

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP HAK ISTRI
KEDUA MELALUI PEMBUATAN PERJANJIAN
PERKAWINAN SETELAH PELAKSANAAN
PERKAWINAN**

TESIS

*Diajukan Guna Memenuhi Salah Satu Syarat
Memperoleh Gelar Magister Kenotariatan (M.Kn)
Dalam Bidang Ilmu Kenotariatan*

Oleh :

ASRAT NITA WATI
NIM:1520020041



**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
PROGRAM PASCA SARJANA
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH SUMATERA UTARA
MEDAN
2018**

ABSTRAK

Pembuatan perjanjian perkawinan dimaksudkan untuk melindungi hak-hak suami maupun isteri terutama terhadap masalah harta sebagai akibat dari dilangsungkannya perkawinan itu sendiri. Perjanjian perkawinan menjadi satu bentuk perlindungan hukum bagi isteri kedua, dalam perjanjian perkawinan juga dapat memuat masalah hak dan kewajiban suami isteri seperti tentang tanggungjawab pemeliharaan serta hak asuh anak dan berbagai potensi masalah yang dapat timbul dalam perkawinan seperti kekerasan dalam rumah tangga. Keluranya putusan Mahkamah konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XIII/2015 sebagai jawaban uji materiil Pasal 29 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, menyebabkan perubahan besar bagi pelaksanaan perjanjian perkawinan yang kini dapat dibuat setelah perkawinan berlangsung. Artinya para pihak dapat membuat perjanjian perkawinan sesuai dengan kebutuhan mereka, terutama untuk mempertegas hak dan status kepemilikan harta.

Permasalahan yang diangkat dalam Tesis ini ialah: bagaimana manfaat pembuatan perjanjian perkawinan dikaitkan dengan upaya perlindungan hukum terhadap hak isteri kedua, bagaimana kepastian hukum perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan, bagaimana perlindungan hukum bagi isteri kedua melalui perjanjian perkawinan setelah perkawinan dilangsungkan. Penelitian ini bertujuan untuk mengkaji dan menganalisis manfaat pembuatan perjanjian perkawinan terhadap hak-hak isteri kedua, untuk mengkaji kepastian hukum perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan dan untuk mengkaji perlindungan hukum bagi isteri kedua yang membuat perjanjian perkawinan dilangsungkan. Penelitian ini bersifat deskriptif analisis, jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif (yuridis normatif). Teknik penumpulan data diperoleh dengan cara penelitian kepustakaan (*library research*) berupa studi dokumen. Analisis data menggunakan analisis kualitatif, selanjutnya ditarik kesimpulan dengan menggunakan metode berpikir deduktif.

Manfaat pembuat perjanjian perkawinan adalah kebebasan bertindak, penegakan rasa keadilan, pemisahan terhadap harta, hutang dan bentuk tanggungjawab terhadap anak dalam pernikahan. Perjanjian perkawinan juga memberi kepastian hukum bagi para pihak. Bentuk perlindungan hukum terhadap hak isteri kedua dalam perkawinan dapat dilakukan berupa pembuatan perjanjian perkawinan untuk melindungi harta dan sita jaminan atas harta. Penelitian menyarankan agar pemerintah membuat kebijakan baru untuk mendukung putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, guna memberi kepastian hukum bagi masyarakat. Setaip poin-poin atau isi dari perjanjian perkawinan harus dibuat sesuai dengan kesepakatan/persetujuan para pihak, dilandasi dengan itikad baik dan isinya tidak boleh bertentangan dengan aturan huku. Dalam perjanjian perkawinan harusnya juga memuat tentang sanksi, terutama untuk suami sebagai bentuk perlindungan hukum terhadap hak-hak isteri kedua melalui perjanjian perkawinan.

Kata Kunci : Perlindungan Hukum, Perjanjian Perkawinan, Isteri Kedua

ABSTRACT

The making of marriage agreements is intended to protect the rights of husbands and wives, especially on property issues as a result of the occurrence of the perpetuity itself. The marriage agreement becomes a form of legal protection for the second wife, in the marriage agreement can also contain the issues of husband and wife's rights and responsibilities such as nursing care and child custody issues and potential problems that may arise in marriages such as domestic violence. The verdict of the Constitutional Court's Decision Number 69 / PUU-XIII / 2015 as a material test of Article 29 of Law Number 1 of 1974 concerning marriage, caused a major change in the implementation of the marriage agreement which can now be made after the marriage takes place. It means that parties can make marriage agreements according to their needs, especially to reinforce the rights and status of property ownership.

The problems raised in this thesis are: how the benefits of making marriage agreements are linked to law protection against the second leg of the second, the legal certainty of the marriage arrangement made after the marriage took place, how the law protection for the second wife through the marriage contract was concluded. This study aims to examine and analyze the benefits of making marriage agreements on the rights of the latter, to study the legal certainty of the marriage arrangement made after the marriage took place and to examine legal protection for the second wife making the marriage agreement. This research is descriptive analysis, The research used was normative law (juridical normative) research. The technique of collecting data is obtained by library research (library research) in the form of document study. Data analysis uses qualitative analysis, then draws conclusions using deductive thinking methods.

The benefits of a marriage contract maker are freedom of action, enforce the sense of justice, separation of property, debt and the form of responsibility for the child in marriage. Marriage agreements also provide legal certainty to the parties. The form of legal protection of the rights of the second wife in the marriage can be made in the form of a marriage contract to protect property and property security.

Research suggests that the government create a new policy to support the verdict of the Constitutional Court Number 69 / PUU-XIII / 2015, to provide legal certainty for the public. The points or content of the marriage agreement must be made in accordance with the consent of the parties, based on good faith and the content can not be contrary to law rules. In the marriage agreement it should also include sanctions, especially for the husband as a form of legal protection against the rights of the second wife through the marriage arrangement.

Keywords: Legal Protection, Marriage Agreement, Second Wife

KATA PENGANTAR

Puja syukur kita panjatkan atas kehadiran Tuhan Yang Maha Esa, karena dengan rahmat serta taufik dan hidayah-Nya penulis dapat menyelesaikan Tesis yang berjudul *“Perlindungan Hukum Terhadap Hak Istri Kedua Melalui Pembuatan Perjanjian Perkawinan Setelah Pelaksanaan Perkawinan”*.

Penulisan Tesis ini merupakan salah satu syarat yang harus dipenuhi dalam memperoleh gelar Magister Kenotariatan (MKn) pada Program Studi Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. Dalam menyelesaikan penulisan Tesis ini, penulis sangat banyak memperoleh bimbingan dan bantuan dari berbagai pihak. Ucapan terimakasih yang tak terhingga penulis sampaikan kepada Bapak Dr. Ahmad Fauzi S.H., MKn, selaku dosen sekaligus orang yang menguatkan penulis selama menjalani proses perkuliahan dan berkat beliau lah penulis dapat mengenyam pendidikan di Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.

Dalam kesempatan ini penulis juga menyampaikan ucapan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada ;

1. Bapak Dr. Agussani, M.AP selaku Rektor Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, Wakil Rektor I Dr. H. Muhammad Arifin, S.H., M.Hum, Wakil Rektor II Akrim, S.Pd.I., M.Pd. dan Wakil Rektor III Rudianto, S.Sos., M.Si. atas

kesempatan dan fasilitas yang diberikan kepada penulis untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan Program Magister Kenotariatan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.

2. Direktur Pasca Sarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, Bapak Dr. Syaiful Bahri M.AP
3. Ketua Prodi Magister Kenotariatan Bapak Dr. Adi Mansar S.H M.hum dan Sekretaris Prodi Magister Kenotariatan M. Syukran Yamin Lubis S.H, M.Kn.
4. Selanjutnya kepada Bapak Dr. Tan Kamelo, selaku Pembimbing I dan Dr. Tengku Erwinsyahbana, S.H., M.Hum selaku Pembimbing II yang telah meluangkan begitu banyak waktunya dengan tulus dan ikhlas serta memberi masukan, saran dan kritikan yang sangat berarti dalam membimbing pembuatan Tesis ini.
5. Bapak dan Ibu dosen, seluruh staff pengajar dan karyawan di lingkungan Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, yang begitu banyak memberikan ilmu, arahan dan informasi kepada penulis.
6. Teman-teman seperjuangan angkatan 2016, terutama Adinda Bayu Nanda, Bapak Ansar, Untung Siregar dan rekan-rekan lainnya yang selama dua tahun ini berjuang dalam menimba ilmu serta belajar bersama di kampus tercinta ini. Terima kasih untuk semua kenangan dan pengalaman indah bersama kalian semua.

Secara khusus, penulis juga menyampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada kedua orang tua, yaitu (Alm) Ibu Ratna Br. Ginting S.Pd dan (Alm) Ayahanda Drs. Asli S.H yang telah membesarkan dan mengasuh penulis dengan penuh cinta kasih sayang dan selalu mendukung penulis dalam menjalani kehidupan ini. Ucapan terimakasih juga penulis persembahkan untuk anak tercinta Yazid yang selama ini menjadi inspirasi dan sumber kekuatan bagi penulis untuk terus berjuang menjalani hidup demi mencapai kemuliaan dunia dan akhirat.

Besar harapan semoga semua bantuan dan kebaikan kepada penulis mendapat balasan dan rahmat dari Allah SWT berupa limpahan kesehatan, rezeki, kebaikan dan kemudahan dalam menjalani kehidupan yang fanah ini. Aamiin.

Akhirnya penulis berharap agar Tesis ini dapat memberikan manfaat kepada seluruh pihak, terutama kepada penulis pribadi dan kalangan yang mengembangkan ilmu hukum, khususnya di bidang Kenotariatan.

Medan, 3 Oktober 2017

Penulis

Asrat Nita Wati

DAFTAR ISI

	Halaman
ABSTRAK	i
KATA PENGANTAR	ii
DAFTAR ISI	iii
BAB I : PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Perumusan Masalah.....	7
C. Tujuan Penelitian.....	7
D. Manfaat Penelitian.....	8
E. Keaslian Penelitian	8
F. Kerangka Teori dan Konsepsi	10
1. Kerangka teori	10
2. Kerangka konsepsi.....	18
G. Metode Penelitian.....	24
1. Spesifikasi penelitian	26
2. Metode Pendekatan.....	27
3. Alat pengumpul data.....	28
4. Prosedur pengambilan data.....	28
5. Analisis data.....	29

BAB II PENGATURAN HUKUM PERJANJIAN PERKAWINAN YANG DIBUAT SETELAH PERKAWINAN DILANGSUNGKAN	31
A. Akibat Hukum Perjanjian Perkawinan bagi Suami dan Isteri	31
B. Akibat Hukum Perjanjian yang Dibuat Setelah Perkawinan Dilangsungkan	46
C. Kepastian Hukum Perjanjian Perkawinan yang Dibuat Setelah Perkawinan Dalam Upaya Perlindungan Hukum Bagi Isteri Kedua.....	51
 BAB III MANFAAT PEMBUATAN PERJANJIAN PERKAWINAN DIKAITKAN DENGAN UPAYA PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP HAK ISTERI KEDUA.....	 61
A. Aspek Hukum Perjanjian Perkawinan	61
B. Tujuan dan Manfaat Perjanjian Perkawinan Dikaitkan dengan Perlindungan Hukum bagi Isteri Kedua.....	80
C. Hambatan dalam Pembuatan Perjanjian Perkawinan Antara Suami dan Isteri Kedua.....	86
 BAB IV PERLINDUNGAN HUKUM BAGI ISTERI KEDUA MELALUI PERJANJIAN PERKAWINAN SETELAH PERKAWINAN DILANGSUNGKAN.....	 89
A. Hak- Hak Isteri Kedua dalam Perkawinan	89

B. Hak Isteri Kedua Terhadap Harta Bersama.....	98
C. Perlindungan Hukum Bagi Isteri Kedua Terhadap Harta Bersama Melalui Perjanjian Perkawinan.....	105
BAB V KESIMPULAN DAN SARAN	119
A. Kesimpulan.....	119
B. Saran	120
DAFTAR PUSTAKA	122

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Manusia sebagai makhluk sosial tidak dapat dipisahkan dari masyarakat karena manusia sejak lahir, hidup berkembang dan meninggal dunia selalu di dalam lingkungan masyarakat dan menjadi kodrat manusia untuk hidup berdampingan dengan sesama manusia dan berusaha untuk meneruskan keturunan dengan cara melangsungkan perkawinan.¹ Perkawinan memiliki tujuan yang sungguh sangat mulia yakni mewujudkan suatu keluarga yang bahagia, kekal abadi berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa sebagaimana terkandung dalam rumusan pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang menjelaskan bahwa: Perkawinan merupakan ikatan lahir dan batin antara seorang wanita dengan seorang pria sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.” Sedangkan menurut pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan bahwa: “Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah Indonesia.”²

Makna perkawinan memiliki dimensi yang cukup luas antara lain sosial dan hukum. Mulai pada saat perkawinan, selama perkawinan maupun setelah perkawinan, karena dalam suatu perkawinan banyak hal yang akan terjadi maupun yang akan didapatkan seperti: masalah harta, keturunan, di mana jika tidak ada ketentuan yang jelas khususnya masalah pembagian harta peninggalan dari yang

¹ Sayuti Thalib, *Hukum Keluarga Indonesia*, UI Press, Jakarta 1974, Halaman.47.

² Amir Hamzah, *Hukum Kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam*, Cetakan ke-II, IKIP Malang, Malang, 1996, Halaman. 80.

meninggal maupun yang melakukan perceraian, termasuk juga masalah harta bawaan masing-masing akan menimbulkan suatu persoalan.³

Akibat perkawinan terhadap harta benda suami isteri menurut KUHPerdara adalah harta campuran bulat dalam pasal 119 KUHPerdara harta benda yang diperoleh sepanjang perkawinan menjadi harta bersama meliputi seluruh harta perkawinan yaitu harta yang sudah ada pada waktu perkawinan, harta yang diperoleh sepanjang perkawinan. Perjanjian kawin harus dibuat dalam bentuk tertulis, dan dibuat sebelum perkawinan berlangsung, serta mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. Perjanjian itu dilekatkan pada akta nikah dan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan surat nikah, dan perjanjian perkawinan dibuat atas persetujuan atau kehendak bersama, dibuat secara tertulis, disahkan oleh pegawai catatan sipil, serta tidak boleh bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan.⁴

Perjanjian kawin merupakan sarana untuk melakukan proteksi terhadap harta para mempelai (suami-isteri). Melalui perjanjian ini, para pihak dapat menentukan harta bawaan masing-masing. Apakah sejak awal ada pemisahan harta dalam perkawinan atau ada harta bersama namun diatur cara bagiannya bila terjadi perceraian. Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Perjanjian kawin merupakan sarana untuk melakukan proteksi terhadap harta para mempelai. Melalui perjanjian ini para pihak dapat menentukan harta bawaan

³ Ria Desviastanti, Tesis *Perlindungan Hukum Terhadap Harta Dalam perkawinan Dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin*, Undip, 2009 Halaman 15

⁴ *Ibid.*, Halaman 16

masing-masing. Apakah sejak awal ada pemisahan harta dalam perkawinan atau ada harta bersama namun diatur cara pembagiannya bila terjadi perceraian.

Harta bawaan dari suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.⁵ Jika membahas masalah harta dalam perkawinan, maka pada dasarnya harta yang didapat selama perkawinan menjadi satu, menjadi harta bersama. Di dalam Pasal 119 Kitab Undang-undang Hukum Perdata disebutkan bahwa “kekayaan masing-masing yang dibawanya ke dalam perkawinan itu dicampur menjadi satu”. Lebih lanjut dalam Pasal 119 ayat (2) dinyatakan bahwa “persatuan (percampuran) harta itu sepanjang perkawinan tidak oleh ditiadakan dengan suatu persetujuan antara suami isteri. Harta persatuan itu menjadi kekayaan bersama dan apabila terjadi perceraian, maka harta kekayaan bersama itu harus dibagi dua, sehingga masing-masing mendapat separuh”.⁶

Isi yang diatur di dalam perjanjian kawin tergantung pada pihak-pihak baik calon suami, calon isteri, asal tidak bertentangan dengan undang-undang, agama dan kepatutan atau kesusilaan. Bentuk dan isi Perjanjian Kawin, sebagaimana halnya dengan perjanjian pada umumnya, kepada kedua belah pihak diberikan kebebasan atau kemerdekaan seluas-luasnya (sesuai dengan azas hukum “kebebasan berkontrak”) asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan atau tidak melanggar ketertiban umum. Dasar hukum dari keadaan

⁵ H. A. Damanhuri, *Segi-segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, Mandar Maju, Bandung, 2007, Halaman. 11

⁶ Muhammad Hikmah Tahajjudin, *Tesis Perjanjian Kawin Setelah perkawinan dan Akibat Hukumnya*, Undip 2008 Halaman 14

tersebut di atas, dapat dilihat dari bunyi Pasal 1320 jo Pasal 1338 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.⁷

Seiring dengan perkembangan zaman yang semakin modern saat ini, manusia lebih kritis dalam persoalan harta kekayaan. Manusia sekarang sudah mempunyai banyak pertimbangan dalam hal melakukan penghitungan terkait keuntungan dan kerugian materi yang akan diperolehnya akibat dilakukannya perkawinan. Perkembangan gerakan emansipasi wanita juga berperan dalam mempengaruhi pola pikir manusia terhadap harta kekayaan. Pada saat ini banyak calon suami isteri yang menginginkan perkawinan mereka mempunyai perjanjian perkawinan. Sebagian pihak menganggap perjanjian perkawinan tidak cocok digunakan di Indonesia yang memiliki budaya ketimuran. Akan tetapi perjanjian perkawinan tidak dapat dipandang sebelah mata dari sisi negatifnya saja. Walaupun tidak dapat dipungkiri pula bahwa kekaburan norma (*vague of norm*) dalam beberapa sisi hukum perkawinan, misalnya kekaburan peraturan (*vague of norm*) mengenai sahnya perkawinan dan mengenai waktu dibuatnya perjanjian perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan, membuat beberapa pihak yang tidak beriktikad baik untuk menyalahi aturan-aturan dalam hukum perkawinan.⁸

Pengaturan perjanjian perkawinan mengalami perubahan drastis setelah keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XIII/2015, yang pada pokoknya menyebutkan bahwa pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua bela pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan

⁷ *Ibid.*,

⁸ Wahyono Darmabrata, *Hukum Perkawinan Perdata (Syarat Sahnya Perkawinan, Hak dan Kewajiban Suami Isteri, Harta Benda Perkawinan)*, Rizkita, Jakarta, 2009, Halaman. 128.

atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.

