah menyatakan bahwa perjanjian perkawinan dapat dibuat dalam masa ikatan perkawinan berlangsung yang juga mengikat bagi pihak ketiga yang terkait.
2. Dengan adanya penetapan peraturan mekanisme hukum pembuatan perjanjian perkawinan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Pemerintah diharapkan melakukan perubahan lebih baik dengan cara menambah secara teknis terkait peraturan pembuatan perjanjian kawin yang dapat dilakukan pada saat berlangsungnya perkawinan, karena dalam hal dibuatnya perjanjian tersebut sangat berpengaruh terhadap status kedudukan harta bersama yang mengikat bagi pihak ketiga.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-Buku

- Abdul Manan, “*Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia*”, Jakarta: Kencana, 2006.
- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Dan Penelitian Hukum*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 2004.
- Abdurrahman, *Kopilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Lampiran V, Jakarta : Akademika Pressindo, 1995.
- Abdul kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Citra Aditya Bakti : Bandung, 1990.
- Agus Pandoman, *Tenik-Teknik Pembuatan Akta (Publisitas dan Non Publisitas)*, Yogyakarta: Raga Utama Kreasi, 2017.
- Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1997.
- Ali Afandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga Dan Hukum Pembuktian*, Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1997.
- Amiruddin & Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta : PT.Raja Grafind Persada.
- Ardian Sutedi, *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*, Cetakan ke 4, Jakarta:Sinar Grafika, 2010.
- Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2003.
- Dwika, Keadilan dari Dimensi Sistem Hukum, (02/04/2011), diakses pada tanggal 19 Mei 2017.
- Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono Gini Saat Terjadi Perceraian (Pentingnya Perjanjian Perkawinan Untuk Mengantisipasi Masalah Harta Gono-Gini)*, Visimedia :Jakarta Selatan, 2008.
- Hartono Soerjopratikoso, 1883, *Akibat Hukum Dari Perkawinan Menurut Sistem Burgelijk Wetboek*, Seksi Notariat Fakultas Hukum UGM Yogyakarta, Yogyakarta.

- Himan Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, Bandung: CV. Mandar Maju, 2007.
- Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, Bandung : Mandar Maju, 1992.
- Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundang-Undangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, Bandung : CV.Maju Mundur,1990
- H.Wasman, Wardah Nuroniyah, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, Yogyakarta: CV.Mitra Utama, 2011.
- Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadinya Perceraian*, Jakarta: Visi Media, 2008.
- Imam Sudiyat, *Hukum Adat*, Yogyakarta : Liberty, 1981.
- J.B. Dalio , *Pengantar Hukum Indonesia Buku Panduan Mahasiswa*, Jakarta: Cetakan ke-2 PT. Gramedia Pustaka Utama, 1995.
- Keraf, Sony, *Hukum Kodrat dan Teori Hak Milik Pribadi*, Yogyakarta:Kanisius, 1997.
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgelijk Wetboek*). Diterjemahkan oleh R.Subekti, Jakarta : Pradnya Paramita, 2008.
- Komar Adasasmita, *Hukum Harta Perkawinan dan Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Teori dan Praktek)*, Bandung : Ikatan Notaris Indonesia Komisariat Daerah Jawa Barat, 1987.
- Ko Tjay Sing, *Hukum Perdata Jilid 1 Hukum Keluarga (Diklat Lengkap)*, Seksi Perdata Barat Fakultas Hukum Univresitas Diponegoro, Semarang, 1981.
- Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana, 2008.
- Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Di Indonesia*, Surabaya: PT.Bina Ilmu, 1987.
- Martiman Prodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta : Indonesia Legal Center Publishing, 2007.
- Mariam Darus Badrulzaman, *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*, Alumni selanjutnya disebut Mariam Darus Badrulzaman I :Bandung, 1983.
- Mariam Darus Badrulzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.