Putusan ini menjadi terobosan hukum penting dan memberi dampak besar bagi konteks perkawinan, terutama menyangkut hak-hak isteri kedua yang menjadi fokus dalam penyusunan tesis ini. Hak-hak isteri kedua dalam realita perkawinan sering kali diabaikan atau terabaikan begitu saja, oleh karenanya melalui putusan MK ini diharapkan dapat menjamin dan melindungi hak-hak isteri dan atau isteri kedua melalui perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan berlangsung. Pasalnya harta bawaan masing-masing suami isteri, jika tidak diperjanjikan dahulu dalam sebuah perjanjian perkawinan akan tercampur menjadi harta bersama, begitu halnya dengan penghasilan atau harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung.

Banyak pasangan suami-isteri yang telah mengikatkan diri dalam suatu tali pernikahan dan pada perjalanannya berujung pada perceraian. Karena itu, perlu adanya ketentuan hukum untuk mengakomodir kepentingan para pihak khususnya yang berkaitan dengan harta benda yang ada pada saat perkawinan maupun harta benda sebagai hasil usaha masing-masing dan atau bersama selama perkawinan. Dalam beberapa kasus, ada suami yang memutuskan untuk menikah lagi dengan alasan tertentu, baik secara diam-diam maupun sesuai dengan ketentuan hukum untuk mempersunting isteri kedua. Biasanya isteri kedua kerap diperlakukan tidak adil baik dalam hal hak-hak sebagai isteri maupun hak-hak waris ketika suami meninggal ataupun bercerai.

Salah satu upaya mempertahankan hak-hak isteri kedua dalam perkawinan ialah dengan melakukan pemisahan harta yang dituangkan melalui perjanjian

kawin. Pasal 186 KUHPdata menyebutkan: di dalam suatu perkawinan, diperbolehkan adanya perpisahan harta benda, yang menyatakan bahwa sepanjang perkawinan, setiap isteri berhak memajukan tuntutan kepada hakim akan pemisahan harta kekayaan dalam hal-hal

1. jika suami karena kelakukannya yang nyata tidak baik telah memboroskan harta kekayaan persatuan dan arena itu menghadapkan segenap keluarga rumah tangga bahaya keruntuhan;
2. jika karena tidak adanya ketertiban dan cara yang baik, dalam mengurus harta kekayaan suami sendiri, jaminan guna harta kawin si isteri, akan menjadi kabur atau, jika karena sesuatu kelalaian besar dalam mengurus harta kawin si isteri, kekayaan dapat berada dalam keadaan bahaya.

Penghormatan terhadap suatu perjanjian hukumnya wajib, jika perjanjian tersebut pengaruhnya positif, peranannya sangat besar dalam memelihara perdamaian, dan sangat urgen dalam mengatasi kemungkinan, menyelesaikan perselisihan dan menciptakan kerukunan. Selama ini baru sebagian kecil masyarakat Indonesia yang membuat perjanjian sebelum menikah. Anggapan bahwa setelah menikah segala sesuatu melebur menjadi satu membuat setiap pasangan merasa enggan untuk membuat perjanjian. Padahal, perjanjian pranikah tidak hanya memuat tentang urusan harta benda, tetapi juga pembagian peran dan pengasuhan anak. Membuat suatu perjanjian sebelum perkawinan, terutama mengenai harta kekayaan tergantung kepada keinginan dan kesepakatan antara calon suami dan isteri. Banyak terbukti bahwa perjanjian perkawinan tersebut dibuat adalah untuk melindungi kaum perempuan.⁹

⁹ Febrina Vivianta Caty Roring Jurnal Lex Privatum, Vol II/No.3/Agus-Okt/2014 Halaman 24

Berdasarkan uraian latar belakang di atas maka penulis tertarik untuk meneliti dan menyusun dalam sebuah penulisan hukum mengenai perlindungan hukum bagi hak isteri kedua dengan judul penelitian **“Perlindungan Hukum terhadap Hak Isteri Kedua Melalui Pembuatan Perjanjian Perkawinan Setelah Pelaksanaan Perkawinan”**

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas, maka ditemukan perumusan masalah sebagai berikut :

1. Bagaimana pengaturan hukum perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan?
2. Bagaimana manfaat pembuatan perjanjian perkawinan dikaitkan dengan upaya perlindungan hukum terhadap hak isteri kedua?
3. Bagaimana perlindungan hukum bagi isteri kedua melalui perjanjian perkawinan setelah perkawinan dilangsungkan?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian ini pada hakikatnya adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengkaji pengaturan hukum perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan
2. Untuk mengkaji dan menganalisis manfaat pembuatan perjanjian perkawinan terhadap hak-hak isteri kedua
3. Untuk mengkaji perlindungan hukum bagi isteri kedua yang membuat perjanjian perkawinan setelah perkawinan dilangsungkan

D. Manfaat Penelitian

Tujuan dan manfaat penelitian merupakan suatu rangkaian yang hendak dicapai bersama, dengan demikian dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut :

1. Secara teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat dalam menambah bahan pustaka atau literatur mengenai perlindungan hukum terhadap hak-hak isteri kedua melalui pembuatan perjanjian perkawinan setelah pelaksanaan perkawinan .

2. Secara praktis

Dari hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi pemikiran bagi mahasiswa, praktisi hukum dan masyarakat, utamanya yang berhubungan dengan perkawinan dan hak-hak isteri, untuk mengambil langkah, solusi atau jalan keluar terbaik dan tepat dalam upaya menyelesaikan masalah perlindungan hukum terhadap hak-hak isteri kedua melalui perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan.

E. Keaslian Penelitian

Berikut adalah beberapa judul dan perumusan masalah yang peneliti ambil berdasarkan pemeriksaan dan hasil penelitian yang ada pada perpustakaan di beberapa Perguruan tinggi di Indonesia antara lain :

1. Tesis Arnofa Bwana Putra, NPM 105010100111045, Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Brawijaya, judul Perlindungan Hukum Terhadap Isteri Kedua Dalam Pembatalan Perkawinan Karena Suami Berpoligami Tanpa Izin Dan Berpindah Agama (Analisis Yuridis Putusan Pengadilan Agama Surabaya Nomor : 1551/Pdt.G/2012/PA.Sby)
Perumusan Masalah :

- a. Bagaimana Perlindungan Hukum Terhadap Isteri Kedua Dalam Pembatalan Perkawinan Karena Suami Berpoligami Tanpa Izin Dan Berpindah Agama?
 - b. Bagaimana Atura Kebijakan Hukum dalam memberikan perlindungan Terhadap Isteri Kedua Dalam Pembatalan Perkawinan Karena Suami Berpoligami Tanpa Izin Dan Berpindah Agama?
 - c. Apa dasar pertimbangan hakim tentang adanya pembatalan perkawinan karena suami berpoligami tanpa izin dan berpindah agama dalam Putusan Pengadilan Agama Surabaya Nomor : 1551/Pdt.G/2012/PA.Sby?
2. Tesis Muhammad Hikmah Tahajjudin, NPM B4B.006.177 Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang judul penelitian Perjanjian Kawin Setelah perkawinan dan Akibat Hukumnya.
- Perumusan Masalah
- a. Bagaimana fungsi Perjanjian Kawin yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan ?
 - b. Bagaimana kedudukan harta suami isteri dalam hukum setelah adanya Perjanjian Kawin yang didasarkan dengan Penetapan Pengadilan Negeri ?
3. Tesis Ria Desviastanti, NPM B4B008222, Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang judul penelitian Perlindungan Hukum Terhadap Harta Dalam perkawinan Dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin.
- Perumusan Masalah
- a. Bagaimana perlindungan hukum terhadap harta dalam perjanjian perkawinan?
 - b. Bagaimana kendala-kendala yang dihadapi terhadap pelaksanaan perjanjian kawin tersebut?
 - c. Bagaimana wewenang dan tanggung jawab Notaris atas akta perjanjian kawin yang dibuatnya?

Penelitian yang berjudul Perlindungan Hukum Terhadap Hak Isteri Kedua Melalui pembuatan Perjanjian Perkawinan Setelah Pelaksanaan perkawinan, orosinil, belum pernah dilakukan/dipublikasikan dengan topik, judul dan permasalahan yang sama. Jikapun ada topik dan judul yang sama, namun perumusan masalah yang diangkat berbeda. Sesuai dengan asas-asas keilmuan yaitu jujur, rasional, objektif dan terbuka, maka penelitian ini asli karya ilmiah penulis sendiri. Penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan keaslian dan kebenarannya secara ilmiah.

F. Kerangka Teori dan Konsepsi

1. Kerangka teori

Teori adalah untuk menerangkan atau menjelaskan mengapa gejala spesifik atas proses tertentu terjadi dan suatu teori harus diuji dengan menghadapkannya pada fakta-fakta yang dapat menunjukkan ketidakbenarannya.¹⁰ Kerangka Teori adalah kerangka pemikiran atau butir-butir pendapat, teori tesis mengenai suatu kasus atau permasalahan (problem) yang menjadi bahan perbandingan dan pegangan teoritis.¹¹ Kerangka teori pada umumnya berisi prinsip-prinsip yang mempengaruhi dalam pembahasan. Prinsip-prinsip teori itu berguna untuk membantu gambaran dan langkah kerja. Kerangka teori akan membantu penulis dalam membahas permasalahan dan akan menggambarkan interior sebuah penulisan.¹²

Teori menurut M. Solly Lubis, teori merupakan keseluruhan pernyataan (*statement*) (*claim*) (*bewarigen*) yang saling terkait dan berkenaan dengan hukum. Selanjutnya menurut M. Solly Lubis, teori hukum dapat dibagi menjadi dua, yaitu:

- a. Teori hukum dalam arti luas yaitu meliputi semua aspek (dimensi) yang berkaitan dengan hukum untuk melihat teori hukum dalam arti luas digunakan pendekatan filsafat ilmu sehingga kita menemukan tiga macam pendekatan tentang hukum yaitu :

¹⁰ M. Hasyim. *Penelitian Ilmu-ilmu Sosial*, FE-UI, Jakarta, 1996. Halaman 203

¹¹ M. Solly Lubis. *Filsafat Ilmu dan penelitian*. Bandung : Mandar Maju 1994. Halaman

¹² Zaenal Arifin. *Dasar-dasar Penulisan Karya Ilmiah*. Grasindo, Jakarta 2010. Halaman

- 1) Ontologi Hukum yaitu hakikat dari sesuatu, membahas tentang hakikat dari sesuatu yaitu apa yang ingin kita ketahui filsafat atau eksistensi kebenaran dari suatu fakta empiris.
 - 2) Etimologi Hukum yaitu membicarakan metode-metode penemuan hukum atau cara memperoleh hukum, misalnya pembentukan undang-undang oleh legislatif dan eksekutif serta *rechterlijk* dan juga *judge made law* Pasal 22 *Algemene Bepalingen (AB)*.
 - 3) Astrologi Hukum yaitu berkenaan dengan kemanfaatan dan kegunaan (*utility*) atau *how to use law* misalnya gunanya hukum itu sebagai alat penertiban (*legal order*) suasana tertib hukum didasarkan pada hukum.
- b. Teori hukum dalam arti sempit yaitu berupa pandangan-pandangan, aliran-aliran atau mashab-mashab dalam perkembangan hukum istilah yang akan menjadi teori hukum dalam memakai ilmu filsafat hukum. Filsafat secara umum mempunyai ciri-ciri yaitu radikal artinya membahas sampai ke akar-akarnya, tersistem suatu kebulatan yang berkaitan dengan yang lain (subsistem) dan menghasilkan sesuatu. Hukum sebagai suatu sistem sama dengan pendekatan sistem atau *system approach* yaitu pendekatan yang melihat posisi sesuatu secara kontekstual dalam suatu sistem. Hukum adalah sistem kaidah dari keputusan hukum (*rechts beslissingen*). Sedangkan sistem adalah *entity* atau keseluruhan kebutuhan yang terdiri dari elemen (komponen) yang berkaitan satu dengan lainnya dan secara keseluruhan menghasilkan sesuatu.

Sistem hukum pengertiannya sangat luas yaitu produk kesadaran hukum, bukan produk pemikiran hukum, karena sistem hukum itu tidak semata-mata bersumber dari pemikiran rasional, tetapi juga dari keyakinan (*believe*) intuisi etikal atau feeling manusia dimana faktor-faktor yang rasional dan irasional berjalan.¹³

Teori hukum yang digunakan sebagai pisau analisis dalam penelitian ini adalah menggunakan teori perlindungan hukum. perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni pandangan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat pada dasarnya merupakan kesepakatan anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.¹⁴

Beranjak dari hal tersebut, berikut peneliti akan mengemukakan beberapa teori yang berkaitan dengan tema penelitian guna sebagai pisau analisis ini sebagai berikut:

a. Teori Perlindungan Hukum

Menurut Setjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati hak-hak yang diberikan oleh hukum. Selain itu, Raharjo juga mengatakan bahwa perlindungan hukum adalah adanya upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingan tersebut. Tujuan perlindungan hukum yang diharapkan untuk memperoleh keadilan yang hakiki (*real justice*) atau keadilan yang responsif,

¹³ M. Solly Lubis, *Catatan Kuliah Teori Hukum, Program Pasca Sarjana Ilmu Hukum*, USU, Medan 1999-2000.

¹⁴ Setjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*. PT Citra Aditya, Bandung, 1991 Halaman 45.

akomodatif bagi kepentingan hukum yang sifatnya komperhensif, baik dari aspek pidana maupun aspek perdata dan administratif. Oleh karena itu, untuk mencapai keadilan yang responsif perlu adanya kesadaran hukum dari seluruh lapisan masyarakat yang meliputi instansi pemerintah maupun masyarakat untuk mematuhi hukum itu sendiri.¹⁵

Teori perlindungan hukum yang dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo, di mana keradaan hukum dalam masyarakat merupakan suatu sarana untuk menciptakan ketentraman dan ketertiban masyarakat, sehingga dalam hubungan antar anggota masyarakat yang satu dengan lainnya dapat dijaga kepentingannya. Hukum tidak lain adalah perlindungan kepentingan manusia yang berbentuk norma atau kaidah. Hukum sebagai kumpulan peraturan atau kaidah mengandung isi yang bersifat umum dan normatif, umum karena bagi setiap orang dan normatif karena menentukan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan serta menentukan bagaimana cara melaksanakan kepatuhan pada kaidah.¹⁶

Wujud dan peran hukum dalam masyarakat adalah memberikan perlindungan hukum kepada anggota masyarakat yang kepentingannya terganggu. Persengketaan yang terjadi di masyarakat harus diselesaikan menurut hukum yang berlaku, sehingga dapat mencegah perilaku main hakim sendiri. Tujuan pokok hukum sebagai perlindungan kepentingan manusia adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib sehingga terwujudnya kehidupan yang seimbang.¹⁷

¹⁵ *Ibid.*, Halaman 53

¹⁶ Sudikno Mertokusumo *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta Liberty 2003
Halaman 39

¹⁷ *Ibid.*,

Menurut Sudikno Mertokusumo, bahwa hukum itu bertujuan agar tercapainya ketertiban dalam masyarakat sehingga diharapkan kepentingan manusia akan terlindungi untuk mencapai tujuannya dan bertugas membagi hak dan kewajiban antar perorangan dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengutamakan pemecahan masalah hukum serta memelihara kepastian hukum. Menurut Subekti dalam buku Sudikno Mertokusumo berpendapat, bahwa tujuan hukum itu mengabdikan kepada tujuan Negara, yaitu mendatangkan kemakmuran dan kebahagiaan bagi rakyatnya.¹⁸

Pada hakikatnya terdapat hubungan antara subjek hukum dengan objek hukum yang dilindungi oleh hukum dan menimbulkan kewajiban dan hak kewajiban yang timbul dari hubungan hukum tersebut harus dilindungi oleh hukum, sehingga anggota masyarakat merasa aman dalam melaksanakan kepentingannya. Hal ini menunjukkan bahwa perlindungan hukum dapat diartikan sebagai suatu pemberian jaminan atau kepastian bahwa seseorang akan mendapatkan apa yang telah menjadi hak dan kewajibannya, sehingga yang bersangkutan merasa aman. Dengan demikian perlindungan hukum dalam arti sempit adalah perlindungan yang diberikan kepada subjek hukum dalam bentuk perangkat-perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun refresif, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.

Salah satu sarana perlindungan hukum yang penting adalah penanganan perkara perbuatan melanggar hukum oleh seseorang melalui pengadilan umum. Jadi perlindungan hukum adalah suatu perbuatan melindungi subjek hukum berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Perlindungan hukum

¹⁸ *Ibid.*,

merupakan salah satu unsur yang terdapat didalam hak (kepentingan atau tuntutan perorangan atau kelompok untuk dipeuhi) sehingga perlindungan hukum merupakan suatu tindakan yang diharapkan untuk melindungi terpenuhinya hak.¹⁹ Sedangkan perlindungan hukum dalam arti luas adalah tidak hanya diberikan kepada seluruh makhluk hidup maupun segala ciptaan Tuhan dan dimanfaatkan bersama-sama dalam rangka kehidupan yang adil dan damai.

Lili Rasjidi dan I.B Wysa Putra berpendapat bahwa hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisifatif.²⁰ Pendapat Sunaryati Hartono mengatakan bahwa hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.²¹

Menurut pendapat Phillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan refresif.²² Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang refresif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya dilembaga peradilan. Perlindungan hukum yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi.

¹⁹ Leonardo Silva, Tugas Paper Pajak, <https://independent.academia.edu/LeonardoSilva27>, diakses pada tanggal 17 Juni 2014

²⁰ Lili Rasjidi dan I.B Wysa Putra, *Hukum sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rusdakarya, Bandung, 1993, Halaman 118

²¹ Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Alumni, Bandung, 1991, Halaman 55.

²² Phillipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, PT.Bina Ilmu, Surabaya, 1987, Halaman 2.

Patut dicatat bahwa upaya untuk mendapatkan perlindungan hukum tentunya yang diinginkan oleh manusia adalah ketertiban dan keteraturan antara nilai dasar dari hukum yakni adanya kepastian hukum, kegunaan hukum serta keadilan hukum, meskipun pada umumnya dalam praktek ketiga nilai dasar tersebut bersitegang, namun haruslah di usahakan untuk ketiga nilai dasar tersebut bersamaan.

b. Teori Perjanjian

Perjanjian atau verbintenenis mengandung pengertian bahwa suatu hubungan hukum kekayaan/harta benda antara dua orang atau lebih, yang memberi kekuatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi. Perjanjian merupakan sumber terpenting yang melahirkan perikatan. Perikatan yang berasal dari perjanjian dikehendaki oleh dua orang atau satu pihak yang membuat perjanjian, sedangkan perikatan yang lahir dari undang-undang di buat atas dasar kehendak yang saling berhubungan dengan perbuatan manusia yang terdiri dari dua pihak.²³

Dalam bahasa Belanda perjanjian disebut juga *overeenkomstenrecht*.²⁴ Dari pengertian singkat diatas dijumpai didalamnya beberapa unsur yang memberi wujud pengertian perjanjian, antara lain, hubungan hukum (*rechtsbetreking*) yang menyangkut hukum kekayaan antara dua orang (*persoon*) atau lebih, yang memberi hak pada satu pihak dan kewajiban pada pihak lain tentang suatu prestasi. Perjanjian/verbintenenis adalah hubungan hukum *rechtsbetreking* yang oleh hukum itu sendiri diatur dan disahkan cara perhubungannya. Oleh karena itu perjanjian yang mengandung hubungan hukum antara perorangan/*persoon* adalah

²³ Suharnoko, *Hukum Perjanjian*, Prenada Media, Jakarta, 2004. Halaman 117.

²⁴ C.s.t. Kansil, *Modul Hukum Perdata Termasuk Asas-Asas Hukum Perdata*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2006, Halaman 10.

hal-hal yang terletak dan berada dalam lingkungan hukum . Itulah sebabnya hubungan hukum dalam perjanjian, bukan suatu hubungan yang bisa timbul dengan sendirinya seperti yang kita jumpai dalam harta benda kekeluargaan.²⁵ Perjanjian adalah sumber perikatan, disampingnya sumber-sumber lain. Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan, karena dua pihak itu setuju untuk melakukan sesuatu. Dapat dikatakan bahwa dua perkataan (perjanjian dan persetujuan) itu adalah sama artinya.²⁶

Buku III KUHPerdato berjudul “Perihal Perikatan” Perkataan Perikatan (verbinten) mempunyai arti yang lebih luas dari perkataan “Perjanjian” sebab dalam buku III itu, diatur juga perihal hubungan hukum yang sama sekali tidak bersumber pada suatu persetujuan atau perjanjian, yaitu perihal perikatan yang timbul dari perbuatan yang melanggar hukum (onrechtmatige daad) dan perikatan yang timbul dari pengurusan kepentingan orang lain yang tidak berdasarkan persetujuan (zaakwaarneming). Tetapi sebagian besar dari buku III ditujukan pada perikatan-perikatan yang timbul dari persetujuan atau perjanjian. Jadi berisikan hukum perjanjian. Adapun yang dimaksud dengan “perikatan” oleh buku III KUHPerdato ialah: Suatu Hubungan hukum (mengenai kekayaan harta benda) antara dua orang, yang memberi hak pada yang satu untuk menuntut barangsesuatu dari yang lainnya, sedangkan orang yang lainnya ini diwajibkan memenuhi tuntutan itu.²⁷

Dengan pertimbangan agar perbuatan-perbuatan yang tidak mengandung unsur kehendak atas akibatnya tidak masuk dalam cakupan perumusan, seperti

7. ²⁵ M. Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986, Halaman 6-

²⁶ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Bandung, 2002, Halaman 1.

²⁷ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Bandung, 1982, Halaman 122-123.

perbuatan melawan hukum (onrechtmatige daad), perwakilan sukarela (zaakwarneming) dan agar perjanjian timbal balik bisa tercakup dalam perumusan tersebut, J. Satrio mengatakan perjanjian adalah perbuatan hukum dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih atau dimana satu orang lain atau lebih saling mengikatkan dirinya.²⁸

Menurut Subekti yang dimaksud dengan perjanjian adalah sebagai suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji kepada orang lain untuk melaksanakan sesuatu hal.²⁹ Menurut M. Yahya Harahap mengemukakan Perjanjian atau verbinteniss mengandung suatu hubungan hukum kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih, yang memberi kekuatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi.³⁰

Suatu perjanjian tidak terjadi seketika atau serta merta dan perjanjian dibuat untuk dilaksanakan, oleh karena itu dalam suatu perjanjian yang dibuat selalu terdapat tahapan yaitu:

1. Pracontractual, yaitu perbuatan-perbuatan yang mencakup dalam negosiasi dengan kajian tentang penawaran dan penerimaan;
2. Contractual, yaitu tentang bertemunya dua pernyataan kehendak yang saling mengikat kedua belah pihak;

²⁸ J. Satrio, *Hukum Perjanjian*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1996, Halaman 12.

²⁹ Subekti, *Op.cit.*, Halaman 9.

³⁰ M. Yahya Harahap, *Op. cit.*, Halaman 6.

3. Post-contractual, yaitu tahap pada pelaksanaan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang hendak diwujudkan melalui perjanjian tersebut.³¹

Dalam perjanjian terdapat unsur janji, janji yang diberikan oleh pihak yang satu kepada pihak yang lain. Kalau orang terikat pada suatu kewajiban, yang diletakkan pada dirinya atas dasar, bahwa undang-undang menentukan demikian seperti *onrechtmatigedaad* tidak dapat dikatakan, bahwa ia menjanjikan hal seperti itu dan karenanya tak mungkin didasarkan atas suatu perjanjian. Dalam perjanjian orang terikat kepada akibat hukum yang muncul karena kehendaknya sendiri.³²

2 Kerangka Konsepsi

Konsepsi adalah salah satu bagian terpenting dari teori. Konsepsi diterjemahkan sebagai usaha membawa sesuatu dari abstrak menjadi suatu yang konkrit, yang disebut dengan *operational definition*.³³ Suatu kerangka konsepsional, merupakan kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus, yang ingin atau akan diteliti. Suatu konsep bukan merupakan gejala yang akan diteliti, akan tetapi merupakan suatu abstraksi dari gejala tersebut. Gejala itu sendiri biasanya dinamakan fakta, sedangkan konsep merupakan suatu uraian mengenai hubungan-hubungan dalam fakta tersebut. Suatu konsep atau suatu kerangka konsepsional pada hakekatnya merupakan suatu

³¹ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003, Halaman. 16.

³² *Ibid.* Halaman 11

³³ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993. Halaman. 10.

pengarah, atau pedoman yang lebih konkrit daripada kerangka teoretis yang sering kali masih bersifat abstrak, sehingga diperlukan defenisi-defenisi operasional yang akan dapat pegangan konkrit di dalam proses penelitian.³⁴

Oleh karena itu untuk menjawab permasalahan dalam penelitian ini harus didefinisikan beberapa konsep dasar, agar secara operasional diperoleh hasil penelitian yang sesuai dengan tujuan yang telah ditentukan, sebagai berikut:

- a. Perkawinan adalah ikatan lahir bathin antara seorang pria dan wanita sebagai suami-isteri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia, baik lahir maupun bathin 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 antara keduanya bukan muhrim.

Perkawinan merupakan perbuatan keagamaan di samping 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 dan disamping itu dengan melaksanakan perkawinan kehidupan menjadi tenang dan bahagia serta menumbuhkan rasa cinta kasih di antara keduanya.

- b. Perlindungan Hukum adalah upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak

³⁴ Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, Halaman. 132.

dalam rangka kepentingan tersebut. Tujuan perlindungan hukum yang diharapkan untuk memperoleh keadilan yang hakiki (*real justice*) atau keadilan yang responsif, akomodatif bagi kepentingan hukum yang sifatnya komperhensif, baik dari aspek pidana maupun aspek perdata dan administratif.

c. Isteri Kedua adalah seorang wanita yang dinikahi oleh pria yang telah terikat pernikahan dan terlebih dahulu harus mendapatkan izin dari istri pertama dan memperoleh ketetapan dari Pengadilan sesuai ketentuan Pasal 5 Ayat (1 dan 2) undang-Undang nomor 1 Tahun 1947 Tentang Perkawinan, yaitu:

1. adanya persetujuan dari istri/isteri-isteri
2. adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka
3. adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka

Persetujuan sebagaimana dimaksud ayat (1) huruf a Pasal ini tidak diperlukan bagi seorang suami apabila isteri/isteri-isterinya tidak mungkin diminta persetujuannya dan tidak menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada kabar dari isterinya selama sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun, atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian hakim pengadilan.

Hak isteri kedua pada dasarnya adalah mendapatkan atau memperoleh tanggungjawab dari suami sebagaimana dimaksud dalam UU Perkawinan dan KHI mengenai kewajiban suami terhadap isteri

diantaranya hak atas status harta, hak terhadap warisan, pemeliharaan atau pengasuhan anak dan hak untuk diperlakukan secara baik dan adili.

- d. Perjanjian Perkawinan atau perjanjian kawin adalah perjanjian yang dibuat oleh dua orang antara calon suami dan calon isteri (sebelum perkawinan) atau suami dan isteri (setelah perkawinan) untuk mengatur akibat-akibat perkawinan yang menyangkut harta kekayaan.

Perjanjian kawin diartikan sebagai suatu perhubungan hukum mengenai harta benda kekayaan antara dua pihak, dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal, sedang pihak lain berhak menuntut pelaksanaan perjanjian. Dengan demikian kata perjanjian sebagai perhubungan hukum, apabila berhubungan dengan kata perkawinan akan mencakup pembahasan mengenai janji kawin, sebagai perjanjian luhur antara mempelai laki-laki dengan mempelai perempuan.³⁵

Perjanjian Kawin diatur dalam Pasal 29 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, menetapkan :

- 1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan Perjanjian Kawin yang disahkan oleh Pegawai Pencatat perkawinan, dimana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga, sepanjang pihak ketiga tersangkut.
- 2) Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan, jika melanggar batas-batas hukum agama dan kesusilaan.

³⁵ Wirjono Prodjodikoro, Hukum Perdata Tentang Persetujuan-persetujuan Tertentu, Sumur, Bandung, 1981, Halaman. 11.

- 3) Perjanjian tersebut berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.
- 4) Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat dirubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah asalkan perubahan mana tidak merugikan pihak ketiga

Mengenai harta bersama, suami dan isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Sedangkan mengenai harta bawaan masing-masing, suami-isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya. Adapun hak suami dan isteri untuk mempergunakan atau memakai harta bersama dengan persetujuan kedua belah pihak secara timbal balik menurut Riduan Syahrani adalah sewajarnya, mengingat hak dan kedudukan suami maupun isteri dalam kehidupan rumah tangga dan bermasyarakat, di mana masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum.³⁶

Pasca keluarnya putusan Mahkamah konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Mengenai Uji Materil Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang perkawinan, telah terjadi perubahan kontkes terkait waktu pelaksanaan perjanjian perkawinan itu sendiri. Sebelumnya perjanjian perkawinan harus dilakukan pada waktu sebelum dilangsungkannya perkawinan atau selama perkawinan berlangsung dan perjanjian kawin itu tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabutnya dan perubahan atau pencabutan tersebut tidak merugikan pihak ketiga. Setelah keluarnya Mahkamah konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, perjanjian perkawinan dapat dilakukan atau dibuat baik sebelum ataupun selama masa perkawinan berlangsung yang dimaksudkan untuk melindungi hak-hak suami dan atau isteri terkait dengan

³⁶ Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Sumur, Bandung 2010 Halaman.100.

bertambahnya harta asing-masing pihak dan harta itu tidak dimasukan kedalam pencampuran harta.

G. Metode Penelitian

Penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan analisis dan konstruksi, yang dilakukan secara metodologis, sistematis, dan konsisten. Metodologis berarti sesuai dengan metode atau secara tertentu; sistematis adalah berdasarkan suatu sistem, sedangkan konsisten berarti tidak adanya hal-hal yang bertentangan dalam suatu kerangka tertentu. Untuk memperoleh data yang diperlukan dalam penyusunan suatu penulisan tesis yang memenuhi syarat baik kualitas maupun kuantitas, maka dipergunakan metode penelitian tertentu. Oleh karena penelitian adalah suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi bertujuan untuk mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis, dan konsisten, karena melalui proses penelitian tersebut diadakan analisis dan konstruksi terhadap data yang tersebut diadakan analisis dan konstruksi terhadap data yang telah dikumpulkan dan diolah.³⁷

Metodologi berasal dari bahasa Yunani, yaitu kata "Methodos" dan "logos". Methodos berarti cara atau jalan, sedangkan logos berarti ilmu pengetahuan. Sehubungan dengan upaya ilmiah, maka metodologi menyangkit masalah cara kerja untuk dapat memahami objek yang menjadi sasaran dari ilmu yang bersangkutan. Soerjono Soekanto mengemukakan bahwa metode penelitian adalah :

1. Suatu tipe pemikiran yang dipergunakan dalam penelitian dan penilaian.
2. Suatu teknik yang umum bagi ilmu pengetahuan

³⁷ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 2007. Halaman 5

3. Cara tertentu untuk melakukan suatu prosedur.³⁸

Metode pendekatan digunakan dalam penulisan tesis ini adalah pendekatan yuridis normatif. Penelitian dengan metode yuridis normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka.³⁹ Pada penelitian hukum normatif, bahan pustaka merupakan data dasar yang dalam penelitian digolongkan sebagai data sekunder. Dengan demikian jenis data yang diperoleh adalah data sekunder. Hal ini terjadi karena sifat dari penelitian yang dilakukan adalah berupa penelitian normatif, sehingga metode kepastakaanlah yang paling sesuai dengan sifat penelitian ini. Metode pendekatan di atas digunakan dengan mengingat bahwa permasalahan yang diteliti berkisar pada peraturan perundang-undangan yaitu hubungan peraturan satu dengan peraturan lainnya serta kaitannya dengan penerapan dalam praktek. Pada metode yuridis normatif yang dilakukan penulis terdapat segi yuridis dan segi normatif. Pendekatan yuridis adalah suatu pendekatan yang mengacu pada hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁴⁰

Aspek yuridis terletak pada penggunaan pendekatan-pendekatan pada prinsip-prinsip dan asas-asas hukum dalam meninjau, melihat serta menganalisa permasalahan. Faktor-faktor yuridisnya adalah peraturan atau norma-norma hukum berhubungan dengan buku-buku atau literatur-literatur yang digunakan untuk menyusun penulisan hukum ini berkisar pada hukum harta dalam perkawinan sebagai disiplin ilmu hukum. Sedangkan pendekatan normatif adalah pendekatan yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data

³⁸ *Ibid.*, Halaman 7

³⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, PT. RajaGrafindu Persada, Jakarta, 2001. Halaman .13.

⁴⁰ Roni Hanitjo Soemitro, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, Halaman .20.

sekunder terhadap asas-asas hukum serta studi kasus yang dengan kata lain sering disebut sebagai penelitian hukum perpustakaan.⁴¹

Adapun metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari :

1. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi yang digunakan dalam penelitian ini adalah deskriptif analitis. Metode deskriptif adalah prosedur pemecahan masalah yang diselidiki dengan menggambarkan atau meluluskan keadaan objek penelitian pada saat sekarang berdasarkan fakta-fakta yang tampak atau sebagaimana adanya. Selanjutnya dilakukan analisis melalui peraturan-peraturan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum, pendapat sarjana, praktisi, dan praktek pelaksanaan hukum yang berkaitan dengan masalah akta perjanjian kawin yang terkait dengan harta dalam perkawinan.

a. Sifat penelitian

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah, yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu, yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisisnya. Kecuali itu, maka juga diadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta hukum tersebut, untuk kemudian mengusahakan suatu pemecahan atas permasalahan-permasalahan yang timbul di dalam gejala yang bersangkutan.⁴²

Sifat dari penelitian ini adalah deskriptif analisis. Bersifat deskriptif maksudnya dari penelitian ini diharapkan diperoleh gambaran secara rinci dan sistematis tentang permasalahan yang akan diteliti. Analisis dimaksudkan

⁴¹ Soerjono Soekanto dan Sri Makudji, *Op.Cit*; Halaman.18.