- Moh. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama Dan Zakat*.
- Mukti Fajar dan Yulianto Ahmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2010.
- Munir Fuady, *Hukum Perkreditan Kontemporer*, Citra Aditya Bakti : Bandung, 1995.
- Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Kedua, Jakarta: Balai Pustaka, 1995.
- Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006.
- R.Purwoto S, *Renungan Hukum*, Jakarta : Pengurus Pusat Ikatan Hakim Indonesia, 1998.
- R.Soetojo Prawirohamidjojo Marthalena Pohan, *Hukum Orang dan Keluarga (Personen En Familie-Recht)*, Surabaya : Airlangga University Press, 2000.
- R.Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme dalam Perundang-Undangan Perkawinan di Indonesia*, Surabaya: Airlangga University Press, 1988.
- R. Soetojo Prawirohamidjojo, Asis Safioedin, *Hukum Orang dan Keluarga*, Bandung : P.T Alumni, 1986.
- R.Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 1989.
- R. Subekti, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1978.
- R.Subekti, R.Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Cetakan Ketiga puluh Empat ,Jakarta:PT.Pradnya Paramita,2004.
- Rusli dan R.Tania, *Perkawinan Antar Agama*, Bandung : Shantika Dharma, 1984.
- Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata (BW)*, Jakarta : Cetakan keenam, Sinar Grafika, 2009.
- Sarjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2000.
- Sartono Kartodirdjo, *Metodologi Penelitian Masyarakat*, Jakarta : Gramedia, 1983.
- Setiawan Budi Utomo, *Fiqh Aktual Jawaban Tuntas Masalah Kontemporer*, Jakarta: Gema Insani, 2003.

- Slamet Abidin Dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat I*, Bandung: Pustaka Setia, 1999.
- Soemiati, *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Undang Perkawinan*, Yogyakarta: Liberty, 1997.
- Soetojo Prawiihamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-Undangan Perkawinan di Indonesia*, Surabaya :Airlangga Pess, 1994.
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta :UI Press, 1986.
- Soerodjo Wignjodipoero, *Pengantar Dan Asas-Asas Hukum Adat*, Jakarta: PT. Toko Gunung Agung, 1995.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Ilmu Hukum Suatu Pegantar*, Yogyakarta : Liberty, 2005.
- Sution Usman Adji, *Kawin Lari dan Kawin Antar Agama*, Yogyakarta: Liberty, 1989.
- Taufiqurrahman Syahuri, *Legalisasi Hukum Perkawinan Indonesia : Pro-Kontra Pembentukannya Hingga Putusan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2013.
- Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Edisi Pertama, Cetakan Kedua, Kencana Prenada Media Group, 2008.
- Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjaif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia, Cetakan Kedua*, Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.
- Wasman, Wardah Nuroniyah, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia (Perbandingan Fiqih dan Hukum positif)*, Yogyakarta :CV.Mitra Utama, 2011.
- Wahjono Darmabrata, Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, Jakarta: Universitas Indonesia, 2004.
- Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Bandung: Sumur, 1981.
- Wiryono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Bandung : Sumur, 1991.
- Yunanto, *Perjanjian Pra Nikah dan Harta Kekayaan Perkawinan Dalam Teori dan Praktik*, Semarang :Madina, 2013.

B. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Perkawinan Nomor 01 Tahun 1974.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Selanjutnya disebut UUPA).

Kitab Undang-Undang Hukum Pedata.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015.

C. Internet

<http://m.hukumonline.com/berita/baca/lt591911a74dae1/tips-aman-membuat-perjanjian-kawin-ala-notaris-dan-hakim-agung>, diakses pada tanggal 28 September 2017 Pukul 17.21 WIB.

[www.lindungikami.org/.../UU Nomor 39 tentang Hak Asasi Manusia. pdf](http://www.lindungikami.org/.../UU_Nomor_39_tentang_Hak_Asasi_Manusia.pdf), Di akses pada tanggal 14 September 2017 jam 22.30 WIB.

Dwika, keadilan dari Dimensi Sistem Hukum, (02/04/2011), diakses pada tanggal 19 Mei 2017.

Kementrian Dalam Negeri Republik Indonesia Direktorat Jenderal Kependudukan dan Pencatatan Sipil Nomor 472.2/5876/Dukcapil pada tanggal 19 Mei 2017 mengeluarkan surat edaran dalam hal yang berkaitan dengan Pencatatan Pelaporan Perjanjian Perkawinan.

D. lain-lain

Amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XII/2015, angka 1.2 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.

Amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XII/2015, angka 1.6 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.

Habib Adjie dalam Seminar di Hotel Grasia Semarang 19 Desember 2016, Materi : Memahami Kedudukan Hukum Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria Dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Dikutip dari Tesis yang berjudul “Implikasi dan Akibat Hukum Terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin yang Dibuat Dihadapan Notaris, Oleh Eva Dwi Novianti, Universitas Islam Indonesia, 2017, hlm.93.

Penjelasan dari hasil Wawancara dengan Notaris & PPAT Dyah Maryulina Budi Mumpuni, S.H, Alamat Kantor Jalan Gondosuli Nomor 14, Semaki Umbulharjo, Kota Yogyakarta, Daerah Istimewa Yogyakarta, Pada tanggal 14 September 2017.