⁴² Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hal. 3.

berdasarkan gambaran, fakta yang diperoleh akan dilakukan analisis secara cermat untuk menjawab permasalahan.⁴³

Penelitian ini termasuk ruang lingkup penelitian yang menggambarkan, menelaah dan menjelaskan serta menganalisa teori hukum yang bersifat umum dan peraturan perundang-undangan mengenai perjanjian perkawinan yang dilakukan setelah perkawinan dan hak-hak isteri kedua dalam perjanjian perkawinan tersebut.

b. Jenis dan pendekatan

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif (yuridis normatif), yaitu penelitian hukum yang mempergunakan data sekunder yang dimulai dengan analisis terhadap permasalahan hukum yang baik berasal dari literatur maupun peraturan perundangan-undangan.⁴⁴

2. Metode Pendekatan

Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder melalui dokumen-dokumen, untuk memperoleh data yang diambil dari bahan kepustakaan, di antaranya adalah :

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim⁴⁵ yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974

⁴³ Sunaryati Hartono, *Op. Cit.*, hal. 105.

⁴⁴ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2010), hal. 37-38.

⁴⁵ Peter Mahmud Marzuki, 2, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta 2010, Halaman. 141.

Tentang Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 69/PUU-XIII/2015.

- b. Bahan hukum sekunder, yaitu semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen teks, jurnal-jurnal hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.⁴⁶
- c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.⁴⁷ Bahan yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah kamus hukum dan ensiklopedia.

3. Alat pengumpul data

Peneliti menggunakan alat pengumpulan data berupa studi dokumen (*documentary study*), wawancara (*interview*) dan observasi yang digunakan secara bersama-sama. Seluruh data skunder yang dipergunakan dalam penelitian ini dikumpulkan dengan menggunakan studi dokumen. Pada tahap awal pengumpulan bahan data, dilakukan inventaris seluruh data dan dokumen yang relevan dengan pembahasan, selanjutnya dilakukan pengkategorian data-data tersebut berdasarkan rumusan masalah yang ditetapkan. Data tersebut selanjutnya dianalisis dengan metode analisa yang dipilih.⁴⁸

4. Prosedur pengambilan data

Prosedur pengambilan dan pengumpulan data berdasarkan studi pustaka dengan menggunakan data skunder *library research*, yaitu penelitian kepustakaan atau studi dokumen yang digunakan untuk mendapatkan landasan-landasan

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, Halaman. 53.

⁴⁸ Ediwarman, *Monograf Metodologi Penelitian Hukum Edisi III*, Penerbit Genta Publishing, Yogyakarta, 2016, Halaman 79

teoritis berupa pendapat-pendapat atau tulisan-tulisan ilmiah dari para ahli maupun pihak-pihak berwenang dan juga untuk memperoleh informasi baik dalam bentuk ketentuan formal maupun data resmi yang ada.

5. Analisis data

Suatu penelitian sangat memerlukan suatu analisis data yang berguna untuk memberikan jawaban terhadap permasalahan yang diteliti. Analisis data merupakan proses mengorganisasikan dan mengurutkan data ke dalam pola kategori dalam suatu uraian dasar sehingga dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja seperti yang disarankan oleh data.⁴⁹

Analisis data dalam penelitian ini menggunakan metode kualitatif. Penelitian dengan menggunakan metode kualitatif bertolak dari asumsi tentang realitas atau fenomena sosial yang bersifat unik dan kompleks. Padanya terdapat regularitas atau pola tertentu, namun penuh dengan variasi (keragaman).⁵⁰ Penelitian kualitatif bertujuan memperoleh gambaran seutuhnya mengenai suatu hal menurut pandang manusia yang diteliti. Penelitian kualitatif berhubungan dengan ide, persepsi, pendapat, atau kepercayaan orang yang diteliti, kesemuanya tidak dapat diukur dengan angka.⁵¹

Selanjutnya ditarik kesimpulan dengan menggunakan metode berpikir deduktif, yaitu cara berpikir yang dimulai dari hal-hal yang umum untuk selanjutnya ditarik hal-hal yang khusus, dengan menggunakan ketentuan berdasarkan pengetahuan umum, seperti teori-teori, dalil-dalil atau prinsip-prinsip

⁴⁹ Bambang Sunggono, *Op. Cit.*, hal. 370.

⁵⁰ Burhan Bungin, *Analisis Data Penelitian Kualitatif, Pemahaman Filosofis dan Metodologis ke Arah Penguasaan Model Aplikasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta 2003, Halaman. 53.

⁵¹ Sulistyio Basuki, *Metode Penelitian*, Wedatama Widya Sastra dan Fakultas Ilmu Pengetahuan Budaya UI, Jakarta 2006, Halaman. 78.

dalam bentuk proposisi-proposisi untuk menarik kesimpulan terhadap fakta-fakta yang bersifat khusus,⁵² guna menjawab permasalahan-permasalahan yang telah dirumuskan dalam penelitian ini.

⁵² Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Op. Cit.*, Halaman. 109.

BAB II

**PENGATURAN HUKUM PERJANJIAN PERKAWINAN YANG DIBUAT
SETELAH PERKAWINAN DILANGSUNGKAN**

A. Akibat Hukum Perjanjian Perkawinan bagi Suami dan Isteri

Perkawinan memberikan akibat hukum baik bagi suami maupun isteri, terutama terkait dengan hak dan tanggungjawab serta harta perkawinan maupun status pemeliharaan anak. Untuk melindungi hak-hak tersebut, biasanya dipertegas melalui perjanjian perkawinan yang dapat dibuat sebelum atau setelah perkawinan berlangsung. Akibat hukum adanya perjanjian perkawinan antar suami dan isteri yaitu:

1. Perjanjian mengikat bagi pihak suami maupun isteri;
2. Perjanjian mengikat pihak ketiga yang berkepentingan;
3. Perjanjian hanya dapat diubah dengan persetujuan kedua pihak suami dan isteri, dan tidak merugikan kepentingan pihak ketiga, serta disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan.⁵³

Perjanjian perkawinan yang telah disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan/nikah berlaku mengikat dan berlaku sebagai Undang-Undang bagi pihak calon suami isteri dan pihak ketiga, sejauh pihak tersangkut. Jika perjanjian perkawinan yang telah dibuat suami isteri tidak dilaksanakan atau terjadi pelanggaran terhadap perjanjian yang dibuat, maka secara otomatis memberi hak kepada isteri untuk

⁵³ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti: Bandung, 2000. Halaman. 47-48

meminta pembatalan nikah atau sebagai alasan gugatan perceraian. Hal ini seperti dinyatakan dalam pasal 51 KHI yang secara lengkap berbunyi sebagai berikut :

“ Pelanggaran atas Perjanjian Perkawinan memberikan hak kepada isteri untuk meminta pembatalan nikah atau mengajukan sebagai alasan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama.”

Ketentuan yang tercantum dalam perjanjian perkawinan yang menyimpang dan harta bersama menurut undang-undang, seluruhnya atau sebagian tidak akan berlaku bagi pihak ketiga sebelum dilakukan pendaftaran sesuai dengan ketentuan dalam daftar umum, yang harus diselenggarakan di kepaniteraan pada pengadilan negeri, yang di daerah hukumnya perkawinan itu dilangsungkan. Bila suami isteri menghendaki perjanjian perkawinan tidak berlaku bagi pihak ketiga, maka seluruh isi perjanjian perkawinan tidak perlu didaftarkan dalam register umum.

Bahwa perjanjian perkawinan harus didaftarkan ke kepainiteraan pengadilan negeri setempat bila diinginkan adanya pihak ketiga, yang harus didaftarkan dalam register umum adalah ikhtisar atau petikan perjanjian perkawinan, selama perjanjian perkawinan tidak didaftarkan maka pihak ketiga boleh beranggapan bahwa perkawinan tersebut menganut penyatuan harta, kecuali bila pihak ketiga mengetahui perjanjian perkawinan, maka pihak ketiga tidak boleh menganggap ada penyatuan harta.⁵⁴

Dalam pengajuan kredit, misalnya bank menganggap harta suami isteri adalah harta bersama. Jadi, hutang juga merupakan tanggungan bersama. Dengan perjanjian perkawinan, pengajuan hutang merupakan tanggungan pihak yang mengajukan saja sedangkan pasangannya bebas dari kewajiban. Lalu, kalau

⁵⁴ Hilman Hadikusuma *Op. Cit* Halaman

debitur dinyatakan bangkrut, keduanya masih punya harta yang dimiliki pasangannya untuk usaha lain di masa depan, dan untuk menjamin kesejahteraan keuangan kedua pihak, terutama anak-anak. Jadi perjanjian perkawinan dalam hal ini banyak mengandung nilai positifnya.⁵⁵

1. Akibat Hukum Terhadap Status Harta

Terjalinya sebuah hubungan perkawinan, memberi dampak serta hubungan hukum bagi para pihak (suami isteri) salah satunya terkait dengan masalah harta. Dalam perkawinan, harta baik yang bersumber dari isteri maupun suami dapat dibedakan menurut bererapa ketentuan hukum, diantaranya:

a) Harta Perkawinan Menurut Undang Undang No 1 Tahun 1974

Hukum harta perkawinan yang digunakan sebagai landasan untuk memberikan kepastian hukum bagi para pihak tetap didasarkan pada Undang Undang Perkawinan sebagai hukum positif. Harta benda perkawinan dapat dibedakan atas dua macam, yaitu:

1) Harta Bersama

Harta bersama adalah harta benda yang diperoleh selama perkawinan, tanpa dipersoalkan asalnya baik yang diperoleh dari isteri maupun dari suami, semuanya merupakan harta milik bersama suami isteri.

2) Harta Bawaan

⁵⁵ *Ibid.*,

Harta bawaan adalah harta yang dibawa masuk oleh masing-masing suami isteri kedalam perkawinannya. Harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan termasuk harta bawaan.⁵⁶

Dalam kaitannya dengan harta dalam perkawinan Undang Undang No. 1 Tahun 1974 Pasal 35 menyebutkan :

- 1) Harta bersama adalah harta benda yang diperoleh sepanjang perkawinan.
- 2) Harta bawaan adalah harta yang dibawa masuk ke dalam suatu perkawinan. Penguasaannya tetap pada masing-masing suami isteri yang membawanya ke dalam perkawinan, sepanjang pihak tidak menentukan lain.

Pasal 36 menyebutkan :

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

Menurut Gatot Supramono, harta bersama diurus secara bersama antara suami isteri. Dalam melakukan pengurusan mereka dapat bertindak dengan adanya persetujuan kedua belah pihak, artinya jika suami atau isteri melakukan perbuatan hukum terhadap harta bersama dengan kesepakatan bersama, hal ini secara tegas terlihat dalam Pasal 36 ayat (1) menyebutkan kata 'dapat' yang berarti kesepakatan (persetujuan) itu bukan suatu keharusan. Suami atau isteri dapat bertindak terhadap harta bersama tanpa adanya persetujuan isteri, sedangkan harta bawaan pengurusannya dilakukan oleh masing-masing suami dan isteri, kecuali

⁵⁶ Gatot Supramono, *Segi-Segi Hukum Hubungan Luar Nikah*, Djambatan, Jakarta 1998. Halaman 46

apabila mereka telah menentukan lain. Masing-masing suami isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum terhadap harta bawaannya.⁵⁷

Ketentuan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan juga menyebutkan bahwa apabila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Jadi apabila sepanjang perkawinan suami atau isteri hendak melakukan suatu perbuatan hukum yang menyangkut harta bersama, maka mereka harus mendapatkan persetujuan dari pihak yang lainnya terlebih dahulu. Tetapi pada saat terjadi perceraian, tidak perlu izin dari pasangannya, maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing berupa hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya.

Sehubungan dengan harta perkawinan, Djuhaendah Hasan mengatakan bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 37 tersebut, pengaturan harta perkawinan dikembalikan lagi oleh undang-undang kepada hukum keluarga yang berlaku sebelum berlakunya Undang Undang Perkawinan.⁵⁸ Dengan demikian Undang Undang Perkawinan lebih berorientasi pada hukum adat dan menghindari hukum Perdata Eropa yang jauh berbeda dengan hukum Indonesia. Hal ini tidak berarti bahwa Undang Undang Perkawinan itu telah menerima hukum adat yang menyangkut harta perkawinan. Memang ini dimungkinkan sesuai untuk keluarga yang bersifat parental, tetapi tidak sesuai dengan keluarga atau rumah tangga yang bersifat patrilineal maupun matrilineal, oleh karena itu di dalam Undang Undang Perkawinan dipakai kata 'sepanjang para pihak tidak menentukan lain' dan kata-kata 'diatur menurut hukumnya masing-masing'.⁵⁹

⁵⁷ *Ibid.*, Halaman 47

⁵⁸ Djuhaendah Hasan, *Hukum Keluarga Setelah Berlakunya Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Menuju Keluarga Nasional)*, Armico, Bandung 1983 Halaman 41.

⁵⁹ Hilman Hadikusuma, *Op. Cit* Halaman 122-123

b) Harta Perkawinan Menurut KUHPerdato

Ketentuan mengenai harta perkawinan menurut KUHPerdato dapat ditemukan dalam Pasal 119 sampai dengan Pasal 123. Pasal 119 KUHPerdato menyebutkan bahwa mulai saat perkawinan dilangsungkan, demi hukum berlakukan persatuan bulat antara harta kekayaan suami dan isteri, sekedar mengenai itu dengan perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain. Persatuan itu sepanjang perkawinan tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan sesuatu persetujuan antara suami isteri. Dengan demikian apabila dalam perkawinan tidak dibuat perjanjian kawin maka terjadilah persatuan bulat harta kekayaan antara suami dan isteri.⁶⁰

Pasal 20 KUHPerdato menyebutkan bahwa harta bersama yang dimaksudkan meliputi barang-barang bergerak dan barang-barang tidak bergerak, baik suami maupun isteri, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, termasuk barang-barang yang diperoleh secara cuma-cuma, kecuali jika yang mewariskan atau yang menghibahkan menentukan kebalikannya dengan tegas. Selanjutnya Pasal 122 KUHPerdato menyatakan bahwa segala hasil dan pendapatan, demikian juga segala untung dan rugi sepanjang perkawinan itu berlangsung harus diperhitungkan atas mujur malang persatuan.⁶¹

Pada dasarnya suami isteri mempunyai hak yang sama atas harta bersama atau dengan perkataan lain harta bersama itu dimiliki secara bersama-sama oleh suami isteri. Meskipun demikian Pasal 124 menyebutkan bahwa suami sendiri harus mengurus harta kekayaan persatuan, ia diperolehkan menjual, memindahkan dan membebankannya tanpa campur tangan si isteri, kecuali disebutkan dalam perjanjian kawin, maka dapat mengurangi hak suami mengurus hartanya. Artinya

⁶⁰ *Ibid.*, Halaman 125

⁶¹ *Ibid.*, Halaman 126

pengurusan harta perkawinan menurut KUHPerdara dipegang oleh suami sepanjang tidak diadakan perjanjian kawin. Pengurusan harta perkawinan dapat berakhir apabila terjadinya kematian, berlangsungnya suatu perkawinan atas izin Hakim setelah adanya keadaan tak hadir suami, perceraian, perpisahan meja dan ranjang dan perpisahan harta benda (Pasal 126 KUHPerdara).⁶²

Harta bersama yang merupakan milik bersama dari suami isteri pada suatu ketika harus dipecah ketika misalnya terjadi perceraian. Pada umumnya dalam hal terjadi perceraian, maka harta bersama itu dibagi dua sama rata, sedangkan dalam hal terjadi perkawinan putus karena kematian salah satu pihak, maka harta bersama tetap pada keadaan semula dikuasai oleh orang yang masih hidup.⁶³

c) Harta Perkawinan Menurut KHI

Di dalam Kompilasi Hukum Islam mengenai harta bersama diatur dalam Bab XII tentang Harta Kekayaan dalam perkawinan pada Pasal 85 sampai dengan Pasal 97. Pasal 85 menyatakan bahwa:

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

Pasal 86

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

Pasal 87 KHI

⁶² Djaren Saragih, *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, Tarsito, Bandung 1984, Halaman 43

⁶³ *Ibid.*, Halaman .45

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

Penggunaan harta bersama suami-isteri dalam perkawinan, diatur dalam pasal 36 ayat (1) UU Perkawinan, yang pada pokoknya menyatakan bahwa mengenai harta bersama suami isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Lain halnya dengan penggunaan harta asal atau harta bawaan, penggunaannya diatur dalam Pasal 36 ayat (2) UU Perkawinan yang menyatakan bahwa menjelaskan tentang hak suami isteri untuk membelanjakan harta bawaan masing-masing.⁶⁴

Sedangkan asal usul/jenis harta bersama dalam perkawinan menurut Pasal 91 adalah sebagai berikut:

- 1) Harta bersama sebagaimana tersebut dalam Pasal 85 berupa benda berwujud atau tidak berwujud;
- 2) Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak, dan surat-surat berharga;
- 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 lainnya.

⁶⁴ Zainuddin Ali. *Op. Cit* Halaman 57

Mengenai pengaturan pengalihan harta kekayaan secara tegas terdapat dalam Pasal 92 KHI yang menyebutkan bahwa suami atau isteri tanpa persetujuan pihak lain tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama. Artinya pengurusan harta perkawinan dilakukan secara bersama-sama oleh suami isteri. Apabila salah satu pihak akan melakukan sesuatu yang berkaitan dengan harta bersama tersebut, harus mendapat persetujuan dari pihak isteri. Berikutnya dalam Pasal 94 KHI menyebutkan bahwa harta bersama dari perkawinan dari seorang suami yang mempunyai isteri lebih dari seorang, masing-masing terpisah dan berdiri sendiri dan pemilikan harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai isteri lebih dari seorang, dihitung pada saat berlangsungnya perkawinan yang kedua, ketiga atau yang keempat.⁶⁵

Dalam hubungannya dengan berakhirnya pengurusan harta perkawinan menurut KHI, pada saat perkawinan berakhir, maka pengurusan harta bersama pun ikut berakhir. Ini dapat dipahami, karena pengertian harta perkawinan adalah harta yang diperoleh selama perkawinan, baik itu harta yang dihasilkan kedua belah pihak dalam perkawinan, harta yang dibawa ke dalam perkawinan. Untuk itu dengan terjadinya kematian, secara otomatis tidak ada lagi harta benda perkawinan, karena perkawinan itu sendiri sudah tidak ada, sehingga pengurusan harta bersama pun akan berakhir dengan sendirinya.⁶⁶

Memperhatikan pasal-pasal tersebut di atas, yang dianggap sebagai harta bersama adalah berupa benda milik suami isteri yang mempunyai nilai ekonomi dan hukum. Harta bersama dapat berupa benda berwujud yang meliputi benda bergerak dan tidak bergerak serta harta bersama berbentuk surat-surat berharga dan

⁶⁵ Wirjono Prodjohanidjojo, *Op. Cit.* Halalam 67

⁶⁶ Abdulkadir, *Hukum Perdata Indonesia, Cet. III*, Citra Aditya Bakti, Bandung 2000.
Halaman 75

harta bersama berupa benda tidak berwujud berupa hak dan kewajiban. Dalam hukum Islam Harta Kekayaan dalam perkawinan (*syrkaah*) diatur dalam Inpres No. 1 Tahun 1991 pasal 1 huruf f, mengatakan bahwa harta kekayaan dalam perkawinan atau *syrkah* adalah harta yang diperoleh sendiri-sendiri atau bersama-sama suami isteri selama dalam perkawinan berlangsung dan selanjutnya disebut harta bersama tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa.

Mengenai harta yang diperoleh oleh suami isteri selama dalam ikatan perkawinan adalah harta milik bersama, baik masing-masing bekerja pada satu tempat yang sama maupun pada tempat yang berbeda-beda, baik pendapatan itu terdaftar sebagai penghasilan isteri atau suami, juga penyimpanannya didaftarkan sebagai simpanan suami atau isteri tidak dipersoalkan, baik yang punya pendapatan itu suami saja atau isteri saja, atau keduanya mempunyai penghasilan tersendiri selama dalam perkawinan.⁶⁷

Akibat hukum pembuatan perjanjian perkawinan setelah kawin terhadap status harta inheren (berkaitan erat) dengan waktu mulai berlakunya perjanjian tersebut. Di atas telah diuraikan sebelumnya bahwa untuk perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum atau pada saat perkawinan, sesuai ketentuan Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan, perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. Lalu bagaimana dengan perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan pasca putusan MK 69/PUU-XIII/2015, apakah perjanjian perkawinan tersebut mulai berlaku sejak pembuatan perjanjian perkawinan atau berlaku surut sejak tanggal perkawinan.⁶⁸

⁶⁷ *Ibid.*, Halaman 77-78

⁶⁸ Habib Adjie, 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

Jika melihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yang dalam amarnya menyebutkan bahwa “Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan”. Maka jelas bahwa terhadap perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan juga berlaku mulai terhitung sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain di dalam perjanjian perkawinan yang bersangkutan. Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 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.”

Alasan yang umumnya dijadikan landasan dibuatnya perjanjian setelah perkawinan adalah adanya kealpaan dan ketidaktahuan bahwa dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ada ketentuan yang mengatur mengenai Perjanjian Perkawinan sebelum pernikahan dilangsungkan. Menurut Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Perjanjian Perkawinan dapat dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Alasan lainnya adalah adanya risiko yang mungkin timbul dari harta bersama dalam perkawinan karena pekerjaan suami dan isteri memiliki konsekuensi dan tanggung jawab pada harta pribadi, sehingga masing-masing harta yang diperoleh dapat tetap menjadi milik pribadi.⁶⁹

Di dalam pertimbangannya, MK memberikan gambaran bahwa tujuan dibuatnya Perjanjian Perkawinan adalah:

1974 tentang Perkawinan, materi disampaikan pada saat seminar yang diselenggarakan oleh Ikatan Notaris Indonesia di Hotel Grasia Semarang pada tanggal 19 Desember 2016.

⁶⁹ Oly Vina Agustine, *Op. Cit.* Halaman 61

- a) Memisahkan harta kekayaan antara pihak suami dengan pihak isteri sehingga harta kekayaan mereka tidak bercampur. Oleh karena itu, jika suatu saat mereka bercerai, harta dari masing-masing pihak terlindungi, tidak ada perebutan harta kekayaan bersama atau gono-gini.
- b) Atas hutang masing-masing pihak pun yang mereka buat dalam perkawinan mereka, masing-masing akan bertanggung jawab sendiri-sendiri.
- c) Jika salah satu pihak ingin menjual harta kekayaan mereka tidak perlu meminta izin dari pasangannya (suami/isteri).
- d) Begitu juga dengan fasilitas kredit yang mereka ajukan, tidak lagi harus meminta izin terlebih dahulu dari pasangan hidupnya (suami/isteri) dalam hal menjaminkan aset yang terdaftar atas nama salah satu dari mereka.⁷⁰

Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa dengan dapatnya perjanjian perkawinan dilakukan tidak hanya pada saat sebelum perkawinan berlangsung, selaras dengan asas kebebasan berkontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara. Di mana sumber dari kebebasan berkontrak adalah kebebasan individu sehingga yang merupakan titik tolaknya adalah kepentingan individu pula. Dengan demikian dapat dipahami bahwa kebebasan individu memberikan kepadanya kebebasan untuk berkontrak.⁷¹

Bila tidak dimaknai sebagaimana tafsir Mahkamah Konstitusi maka terhadap pasal-pasal demikian itu dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945.⁷² Dibuatnya perjanjian perkawinan setelah kawin tersebut tanpa dengan

⁷⁰ *Ibid*

⁷¹ *Ibid.*, Halaman 62

⁷² Habib Adjie., *Op.Cit*

menentukan keberlakuannya maka konsekuensi hukumnya perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan yang diikuti dengan status harta bersama menjadi terpisah bila dikehendaki kedua belah pihak dalam perjanjian tersebut, tanpa harus mendapatkan penetapan pengadilan terkait pemisahan harta. Karena materi muatan perjanjian yang dibuat oleh para pihak yaitu perjanjian pemisahan harta yang dalam prinsip kebebasan berkontrak para pihak diberikan kebebasan untuk menentukan materi muatannya, bila dalam hal ini para pihak telah menentukan bahwa harta yang tadinya telah berstatus harta bersama menjadi harta masing-masing pihak, maka secara hukum dapat dibenarkan, sehingga harta yang dimikian itupun yang diperoleh oleh suami-isteri selama perkawinan berlangsung baik sebelum atau setelah dibuatnya perjanjian perkawinan menjadi milik masing-masing suami isteri.

2. Terhadap Pihak Ketiga

Putusan Mahkamah Konstitusi dalam hal ini tidak saja mengatur mengenai akibat hukum perjanjian perkawinan setelah kawin terhadap status harta, namun juga mengatur secara implisit akibat hukum terhadap pihak ketiga. Putusan MK tersebut dalam amarnya menyebutkan bahwa “Pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatatan perkawinan atau Notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut. Selanjutnya yang menjadi permasalahan dalam hal ini ialah bagaimana caranya untuk dapat mengetahui adanya pihak ketiga yang dirugikan terkait dengan pembuatan perjanjian perkawinan.

Putusan Mahkamah Konstitusi maupun Undang-Undang Perkawinan tidak mengatur hal tersebut. Undang-Undang Perkawinan hanya menentukan bahwa apabila perjanjian perkawinan tersebut telah disahkan oleh pegawai pencatatan perkawinan maka perjanjian perkawinan tersebut baru dapat mengikat pihak ketiga. Maka terhadap hal ini sungguh sangat tidak adil bila seandainya terdapat suatu perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan tersebut merugikan pihak ketiga, kemudian atas perjanjian perkawinan tersebut dilakukan pencatatan di Kantor Catatan Sipil atau KUA. Dengan dilakukannya pencatatan sehingga pihak ketiga terikat atas perjanjian perkawinan tersebut, sementara perjanjian perkawinan itu merugikan dirinya.⁷³

Berkaitan dengan hal tersebut, sepanjang belum diatur tatacara 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 di kota dimana para pihak berdomisili, yang mempunyai peredaran yang luas dan tentunya ditempatkan pada halaman yang mudah terbaca. Sejalan dengan itu, guna melindungi ketika Notaris diminta untuk membuat perjanjian perkawinan yang mengacu pada Putusan MK ada 2 (dua) hal yang harus di perhatikan oleh Notaris yaitu:

- 1) Meminta daftar inventaris harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan yang akan dicantumkan dalam akta;

⁷³ Eva Dwinopianti *Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-Xiii/2015 terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin yang Dibuat di Hadapan Notaris* Jurnal Lex Renaissance, FH UII Jogjakarta 2017. Halaman 30

- 2) Adanya atau membuat pernyataan bahwa harta-harta tersebut tidak pernah ditransaksikan dengan cara dan bentuk apapun, untuk dan kepada siapapun.⁷⁴

Berdasarkan uraian pendapat ahli di atas dapat dilihat bahwa 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 dalam masa ikatan perkawinan berlangsung dan juga mengikat pihak ketiga yang terkait.⁷⁵

Perlu ditegaskan bahwa perjanjian perkawinan yang dibuat oleh suami dan isteri tidak dibolehkan untuk merugikan kepentingan pihak ketiga. Sehingga dengan adanya perjanjian kawin pihak ketiga harus mendapatkan perlindungan hukum. Sebagaimana diatur dalam Pasal 29 UU No. 1 Tahun 1974 bahwa perjanjian kawin selain berlaku bagi suami dan isteri juga berlaku bagi pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut. Hal ini menunjukkan bahwa perlindungan hukum selalu diberikan terhadap pihak ketiga atas adanya perjanjian kawin. Demikian juga apabila perjanjian kawin dirubah selama perkawinan berlangsung tetap memperhatikan daripada kepentingan pihak ketiga yaitu apabila

⁷⁴ *Ibid.*, Halaman 31

⁷⁵ *Ibid.*, Halaman 32

dikehendaki oleh para pihak untuk dilakukannya perubahan atas perjanjian kawin tidaklah boleh merugikan pihak ketiga.⁷⁶

B. Akibat Hukum Perjanjian yang Dibuat Setelah Perkawinan Dilangsungkan

Lahirnya putusan MK 69/PUU-XIII/2015 terkait dengan ekstensifikasi waktu pembuatan perjanjian perkawinan, telah memberikan politik hukum baru dan implikasi positif terhadap pelaku perkawinan yang pada awal pernikahan belum memiliki perjanjian perkawinan. Dengan tidak melihat kewarganegaraan pelaku perkawinan, perjanjian perkawinan dapat dilangsungkan kapanpun. MK menyatakan bahwa di dalam kehidupan suatu keluarga atau rumah tangga, selain masalah hak dan kewajiban sebagai suami dan isteri, masalah harta benda juga merupakan salah satu faktor yang dapat menyebabkan timbulnya berbagai perselisihan atau ketegangan dalam suatu perkawinan, bahkan dapat menghilangkan kerukunan antara suami dan isteri dalam kehidupan suatu keluarga.

Alasan yang umumnya dijadikan landasan dibuatnya perjanjian setelah perkawinan adalah adanya kealpaan dan ketidaktahuan bahwa dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ada ketentuan yang mengatur mengenai Perjanjian Perkawinan sebelum pernikahan dilangsungkan. Menurut Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Perjanjian Perkawinan dapat dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Alasan lainnya adalah adanya risiko yang mungkin timbul dari harta bersama dalam perkawinan karena pekerjaan

⁷⁶ Sriono., *Op.Cit* Halaman 8

suami dan isteri memiliki konsekuensi dan tanggung jawab pada harta pribadi, sehingga masing-masing harta yang diperoleh dapat tetap menjadi milik pribadi.

Secara terperinci, putusan MK tersebut menegaskan 2 (dua) garis besar hukum baru terkait perjanjian perkawinan, yaitu:⁷⁷

1. Perjanjian Perkawinan Dapat Dibuat Sepanjang Perkawinan Berlangsung

Dengan keluarnya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, pada tanggal 21 Maret 2016 terjadi perubahan berkaitan dengan pembuatan perjanjian perkawinan. Apabila sebelumnya perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat sebelum atau pada saat perkawinan saja maka kini perjanjian perkawinan dapat juga dibuat oleh suami isteri sepanjang perkawinan mereka. Dengan adanya keputusan Mahkamah Konstitusi tersebut maka pasangan suami isteri, yang sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan tidak membuat perjanjian perkawinan, ingin membuat perjanjian perkawinan, sepanjang perkawinan mereka tidak lagi harus meminta penetapan pengadilan untuk keperluan pembuatan perjanjian perkawinan, seperti yang telah beberapa kali terjadi. Mereka yang ingin membuat perjanjian perkawinan dapat membuatnya secara tertulis dan kemudian disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris untuk membuat akta Perjanjian Perkawinan tersebut.

2. Perjanjian Perkawinan selaras dengan Asas Kebebasan Berkontrak dalam

Pasal 1338 KUHPerdara

Bahwa orang bebas, membuat atau tidak membuat perjanjian, bebas menentukan isi, berlakunya dan syarat-syarat perjanjian, dengan bentuk tertentu atau tidak dan bebas memilih undang-undang mana yang akan di pakai untuk

⁷⁷ Oly Viana Agustine Jurnal Rechts Vinding *Politik Hukum Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/Puu-Xiii/2015 Dalam Menciptakan Keharmonisan Perkawinan*, Volume 6 No. 1 April 2017 Halaman 57-59

perjanjian itu. Asas kebebasan berkontrak, yang dalam bahasa asing disebut dengan *contract vrijheid*, *contracteer vrijheid* atau *partijautonomie*, *freedom of contract*. Sesuai dengan pernyataan Asser-Rutten: "Asas kebebasan berkontrak tidak ditulis dengan kata-kata yang banyak di dalam undang-undang tetapi seluruh hukum perdata kita didasarkan padanya."⁷⁸

Yang dimaksud dengan kebebasan berkontrak adalah adanya kebebasan seluas-luasnya yang oleh undang-undang diberikan kepada masyarakat untuk mengadakan perjanjian tentang apa saja, asalkan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kepatutan dan ketertiban umum. Kebebasan berkontrak adalah asas yang esensial, baik bagi individu dalam mengembangkan diri baik di dalam kehidupan pribadi maupun kehidupan sosial kemasyarakatan, sehingga beberapa pakar menegaskan kebebasan berkontrak merupakan bagian dari hak asasi manusia yang harus dihormati.⁷⁹

Negara-negara yang mempunyai sistem hukum Common Law mengenal kebebasan berkontrak dengan istilah *freedom of contract* atau *laissez faire*. Yang dirumuskan oleh Jessel M.R. dalam kasus "Printing and Numerical Registering Co. Vs. Samson"¹⁸; "... men of fullage understanding shall have the utmost liberty of contracting, and that contracts which are freely and voluntarily entered into shall be held and onforce by the courts..... you are not lightly to interfere with this freedom of contract".

Artinya : Setiap orang yag cakap hukum bebas dalam mengadakan perjanjian sesuai dengan asas kebebasan berkontrak, bahwa perjanjian yang dibuat sesuai

⁷⁸ Haridjan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta 1993. Halaman. 28

⁷⁹ *Ibid.*, Halaman 30

dengan asas kebebasan berkontrak memiliki legitimasi di pengadilan. Tidak ada seorang pun yang dapat membatasi asas kebebasan berkontrak ini.

Asas kebebasan berkontrak mengandung makna adanya 4 (empat) macam kebebasan, yaitu:⁸⁰

1. Kebebasan bagi para pihak untuk membuat atau tidak membuat perjanjian.
2. Kebebasan untuk menentukan dengan siapa para pihak akan mengadakan perjanjian.
3. Kebebasan bagi para pihak untuk menentukan perjanjian dengan bentuk tertentu atau tidak.
4. Kebebasan bagi para pihak untuk menentukan isi, berlaku dan syarat-syarat perjanjian.

Dengan demikian, putusan MK No. 69 tahun 2015 mengenai ekstensifikasi waktu pembuatan perjanjian perkawinan sesuai dengan makna asas kebebasan berkontrak. Dimana para pihak yakni pasangan suami-isteri bebas untuk menentukan isi dan tenggang waktu berlaku serta kapan dibuatnya perjanjian tersebut. Pasal 35 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Dalam Pasal 36 ayat (2) menyebutkan bahwa mengenai harta bawaan masing-masing suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

⁸⁰ Bernadette M. Waluyo dalam Ida Susanti, *Aspek Hukum Perdagangan Bebas: Menelaah Kesiapan Hukum Indonesia dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003. Halaman. 60.

Ketentuan tersebut menjelaskan tentang harta bawaan bahwa harta bawaan berada pada penguasaan masing-masing yang membawa. Dengan demikian sebenarnya tanpa adanya perjanjian kawinpun sudah menentukan tentang penguasaan harta berada pada masing-masing yang membawa harta tersebut, tetapi terkadang dalam perjalanan atau selama berlangsungnya perkawinan sering terjadi perubahan terhadap harta bawaan misalnya harta bawaan dijual kemudian dibelikan kembali ditempat yang berbeda. Oleh karena itu diperlukan adanya perjanjian kawin guna memberikan perlindungan hukum misalnya apabila terjadi seperti contoh tersebut.⁸¹ Pada umumnya perjanjian perkawinan dibuat dengan beberapa alasan antara lain :

1. Bilamana terdapat sejumlah harta kekayaan yang lebih besar pada salah satu pihak daripada pihak yang lain.
2. Kedua belah pihak masing-masing membawa masukan yang cukup besar
3. Masing-masing mempunyai usaha sendiri-sendiri, sehingga andai kata salah satu jatuh maka yang lain tidak tersangkut
4. Atas utang-utang mereka yang mereka buat sebelum kawin, masing-masing akan bertanggung gugat sendirisendiri.⁸²

Perjanjian perkawinan merupakan sarana untuk melakukan proteksi terhadap harta para mempelai. Melalui perjanjian ini para pihak dapat menentukan harta bawaan masing-masing. Apakah sejak awal ada pemisahan harta dalam perkawinan atau ada harta bersama namun diatur cara pembagiannya bila terjadi perceraian. Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah

⁸¹ Soetojo Prawirohamidjojo, *Op. Cit* Halaman. 50

⁸² *Ibid.*, Halaman 58

penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Perjanjian biasanya dibuat untuk kepentingan perlindungan hukum terhadap harta bawaan masing-masing suami ataupun isteri. Meskipun undang-undang tidak mengatur tujuan perjanjian perkawinan dan apa yang dapat diperjanjikan, segalanya diserahkan pada kedua pihak.⁸³

C. Kepastian Hukum Perjanjian Perkawinan yang Dibuat Setelah Perkawinan Dalam Upaya Perlindungan Hukum Bagi Isteri Kedua

Pada dasarnya suami-isteri membuat Perjanjian perkawinan setelah perkawinan berdasarkan azas kebebasan berkontrak, hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Sebelumnya banyak masyarakat yang kurang mengetahui adanya perjanjian perkawinan yang dibuat suami-isteri setelah perkawinan dilangsungkan, yang banyak dikenal adalah perjanjian perkawinan dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan sesuai ketentuan baik dalam KUHPerdata maupun dalam Undang-undang Perkawinan. Perjanjian perkawinan pada dasarnya tidak biasa dilakukan oleh masyarakat timur di samping itu menimbulkan kesan mengecilkan arti perkawinan itu sendiri, juga bisa membuat image bahwa perkawinan hanya diartikan sebuah bisnis, layaknya kerjasama, sehingga harus diantisipasi dengan risiko atau kerugian jika suatu saat terjadi perceraian.⁸⁴

Umumnya masyarakat perkotaan saat ini ada kecenderungan semakin banyak yang membuat Perjanjian perkawinan, terbukti dengan banyaknya

⁸³ Perjanjian Pranikah melalui <http://www/Jurnal.dunia-ibu.org> online, http://www.duniaibu.org/html/perjanjian_pra_nikah.html. diakses pada Sabtu 2 Desember 2017 pukul 20.00 Wib

⁸⁴ Muhammad Hikah Tahajjudin, Teisi *Perjanjian Perkawinan Setelah Perkawinan dan Akibat Hukumnya*, Universitas Diponegoro, Semarang, 2008. Halaman 66

pasangan suami-isteri yang mengadakan Perjanjian perkawinan baik sebelum maupun sesudah perkawinan dilangsungkan. Perjanjian perkawinan ini bisa berkembang di perkotaan dan merupakan budaya praktis sebagai bagian dari gaya hidup mereka. Apabila tidak ingin direpotkan dengan masalah-masalah dalam perkawinan yang akan mengganggu perekonomian masing-masing pasangan.⁸⁵

Hal ini disebabkan karena dengan kemajuan pendidikan suami-isteri pasti bekerja di luar rumah, masing-masing mencari nafkah misalnya salah satunya mengadakan kerjasama atau juga jika diangkat sebagai Direksi suatu Bank, dimana mungkin saja Bank tersebut, yang pastinya adalah suatu Perseroan Terbatas, sebelum yang bersangkutan menjabat telah tidak stabil jalannya, sehingga bisa saja dengan tindakan yang meleset sedikit oleh Direksi baru, rawan untuk maju, kemudian karena ada ketentuan dalam undang-undang Perseroan Terbatas yang mengharuskan Direksi mengganti kerugian Perseroan Terbatas dengan harta kekayaan pribadinya inilah yang bisa menghancurkan biduk rumah tangga jika pasangan ini belum membuat perjanjian perkawinan, maka dibuatlah perjanjian kawin untuk mengatur hidup mereka.⁸⁶

Pembuatan perjanjian perkawinan setelah perkawinan diadakan untuk mengatur sebab akibat harta perkawinan setelah perkawinan terjadi, manakala terdapat sejumlah harta yang tidak sama atau lebih besar pada satu pihak isteri ataupun suami. Jadi perjanjian perkawinan setelah perkawinan pada dasarnya selalu terkait dengan persoalan harta dalam perkawinan. Berdasarkan pemaparan tersebut, tujuan pembuatan perjanjian kawin diantaranya :

⁸⁵ *Ibid.*, Halaman 67

⁸⁶ *Ibid.*, Halaman 68

- 1) Memisahkan harta kekayaan antara pihak suami dengan pihak isteri sehingga harta kekayaan mereka tidak bercampur. Oleh karena itu jika suatu saat mereka bercerai, harta dari masing-masing pihak terlindungi, tidak ada perebutan harta kekayaan bersama/gono-gini.
- 2) Atas hutang masing-masing pihak-pun yang mereka buat dalam perkawinan mereka, masing-masing akan bertanggung jawab sendiri-sendiri.
- 3) Jika salah satu pihak ingin menjual harta kekayaan mereka maka tidak perlu meminta ijin dari kawan kawinnya.
- 4) Begitu juga dengan fasilitas kredit yang mereka akan ajukan, tidak lagi harus meminta ijin terlebih dahulu dari kawan kawinnya, dalam hal menjaminkan asset yang terdaftar atas nama salah satu dari mereka.⁸⁷

1. Kepastian Hukum Harta Isteri Kedua Berdasarkan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Meskipun Islam telah mengenal perkawinan poligami dan secara normatif memungkinkan adanya harta bersama dalam perkawinan poligami, akan tetapi dalam beberapa kitab fiqh klasik tidak didapatkan pembahasan harta bersama. Hal ini karena kuatnya struktur sosial masyarakat Timur Tengah yang bercorak patriarkhi, sehingga tidak memberi peluang bagi perempuan in casu isteri untuk menuntut pengakuan dalam harta bersama. Sedangkan dalam hukum positif, undang-undang memberi pengakuan secara tegas bahwa suami-isteri masing-masing pihak memiliki kecakapan berbuat hukum.

⁸⁷ *Ibid.*, Halaman 75

Artinya, suami-isteri dipandang sebagai subyek hukum yang sempurna, isteri menjadi cakap hukum dengan terikatnya dia pada lembaga perkawinan. Karena sebagai subyek hukum yang sempurna, suami maupun isteri dapat melakukan perbuatan hukum atas harta yang menjadi kekuasaan masing-masing, seperti harta yang diperoleh dari kewarisan, hibah dan lain-lain. Sedangkan terhadap harta bersama suami atau isteri dalam melakukan perbuatan hukum atas persetujuan pihak lain (suami atau isteri). Pengaturan harta bersama dalam perkawinan diatur sebagai berikut :

- 1) Dalam perkawinan monogami, pada dasarnya tidak terjadi pemisahan harta bersama, kecuali apabila ditentukan dalam perjanjian perkawinan.
- 2) Dalam perkawinan poligami, harta bersama dari masing-masing isteri berdiri secara terpisah.

Ketentuan hukum positif tersebut dipahami sebagai hukum yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in book*). Sebagaimana yang menjadi pandangan mazhab sosiological jurisprudence, positivasi hukum dalam bentuk kodifikasi membuat hukum kaku dan ketinggalan zaman sejak hukum tersebut dinyatakan berlaku. Untuk itu, hukum membutuhkan pelenturan makna agar tidak tertinggal ketika berhadapan dengan suatu kasus. Dalam konteks yang demikian, hukum membutuhkan sentuhan nilai agar hukum dapat menjawab secara aktual dalam sebuah kasus (*case law*) bentuk *law in action*. Di sinilah arti penting penemuan hukum oleh hakim, dalam putusan pengadilan (*yurisprudensi*).

Berdasarkan teori kepastian hukum yang dikemukakan oleh Gustav Redburch hukum yang baik harus memenuhi asas yaitu asas kepastian.⁸⁸

Hukum harus memiliki kepastian yang mengikat terhadap seluruh rakyat, hal ini bertujuan agar seluruh rakyat mempunyai hak yang sama di hadapan hukum, sehingga tidak terjadi diskriminasi dalam penegakan hukum. Dari penjelasan ketiga asas tersebut Penulis gunakan sebagai kerangka teori untuk menilai pengaturan harta bersama yang diatur dalam pasal 35 sampai dengan pasal 37 undang-undang no. 1 tahun 1974 tentang perkawinan yang secara garis besar menyatakan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sedangkan harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Hal ini telah sesuai yang mengedepankan kepastian hukum. Asas kepastian hukum telah memenuhi asas kepastian karena dijelaskan bahwa mengenai harta bersama suami dan isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Berdasarkan uraian di atas dapat dijelaskan bahwa kedudukan harta bersama menurut undang-undang no.1 tahun 1974 tentang perkawinan yang terdapat dalam pasal 35 sampai dengan pasal 37 menjadi jelas, bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama dan dibawah penguasaan masing-masing yaitu suami dan isteri dan sepanjang para pihak tidak menentukan lain.⁸⁹

⁸⁸ Candra Agung Laksono, Makalah *Kepastian Hukum Harta Bersama Dalam Perkawinan Poligami Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam*, Universitas Brawijaya, Bandung .Halaman 10-12

⁸⁹ *Ibid.*, Halaman 15

2. Kepastian Hukum Harta Isteri Kedua Berdasarkan KHI

Persoalan harta bersama dalam perkawinan poligami akan menjadi persoalan yang cukup pelik dan rumit, dan dapat berakibatkan pada kerugian bagi isteri terdahulu, apabila tidak dilakukan pembukuan yang rapi dan akuntabel. Bisa jadi, ketika isteri telah memberi izin kepada suaminya untuk menikah lagi, pada akhirnya isteri terdahulu sering tidak diperhatikan, dan hak-haknya dari harta bersama tereduksi oleh kepentingan isteri kedua. Harta bersama dalam perkawinan poligami telah diatur dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 94 ayat (1) dan (2). Dalam Pasal tersebut telah dijelaskan bahwa harta bersama dalam perkawinan poligami harus terpisah dan berdiri sendiri. Hal ini sesungguhnya untuk menghindari terjadinya percampuran harta bersama yang dapat berakibat sengketa jika terjadi peristiwa matinya suami atau isteri dan peristiwa perceraian.

90

Pada dasarnya hukum Islam memberi hak kepada masing-masing suami isteri untuk memiliki harta benda secara perseorangan, yang tidak dapat diganggu oleh pihak lain. Suami yang menerima pemberian, warisan dan sebagainya tanpa ikut sertanya isteri, berhak menguasai sepenuhnya harta yang diterimanya itu. Demikian pula halnya isteri yang menerima pemberian, warisan, mahar, dan sebagainya tanpa ikut sertanya suami berhak menguasainya sepenuhnya harta benda yang diterimanya itu. Harta bawaan yang telah mereka miliki sebelum terjadi perkawinan juga menjadi hak masing-masing. Perkongsian suami isteri tidak hanya mengenai kebendaan tetapi juga meliputi jiwa dan keturunan. Mengingat Qur'an tidak memerintahkan dan tidak pula melarang harta

⁹⁰ H. Zahry Hamid., *Pokok-pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan Islam*, Bina Cipta, Jakarta, 2000. Halaman 85

bersama untuk dijalankan. Maka tidak disalahkan syirkah abdan di jalankan di Indonesia.⁹¹

Harta bersama dihasilkan dari perkongsian suami isteri yang disebut dengan syirkah. Cara terjadinya syirkah yaitu dengan cara tertulis atau ucapan nyata-nyata serta dengan penentuan undang-undang. Syirkah antara suami isteri dapat pula terjadi dengan kenyataan dalam kehidupan pasangan suami isteri itu. Cara ini memang hanya khusus untuk harta bersama atau syirkah pada harta kekayaan yang diperoleh atas usaha selama dalam masa perkawinan. Diam-diam telah terjadi *syirkah* itu, apabila kenyataan suami isteri itu bersatu dalam mencari hidup dan membiayai hidup. Mencari hidup tidak selalu diartikan mereka yang bergerak keluar rumah berusaha dengan nyata. Memang hal itu adalah yang pertama dan yang terutama. Tetapi di samping itu pembagian pekerjaan yang menyebabkan seseorang dapat bergerak maju, dalam hal ini dalam soal kebendaan dan harta kekayaan, banyak pula tergantung kepada pembagian pekerjaan yang baik antara suami dan isteri.⁹²

Pasal 94 ayat 2 Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 154 Tahun 1991 tentang Pelaksanaan Intruksi Presiden Nomer 1 Tahun 1991 mengatur mengenai pembagian harta bersama, Pasal tersebut menyebutkan: “pemilikan harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai isteri lebih dari seorang sebagaimana tersebut dalam ayat (1), dihitung pada saat berlangsungnya akad perkawinan yang kedua, ketiga atau keempat” Pasal 94 ayat 2 Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomer 154 Tahun 1991 tentang

⁹¹ Abdul Wahab Khallaf, , *Kaidah-kaidah Hukum Islam*, RajaGrafindo Persada, Jakarta 2002,. Halaman 77

⁹² A.Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, Perpustakaan Fakultas Hukum UII, Yogyakarta. 1996 Halaman 90

Pelaksanaan Intruksi Presiden Nomer 1 Tahun 1991 dapat dipecah unsur-unsurnya sebagai berikut:

- 1) pemilikan harta bersama
- 2) dari perkawinan seorang suami yang mempunyai isteri lebih dari seorang (Poligami)
- 3) dihitung pada saat berlangsungnya akad perkawinan yang kedua, ketiga atau keempat.

Dapat disimpulkan kepemilikan harta bersama dengan isteri-isterinya dalam perkawinan poligami akan berakhir semenjak akad perkawinan yang kedua, ketiga atau keempat. Dari uraian di atas dapat ditarik sebuah kesimpulan bahwa masalah harta bersama atau pekongsian harta antara suami isteri tidaklah diatur secara implisit di dalam al-qur'an, namun hal ini di perbolehkan. Menurut mahzab Imam Syafi'i perkongsian antara harta suami dan isteri tergolong dalam syirkah abdan dan syirkah mufawadah.

Pengaturan mengenai perkongsian antara harta suami dan isteri di atas adalah diperbolehkan selama mencerminkan sebuah keadilan. Yusuf Qardhawi berpendapat Keadilan menurut islam adalah hendaknya kita memberikan kepada segala yang berhak akan haknya, baik secara pribadi atau secara berjamaah, atau secara nilai apa pun, tanpa melebihi atau mengurangi, sehingga tidak sampai mengurangi haknya dan tidak pula menyelewengkan hak orang lain. Keadilan menurut islam adalah hendaknya kita memberikan kepada segala yang berhak akan haknya, baik secara pribadi atau secara berjamaah, atau secara nilai apa pun, tanpa melebihi atau mengurangi, sehingga tidak sampai mengurangi haknya dan tidak pula menyelewengkan hak orang lain. Keadilan menurut islam terkait

kepastian hukum terhadap harta bersama dalam perkawinan poligami. Keadilan harus diberikan pada isteri-isterinya segala sesuatu yang menjadi haknya, tanpa melebihi atau mengurangi, sehingga tidak sampai mengurangi haknya dan tidak pula menyelewengkan hak isteri-isteri yang lain.⁹³

Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomer 154 Tahun 1991 tentang Pelaksanaan Intruksi Presiden Nomer 1 Tahun 1991, di dalam Pasal 94 ayat 1 menyatakan, “dalam perkawinan poligami wujud harta bersama, terpisah antara suami dengan masing-masing isteri.” Dan di dalam Pasal 94 ayat 2 menyebutkan: “pemilikan harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai isteri lebih dari seorang sebagaimana tersebut dalam ayat (1), dihitung pada saat berlangsungnya akad perkawinan yang kedua, ketiga atau keempat.

Mahkamah Agung RI dengan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung Nomor:KMA/032/SK/IV/2006 tanggal 4 april 2006 telah memeberlakukan Buku II tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan yang isinya antara lain mengenai masalah harta bersama dalam perkawinan poligami. Dalam ketentuan tersebut diatur, antara lain sebagai berikut:

- a. Pada saat mengajukan permohonan izin poligami ke Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'ah, suami wajib pula mengajukan permohonan penetapan harta bersama dengan isteri sebelumnya bersamaan dengan permohonan izin poligami. Apabila suami tidak mengajukannya, maka isteri terdahulu (yang belum dicerai) dapat mengajukan gugatan rekonvensi penetapan harta bersama. Apabila isteri terdahulu tidak

⁹³ H. Zahry Hamid, *Op. Cit.* Halaman 90

mengajukan gugatan rekonvensi, maka permohonan izin poligami tersebut harus dinyatakan tidak dapat diterima

- b. Harta bersama yang diperoleh selama perkawinan dengan isteri pertama harus dipisahkan dengan harta bersama perolehan dengan isteri kedua dan seterusnya.
- c. Apabila terjadi perceraian atau karena kematian, maka cara penghitungan harta bersama adalah, untuk isteri pertama $\frac{1}{2}$ dari harta bersama dengan suami yang diperoleh selama perkawinan, ditambah $\frac{1}{3}$ dari harta bersama yang diperoleh suami dengan isteri pertama dan kedua, ditambah $\frac{1}{4}$ dari harta bersama yang diperoleh suami bersama isteri ke tiga, isteri kedua dan isteri pertama, ditambah $\frac{1}{5}$ dari harta bersama yang diperoleh suami bersama isteri keempat, ketiga kedua dan isteri pertama.

Tujuan Mahkamah Agung mengatur harta bersama dalam perkawinan poligami seperti tersebut di atas, adalah untuk menghindari terjadinya penyelundupan hak isteri terdahulu oleh suami. Oleh sebab itu, Mahkamah Agung menghendaki adanya pemisahan yang tegas antara harta bersama suami dengan isteri terdahulu ketika suami akan melakukan perkawinan poligami. Untuk hal itu, ajaran agama Islam pun sangat menghendaki adanya pembukuan yang rapi dan akuntabel yang dibuat oleh suami isteri yang memiliki harta bersama tersebut, sehingga tidak terjadi percampuran harta bersama isteri pertama, kedua, dan seterusnya. Dengan demikian hak isteri pertama dalam harta bersama lebih terjamin, setelah ditetapkan oleh Pengadilan Agama.⁹⁴

⁹⁴ Candra Agung Laksono., *Op.Cit.* Halaman 20

BAB III

MANFAAT PEMBUATAN PERJANJIAN PERKAWINAN DIKAITKAN DENGAN UPAYA PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP HAK ISTERI

KEDUA

A. Aspek Hukum Perjanjian Perkawinan

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan bahwa perkawinan ialah ikatan lahir dan bathin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Berdasarkan pernyataan tersebut diatas, perkawinan sesungguhnya tidak hanya bertujuan untuk membentuk keluarga dalam rangka hidup bersama, tetapi lebih dari itu untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, dan timbulnya kewajiban suami dan isteri untuk saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya dalam rangka membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan material.⁹⁵

Dalam menjalani kehidupan berumah tangga tidak terlepas dari perolehan harta yang kemudian menjadi harta bersama. Perkawinan menimbulkan akibat hukum bagi pihak suami dan isteri dalam perkawinan, antara lain mengenai hubungan hukum di antara suami dan isteri, terbentuknya harta benda perkawinan, kedudukan dan status anak yang sah, serta hubungan pewarisan. Timbulnya akibat hukum perkawinan tersebut hanya dapat diperoleh apabila perkawinan dilakukan

⁹⁵ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan Hukum Adat, Hukum Agama*, MandarMaju, Bandung, 2003 Halaman 8

secara sah, yaitu memenuhi ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, yaitu dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, serta dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Salah satu akibat hukum dari suatu perkawinan yang sah adalah terciptanya harta benda perkawinan. Harta atau kekayaan dalam perkawinan diperlukan guna memenuhi segala keperluan yang dibutuhkan dalam kehidupan berkeluarga.⁹⁶

Hak dan kewajiban yang timbul dari perkawinan itu, salah satunya adalah yang berkaitan dengan harta benda perkawinan. Harta benda perkawinan merupakan harta yang diperoleh suami dan atau isteri dalam perkawinan yang ditujukan untuk mencukupi kebutuhan keluarga yang telah dibina, dalam hal ini tidak ditentukan pihak mana yang lebih banyak menghasilkan kekayaan karena masing-masing pihak mempunyai kewajiban bersama untuk mencari penghasilan guna mewujudkan kesejahteraan keluarga.⁹⁷

Sebagaimana diatur dalam peraturan pemerintah No 9 Tahun 1975 (Pelaksanaan Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan) Pasal 12 huruf h bahwa akta perkawinan juga memuat keterangan tentang perjanjian perkawinan (jika dibuat oleh pasangan suami isteri). Meskipun demikian Undang-Undang perkawinan masih bisa dijadikan sumber hukum yang lengkap dalam membahas perjanjian perkawinan.

Pasca keluarnya putusan MK No. 69/PUU-XIII/2015 waktu pembuatan perjanjian perkawinan telah mengalami pergeseran. Sehingga dewasa ini, pembuatan perjanjian perkawinan dapat dilakukan saat perkawinan sementara

⁹⁶ Sonny Dewi Judiasih, *Harta Benda Perkawinan*, RefikaAditama, Bandung, 2015, Halaman 23

⁹⁷ *Ibid*

berlangsung kapanpun pasangan suami isteri setuju dan isi perjanjian perkawinan tersebut tidak merugikan pihak ketiga. Sebagaimana dimaksud dalam amar putusan yaitu MK yaitu:

“Pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatatan perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”.

Putusan MK ini memberi perubahan yang sangat signifikan terkait dengan waktu pembuatan perjanjian perkawinan yang tadinya hanya dilakukan sebelum perkawinan berlangsung. Dengan adanya putusan ini, perjanjian perkawinan dapat dibuat setelah kawin sesuai dengan kebutuhan pasangan suami-isteri, salah satunya terkait dengan masalah harta.

Dengan menghubungkan antara pengertian perjanjian kawin menurut doktrin dan pasal-pasaal yang mengatur mengenai perjanjian kawin, maka dapat dilihat beberapa unsur perjanjian kawin yaitu :⁹⁸

- a) Dibuat oleh calon suami isteri sebelum atau sesudah perkawinan berlangsung.

Dalam Pasal 147 KUHPerdara menyebutkan bahwa atas ancaman kebatalan, setiap perjanjian kawin harus dibuat dengan akta Notaris sebelum perkawinan dilangsungkan. Adakalanya suatu hal yang logis dan sudah semestinya bahwa perjanjian kawin dibuat oleh para pihak karena perjanjian tersebut menyangkut harta kekayaan mereka sebagai akibat perkawinan. Salah satu hal yang harus diperhatikan adalah bahwa perjanjian kawin akan berlaku sebagai undang-undang.

⁹⁸ Wahyono Darmabrata, *Tinjauan Undang-undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Beserta Undang-undang Dan Peraturan Pelaksanaannya*, Cet. 2, FH. UI, Jakarta, 1997, Halaman 88-89

Pihak ketiga dapat diikutsertakan dalam perjanjian kawin sepanjang kepentingan para pihak dilindungi. Tetapi teknis pembuatannya harus dilakukan dihadapan Notaris oleh kedua calon suami isteri sebelum perkawinan dilangsungkan.

Namun hal tersebut berubah setelah dikeluarkannya Putusan Mahkamah konstitusi Nomor 69 Tahun 2015, terutama terkait pembuatan perjanjian perkawinan yang harus dilakukan sebelum perkawinan berlangsung, kini berubah menjadi perjanjian perkawinan dapat dibuat oleh suami-istri selama masa perkawinan sesuai dengan kebutuhan mereka.

b) Dibuat dalam bentuk tertulis

Perjanjian kawin dibuat dalam bentuk tertulis, Subekti menyatakan bahwa akta di bawah tangan mempunyai kekuatan pembuktian sempurna seperti akta otentik, jika tanda tangan akta di bawah tangan tersebut diakui oleh para pihak (Pasal 1875 KUHPerdara). Kekuatan pembuktian sempurna tersebut bagi para pihak, dan tidak berlaku bagi pihak ketiga. Sesuai dengan pendapat Nurnazly Soetarno, berpendapat apa artinya jika perjanjian kawin dibuat di bawah tangan?

Masyarakat tidak mengetahui adanya perjanjian kawin tersebut dan kekuatan pembuktiannya masih kurang kuat, karena masih dapat dibantah, sedangkan jika diakui, akta di bawah tangan mempunyai kekuatan bukti sempurna hanya bagi para pihak. Karena itu beliau berpendapat sebaiknya perjanjian kawin dibuat dalam bentuk otentik.

c) Tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum

Unsur kesusilaan dan ketertiban umum dalam Pasal 139 KUHPerdara, menyebutkan perjanjian kawin tidak boleh melanggar batas-batas hukum, agama

dan kesusilaan. Hal ini dimuat pula dalam Pasal 29 ayat 2 Undang Undang Perkawinan.

Sebagaimana telah dikemukakan bahwa perjanjian kawin sebagai persetujuan atau perikatan antara kedua calon suami isteri itu pada prinsipnya sama dengan perjanjian-perjanjian pada umumnya, sebab satu sama lain terikat dengan kepada Pasal 1320 KUHPerduta.⁹⁹ Selain unsur-unsur tersebut bahwa perjanjian perkawinan juga mulai berlaku semenjak perkawinan dilangsungkan.¹⁰⁰

Untuk dapat membuat perjanjian perkawinan, maka dalam KUHPerduta, harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

a). Syarat mengenai diri pribadi.

Perjanjian perkawinan merupakan suatu perjanjian karenanya harus memenuhi persyaratan umum suatu perjanjian, kecuali dalam peraturan khusus ditentukan lain. Adapun persyaratan umum tersebut adalah tentang syarat-syarat sahnya suatu perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerduta. Selain hal yang tercantum dalam Pasal 1320 KUHPerduta, perjanjian perkawinan juga harus dilaksanakan dengan itikad baik, sesuai dengan ketentuan Pasal 1338, karena perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.¹⁰¹ Namun khususnya dalam pembuatan perjanjian perkawinan, undang-undang memberikan kemungkinan bagi mereka yang belum mencapai usia dewasa untuk membuat perjanjian, dengan ketentuan yang tercantum dalam Pasal 151 KUHPerduta :

⁹⁹ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Harta Kekayaan*, PT.Citra Aditya, Bandung 1994, Halaman.19.

¹⁰⁰ Wahyono Darmabrata. *Op.Cit* Halaman 90

¹⁰¹ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Hukum Orang dan Keluarga*, Cetakan V Alumni, Bandung, 1987. Halaman 57

- 1) Yang bersangkutan telah memenuhi syarat untuk melangsungkan pernikahan.
- 2) Dibantu oleh mereka yang izinnnya diperlukan untuk melangsungkan pernikahan.
- 3) Jika perkawinannya berlangsung dengan izin hakim, maka rencana perjanjian kawin tersebut (konsepnya) harus mendapat persetujuan pengadilan.¹⁰²

b). Syarat mengenai cara pembuatan dan mulai berlakunya perjanjian perkawinan.

Pasal 147 KUHPerdara dengan tegas menetapkan, perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta Notaris dengan ancaman kebatalan. Hal itu dimaksudkan agar perjanjian perkawinan dituangkan dalam bentuk akta autentik, karena mempunyai konsekuensi luas dan dapat menyangkut kepentingan keuangan yang besar sekali. Pasal 147 KUHPerdara juga menyebutkan, perjanjian perkawinan harus dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan. Setelah perkawinan dilangsungkan, perjanjian perkawinan, dengan cara bagaimanapun, tidak dapat diubah.

Syarat pembuatan perjanjian perkawinan dengan akta Notaris adalah untuk memperoleh kepastian tanggal pembuatan perjanjian perkawinan, karena kalau perjanjian perkawinan dibuat dengan akta di bawah tangan, maka ada kemungkinan bisa back date (tanggal mundur) diubah isi perjanjian perkawinan dan syaratnya sehingga dapat merugikan pihak ketiga. Syarat tersebut juga dimaksudkan, agar perjanjian perkawinan mempunyai kekuatan pembuktian dan

¹⁰²*Ibid.*, Halaman. 58.

kepastian hukum tentang hak dan kewajiban calon pasangan suami isteri atas harta benda mereka”¹⁰³

Selain syarat-syarat sahnya perjanjian perkawinan, KUHPerdota juga telah menentukan dengan terperinci beberapa ketentuan yang tidak boleh dijadikan persyaratan dalam perjanjian perkawinan yaitu dalam Pasal 139-142 KUHPerdota, yang antara lain.¹⁰⁴

1. Tidak boleh bertentangan dengan kesusilaan atau dengan ketertiban umum (Pasal 139 KUHPerdota).
2. Tidak boleh memuat syarat yang menghilangkan status suami sebagai kepala keluarga, dan juga ketentuan yang memuat janji bahwa isteri akan tinggal secara terpisah dalam tempat tinggal kediaman sendiri dan tidak mengikuti tempat tinggal suami (Pasal 140 KUHPerdota).
3. Tidak boleh memuat perjanjian yang melepaskan diri dari ketentuan undang- undang tentang pusaka bagi keturunan mereka, juga tak boleh mengatur sendiri pusaka keturunan mereka itu. Tidak boleh diperjanjikan salah satu pihak diharuskan akan menanggung lebih besar hutang dari keuntungan yang diperoleh dari kekayaan bersama. (Pasal 141 KUHPerdota).
4. Tidak boleh membuat perjanjian-perjanjian yang bersifat kalimat-kalimat yang umum, bahwa perkawinan mereka akan diatur oleh Undang-Undang negara lain atau oleh beberapa adat kebiasaan yang dulu berlaku di Indonesia.(Pasal 142 KUHPerdota).

¹⁰³ Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, Zahir Trading, Medan 2002 Halaman

¹⁰⁴ *Ibid.*, Halaman 55

Selain itu, syarat-syarat perjanjian perkawinan ini juga ada diatur dalam UU Perkawinan dalam Pasal 29 yang antara lain : ¹⁰⁵

1. Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan. Perjanjian ini berlaku terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut;
2. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan apabila melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan;
3. Perjanjian tersebut berlaku sejak perkawinan dilangsungkan;
4. Selama perkawinan berlangsung, perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

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

1. *Taklik Talak*.
2. Perjanjian yang tidak bertentangan dengan hukum islam.

Pasal 46 KHI berbunyi :

1. Isi taklik talak tidak boleh bertentangan dengan hukum islam
2. Apabila keadaan yang disyaratkan dalam taklik talak betul-betul terjadi kemudian, tidak dengan sendirinya talak jatuh. Supaya talak sungguh-sungguh jatuh, isteri harus mengajukan persoalannya ke pengadilan agama

¹⁰⁵ Libertus Jehani, *Tanya Jawab Hukum Perkawinan dan Perceraian*, Kataelha, Jakarta 2010. Halaman 29

3. Perjanjian taklik-talak bukan perjanjian yang wajib diadakan pada setiap perkawinan, akan tetapi sekali taklik talak sudah diperjanjikan, maka tidak dapat dicabut kembali.

Ayat (3) Pasal 46 KHI diatas bertentangan dengan Pasal 29 ayat (4) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang mengungkapkan bahwa selama perjanjian perkawinan berlangsung, perjanjian tidak dapat diubah kecuali ada persetujuan kedua belah pihak dan tidak merugikan pihak ketiga. Dari sinilah maka dalam penjelasannya disebutkan tidak termasuk taklik talak. Sebab naskah perjanjian taklik talak dilampirkan dalam salinan akta nikah yang sudah ditandatangani oleh suami. Oleh karena itu, perjanjian taklik talak tidak dapat dicabut kembali.¹⁰⁶

Perlu dipahami bahwa sebelum pelaksanaan akad nikah, Pegawai Pencatat perlu melakukan penelitian mengenai perjanjian perkawinan yang dibuat oleh kedua calon mempelai, baik secara material atau pun isi perjanjian, juga termasuk teks bagaimana perjanjian itu telah disepakati mereka bersama.¹⁰⁷ Adapun perjanjian perkawinan harus mempunyai syarat sah, yaitu:¹⁰⁸

- 1) Tidak menyalahi hukum Syari'ah yang disepakati

Perjanjian yang dibuat itu tidak bertentangan dengan syari'at Islam atau hakikat perkawinan. Jika syarat perjanjian yang dibuat bertentangan dengan syari'at Islam atau hakikat perkawinan, apapun bentuk perjanjian itu maka perjanjian itu tidak sah, tidak perlu diikuti, sedangkan akad nikahnya sendiri sah.

¹⁰⁶ Zainuddin Ali, *Hukum perdata Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta 2006
Halaman 42

¹⁰⁷ *Ibid.*, Halaman 43

¹⁰⁸ Gani Abdulla, *Peradilan Agama dan KHI dalam Tata Hukum Indonesia*, UII Press, Yogyakarta 1993. Halaman 84-85

Dengan sendirinya tidak ada kewajiban bagi masing-masing pihak untuk menempati atau melaksanakan perjanjian tersebut dan dengan sendirinya batal demi hukum.

2) Harus sama ridha dan ada pilihan

Masing-masing pihak rela atau ridha terhadap isi perjanjian tersebut, dan tidak ada paksaan dari pihak manapun.

3) Harus jelas dan gamblang

Bahwa isi dari perjanjian tersebut harus jelas apa yang diperjanjikan, sehingga tidak menimbulkan kesalahpahaman di antara para pihak tentang apa yang mereka perjanjikan di kemudian hari.¹⁰⁹

Dalam pasal 47 (2) KHI disebutkan bahwa, perjanjian itu dapat berupa harta pribadi atau pemisahan harta pencarian masing-masing sepanjang tidak bertentangan dengan hukum Islam. Mengenai bentuk perjanjian perkawinan yang lain meliputi permasalahan sebagai berikut :

1. Boleh berisi percampuran harta pribadi.
2. Pemisahan harta pencaharian masing-masing.
3. Kewenangan pembebanan harta pribadi dan harta bersama.
4. Perjanjian perkawinan mengenai harta tidak boleh menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga. Hal ini ditunjukkan untuk melindungi isteri atas hasil pencahariannya.¹¹⁰

Di dalam KUHPdata ditemukan beberapa bentuk atau macam dari perjanjian kawin yang dapat dilaksanakan oleh para pihak. Apabila di dalam

¹⁰⁹ Hendi Suhendi, *Fiqih Muamalah*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007. Halaman 45.

¹¹⁰ Moh. Mahfud. *Op.Cit.*, Halaman 86

perkawinan, para pihak akan menyimpang dari ketentuan hukum harta benda perkawinan, maka para pihak dapat membuat perjanjian kawin (Pasal 139 KUHPerdara). Sebagai bentuk penyimpangan harta kekayaan perkawinan yang diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan, maka calon suami isteri oleh undang-undang diberikan kebebasan untuk memilih bentuk perjanjian perkawinan yang dikehendaknya. Hal ini sesuai pula dengan ketentuan Pasal 29 UU Perkawinan yang tidak mengatur bentuk perjanjian perkawinan secara rinci. Pasal 29 UU Perkawinan tersebut hanya mengatur dari segi waktu pembuatan perjanjian perkawinan, keabsahan, masa berlaku dan tentang dapat diubahnya perjanjian perkawinan dengan persetujuan kedua belah pihak.

Pada umumnya bentuk perjanjian perkawinan yang dibuat oleh pasangan calon suami isteri ada dua yaitu; persatuan untung rugi dan persatuan hasil dan pendapatan. Namun dengan adanya asas kebebasan berkontrak, maka dalam ketentuan Pasal 139 KUHPerdara memberikan kebebasan kepada calon suami isteri untuk menentukan bentuk perjanjian perkawinan sepanjang tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan masyarakat.¹¹¹

Adanya kebebasan untuk memilih bentuk perjanjian perkawinan membawa konsekuensi bagi calon suami isteri yang mengadakan perjanjian perkawinan untuk memilih bentuk selain perjanjian perkawinan seperti tersebut di atas (persatuan untung rugi atau persatuan hasil dan pendapatan). Oleh karenanya diperbolehkan jika calon suami isteri mengadakan perjanjian perkawinan dengan tujuan untuk mengadakan perpisahan harta kekayaan perkawinan di antara

¹¹¹ Benyamin Asri dan Thabrani Asri, *Dasar-Dasar Hukum Waris Barat, Suatu Pembahasan Teoritis dan Praktek*, Tarsito, Bandung, 1988. Halaman 97.

mereka.¹¹² Tiga bentuk perjanjian perkawinan yang dapat dipilih oleh calon suami isteri tersebut, yaitu :

- a. Persatuan untung dan rugi;

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 dan rugi, maka berartilah bahwa perjanjian yang demikian, dengan sama sekali tak berlakunya persatuan harta kekayaan seluruhnya menurut undang-undang, setelah berakhirnya persatuan suami isteri, segala keuntungan pada mereka, yang diperoleh sepanjang perkawinan harus dibagi antara mereka berdua, sepertipun segala kerugian harus mereka pikul berdua pula.”

Ketentuan mengenai persatuan untung rugi ini tidak semua harta kekayaan suami isteri dicampur menjadi harta persatuan, tetapi hanya sebagian dari harta kekayaan suami isteri saja yang merupakan keuntungan dan kerugian yang timbul selama perkawinan dan merupakan persatuan harta terbatas, yaitu persatuan untung rugi. Dalam perjanjian perkawinan dengan persatuan untung dan rugi ini tidak terdapat persatuan bulat harta perkawinan. Keuntungan yang diperoleh begitu pula kerugian yang terjadi sepanjang perkawinannya, dalam perjanjian perkawinan semacam ini menjadi hak dan tanggung jawab suami isteri bersama.

Dengan demikian apa yang diperoleh suami isteri selama perkawinan baik dari hasil pekerjaan atau usaha maupun kekayaan lainnya sepanjang perkawinan adalah merupakan keuntungan dan menjadi hak milik bersama. Hak milik bersama ini merupakan milik bersama terikat, sehingga hanya boleh dimintakan pembagian atau pemecahan masing-masing haknya dalam waktu dan hal-hal tertentu, misalnya dalam hal perkawinan tersebut menjadi putus. Harta yang

¹¹² *Ibid.*, Halaman 99

dibawa ke dalam perkawinan menjadi hak milik masing-masing pribadi suami isteri termasuk yang diperoleh dengan jalan mewaris dan hibah.¹¹³

Perjanjian perkawinan dengan persatuan untung rugi terjadi apabila calon pasangan suami isteri menyatakan dengan tegas di dalam akta perjanjian perkawinan bahwa di antara mereka mengehandaki perjanjian perkawinan dengan bentuk persatuan untung rugi atau dalam perjanjian perkawinan mereka menyatakan bahwa di antara mereka tidak diadakan persatuan harta perkawinan, sehingga secara otomatis akan terjadi persatuan untung rugi.¹¹⁴

b). Persatuan Hasil dan Pendapatan;

Perjanjian perkawinan dengan bentuk persatuan hasil dan pendapatan ini, yaitu selama perkawinan berlangsung, segala hasil dan pendapatan yang akan diperoleh oleh calon suami isteri, begitu pula untung rugi menjadi milik bersama.¹¹⁵ Bentuk ini membawa konsekuensi bahwa apabila selama persatuan tersebut memperoleh keuntungan, maka keuntungan tersebut dibagi dua antara suami isteri, akan tetapi jika dalam persatuan tersebut timbul suatu kerugian, maka kerugian itu hanya ditanggung oleh suami dalam kedudukannya sebagai kepala rumah tangga.

Isteri hanya bertanggung jawab atas kerugian yang timbul sebagai akibat perbuatannya sendiri. Hal ini sesuai dengan Pasal 105 KUHPdata yang menentukan bahwa: "Setiap suami adalah kepala dalam persatuan suami isteri. Ia (suami) harus mengurus harta kekayaan itu laksana seorang bapak rumah yang

¹¹³ J. Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993. Halaman. 175

¹¹⁴ *Ibid.*, Halaman 176

¹¹⁵ Soeroso Wigjodipoero, *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*, Haji Masagung, Jakarta, 1990. Halaman. 151.

baik, dan karenanyapun bertanggung jawab atas segala kealpaan dalam pengurusan itu.”¹¹⁶

Dari pasal tersebut dapat dilihat bahwa KUHPerdata menempatkan suami berperan lebih besar dalam keluarga, sehingga kerugian yang timbul dalam praktek perjanjian perkawinan dalam bentuk persatuan hasil dan pendapatan ini adalah menjadi tanggungan suami. Maka dengan perjanjian perkawinan dengan persatuan hasil dan pendapatan jika dalam persatuan tersebut terjadi kerugian, maka kerugian tersebut akan ditanggung oleh suami sebagai kepala rumah tangga, sedangkan dalam perjanjian perkawinan persatuan untung rugi kerugian yang timbul menjadi tanggung jawab bersama suami isteri.¹¹⁷

c). Pemisahan Harta Sama Sekali.

Bentuk ini adalah bagi calon suami isteri yang menginginkan adanya pemisahan harta sama sekali atas kekayaan mereka sepanjang perkawinan, maka dalam perjanjian perkawinan yang dibuat harus menyatakan bahwa antara calon suami isteri tersebut tidak akan ada percampuran harta dan secara tegas dinyatakan tidak adanya persatuan untung rugi. Hal ini ditentukan dalam Pasal 144 KUHPerdata yang menentukan bahwa “Ketiadaan persatuan harta kekayaan tidak berarti tak ada persatuan untung rugi, kecuali jika inipun kiranya dengan tegas ditiadakannya”.

Isi Pasal 144 KUHPerdata maka pasangan calon suami isteri yang membuat perjanjian perkawinan dengan pemisahan harta sama sekali ini, masing-masing pihak menjadi pemilik dari barang-barang yang mereka bawa masuk dalam perkawinan. Selain itu mengingat tidak ada persatuan harta di antara

¹¹⁶ *Ibid.*, Halaman 177

¹¹⁷ Wirjono Rodjodikoro *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Vorkink-Van Hoeve, BAndung Tanpa Tahun. Halaman 101

mereka, maka hasil yang mereka peroleh sepanjang perkawinan tetap menjadi milik masing-masing pribadi suami isteri yang bersangkutan.¹¹⁸

Pengaturan bentuk perjanjian perkawinan sebagaimana dituangkan dalam KUHPerdara dimaksudkan agar calon suami isteri pada saat membuat perjanjian perkawinan dapat memilih bentuk perjanjian yang disepakati cukup dengan merujuk pada salah satu dari ketiga macam bentuk perjanjian perkawinan tersebut.¹¹⁹

Dalam KUHPerdara terkandung suatu asas kebebasan yang menyatakan bahwa calon suami isteri bebas untuk isi perjanjian perkawinan yang dibuatnya. Isi perjanjian perkawinan diserahkan pada pihak calon pasangan yang akan menikah dengan syarat isinya tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, hukum dan agama. Mengenai isi yang dapat diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan, dapat dikemukakan beberapa pendapat ahli hukum antara lain :

1. Sebagian ahli hukum berpendapat bahwa perjanjian perkawinan dapat memuat apa saja, yang berhubungan dengan baik dan kewajiban suami isteri maupun mengenai hal-hal yang berkaitan dengan harta benda perkawinan. Mengenai batasan-batasan yang dapat diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan. Hal ini merupakan tugas hakim untuk mengaturnya.
2. R. Sardjono berpendapat bahwa sepanjang tidak diatur di dalam peraturan perundang-undangan, dan tidak dapat ditafsirkan lain, maka lebih baik

¹¹⁸ H.M. Ridhan Indra, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, CV Haji Masagung,, Jakarta 1994. Halaman. 101

¹¹⁹ *Ibid.*, Halaman 102

ditafsirkan bahwa perjanjian perkawinan sebaiknya hanya meliputi hak-hak yang berkaitan dengan hak dan kewajiban di bidang hukum kekayaan.

3. Nurnazly Soetarno berpendapat bahwa perjanjian perkawinan hanya dapat memperjanjikan hal-hal yang berkaitan dengan hak dan kewajiban di bidang hukum kekayaan, dan hal itu hanya menyangkut mengenai harta yang benar-benar merupakan harta pribadi suami isteri yang bersangkutan, yang dibawa ke dalam perkawinan.¹²⁰

Perjanjian perkawinan biasanya berisi pengaturan penyelesaian dari masalah yang kira-kira akan timbul selama masa perkawinan, antara lain : tentang pemisahan harta kekayaan. Pemisahan harta kekayaan yang diperoleh sebelum perkawinan, yaitu segala harta benda yang diperoleh sebelum perkawinan dilangsungkan atau yang biasa disebut harta bawaan yang di dalamnya bisa termasuk harta warisan atau hibah, disebutkan dalam harta apa saja yang sebelumnya dimiliki suami atau isteri. Pemisahan harta pencaharian/pendapatan yang diperoleh selama perkawinan atau mengenai tidak adanya percampuran harta pendapatan maupun aset-aset baik selama perkawinan itu berlangsung maupun apabila terjadi perpisahan, perceraian atau kematian.¹²¹

Pemisahaan harta juga termasuk pemisahan utang, jadi dalam perjanjian sebelum perkawinan bisa juga diatur mengenai masalah utang yang akan tetap menjadi tanggungan dari pihak yang membawa atau mengadakan utang itu. Utang yang dimaksud adalah utang yang terjadi sebelum perkawinan, selama masa perkawinan atau saat terjadi perceraian. Tidak terbatas pada masalah keuangan

¹²⁰ Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, Cetakan Kedua, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2004. Halaman. 80-81.

¹²¹ Ko Tjay Sing, *Hukum Perdata Jilid I Hukum Keluarga*, Diktat Lengkap Seksi Perdata Barat Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1988. Halaman. 217.

saja, isi Perjanjian perkawinan bisa meliputi hal-hal yang kira-kira dapat berpotensi menimbulkan masalah selama perkawinan, antara lain hak dan kewajiban suami-isteri dalam perkawinan, tentang pekerjaan, tentang para pihak yang tidak boleh melakukan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT), tidak adanya percampuran harta pendapatan maupun aset-aset, baik selama perkawinan itu berlangsung maupun apabila terjadi perpisahan, perceraian ataupun kematian, juga tentang warisan dan hibah.¹²²

Pada perjanjian perkawinan juga dapat menyebutkan tentang tanggung-jawab terhadap anak-anak yang dilahirkan selama perkawinan, baik dari segi pengeluaran sehari-hari, maupun dari segi pendidikan. Walaupun pada prinsipnya dalam Pasal 45 sampai dengan Pasal 49 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, ditetapkan bahwa :

- a. Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak sebaik-baiknya, sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri. Selanjutnya kewajiban itu berlaku terus meskipun perkawinan kedua orang tua putus ;
- b. Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah kawin, berada di bawah kekuasaan orang tuanya, selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya ;
- c. Orang tua mewakili anak tersebut, mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan;
- d. Orang tua boleh memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 tahun atau belum pernah kawin, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendaki;

¹²² *Ibid.*, Halaman 218

- e. Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih, untuk waktu tertentu atas permintaan orang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang.¹²³

Sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 139 KUHPerdara, bahwa dalam perjanjian perkawinan itu kedua calon suami isteri dapat menyimpangi ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dalam harta bersama, asal saja penyimpangan-penyimpangan tersebut tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum (*openbare orde*) dengan mengindahkan pula isi ketentuan yang disebutkan setelah pasal 139 KUHPerdara itu.¹²⁴ Dalam KUHPerdara diberikan beberapa larangan tentang isi perjanjian perkawinan, yaitu :

- 1) Perjanjian tidak boleh bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum (Pasal 139).
- 2) Perjanjian tidak boleh menyimpang dari kekuasaan yang oleh KUHPerdara diberikan kepada suami selaku kepala rumah tangga, misalnya tidak boleh dijanjikan bahwa isteri akan mempunyai tempat kediaman sendiri (Pasal 140 ayat (1)).
- 3) Dalam perjanjian suami isteri tidak boleh melepaskan hak mereka untuk mewarisi harta peninggalan anak-anak mereka (Pasal 141).
- 4) Dalam perjanjian itu tidak boleh ditentukan bahwa dalam hal campur harta, apabila milik bersama itu dihentikan, si suami atau si isteri akan

¹²³ Mulyadi, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang 1992. Halaman.19.

¹²⁴ R.Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme dalam Perundang-Undangan Perkawinan di Indonesia*, Airlangga University Press, Surabaya, 2002. Halaman. 64.

membayar bagian hutang yang melebihi perimbangan dan keuntungan bersama (Pasal 142).

- 5) Dalam perjanjian itu tidak boleh secara umum ditunjuk begitu saja kepada peraturan yang berlaku dalam suatu negara asing (Pasal 143).¹²⁵

Sementara itu dalam UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan tidak menjelaskan hal-hal apa saja yang dapat diatur dalam perjanjian perkawinan. Batasan yang diberikan hanyalah perjanjian perkawinan tidak boleh melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan, sehingga perjanjian perkawinan menurut UU Perkawinan tidak terbatas masalah harta perkawinan saja, tetapi dapat juga mengatur hal lain.

Dalam perjanjian tersebut juga dapat diperjanjikan hanya hal-hal tertentu saja yang dipisahkan. Sebagai akibat hukumnya, maka apabila suatu saat terjadi perceraian antara suami isteri maka tidak diperlukan lagi pembagian harta bersama. Masing-masing sudah memiliki bagiannya sendiri. Ini artinya, semua hal, asal tidak bertentangan dengan hukum dan kesusilaan dapat dituangkan dalam perjanjian tersebut, misalnya tentang harta sebelum dan sesudah kawin atau setelah cerai, pemeliharaan dan pengasuhan anak, tanggung jawab melakukan pekerjaan-pekerjaan rumah tangga, pemakaian nama, pembukaan rekening bank, hubungan keluarga, warisan, larangan melakukan kekerasan, marginalisasi (hak untuk bekerja), subordinasi (pembakuan peran).¹²⁶

¹²⁵ Martiman Prodjohamidjojo *Hukum Perkawinan Indonesia*, Indonesia Legal Centar, Jakarta 2002 Halaman 29.

¹²⁶ Iskandar Bakrie, Surat Perjanjian Dulu, Baru Kawin, melalui <http://www.tnol.co.id/id/spiritual/spiritual/3332-seberapa-pentingkah-membuat-perjanjianperkawinan.html>. Diakses tanggal diakses pada Sabtu 2 Desember 2017 Pukul 15.00 Wib

B. Tujuan dan Manfaat Perjanjian Perkawinan Dikaitkan dengan Perlindungan Hukum bagi Isteri Kedua

Perkawinan memberi dampak besar bagi suami maupun isteri, terutama terkait dengan harta benda. Apabila tidak diperjanjikan atau disepakati sebelumnya, maka harta benda suami maupun isteri dapat bercampur menjadi harta bersama, oleh karenanya demi kepastian hukum dan status kepemilikan maka dapat dibuat perjanjian perkawinan untuk mengatur perihal harta tersebut. Akibat dari perkawinan yang berkaitan dengan harta benda dalam perkawinan diatur di Pasal 35 sampai dengan Pasal 37 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, yang intinya menetapkan sebagai berikut :¹²⁷

1. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi milik bersama, sedangkan :
 - a. harta bawaan dari masing-masing suami-isteri ;
 - b. harta benda yang diperoleh masing-masing suami-isteri sebagai hadiah
 - c. warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing, sepanjang tidak ditentukan lain oleh suami isteri.

Apabila kemudian ditentukan oleh suami-isteri, maka harta bawaan suami-isteri tersebut menjadi harta bersama. Untuk menentukan agar harta bawaan suami-isteri atau yang diperoleh selama perkawinan menjadi atau tidak menjadi harta bersama, maka suami-isteri tersebut harus membuat perjanjian perkawinan terlebih dahulu. Perjanjian perkawinan harus dibuat secara tertulis dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan/KUA sebelum atau pada saat perkawinan

¹²⁷ Mulyadi, *Op. Cit.*, Halaman 89

dilaksanakan.¹²⁸ Perjanjian perkawinan adalah perjanjian yang dibuat calon suami dan isteri untuk mengatur akibat-akibat perkawinannya terhadap harta kekayaan mereka.

2. Mengenai harta bersama, suami dan isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Sedangkan mengenai harta bawaan masing-masing, suami-isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya. Adapun hak suami dan isteri untuk mempergunakan atau memakai harta bersama dengan persetujuan kedua belah pihak secara timbal balik menurut Riduan Syahrani adalah sewajarnya, mengingat hak dan kedudukan suami maupun isteri dalam kehidupan rumah tangga dan bermasyarakat, dimana masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum¹²⁹
3. Bila perkawinan putus karena perceraian, maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.

Menurut penjelasan Pasal 37 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, yaitu hukum agama (kaedah agama), hukum adat dan hukum-hukum lainnya. Berdasarkan penjelasan terkait harta perkawinan diatas, adapun tujuan pembuatan perjanjian perkawinan adalah sebagai berikut :

1. untuk membatasi atau meniadakan sama sekali persatuan (percampuran) harta kekayaan menurut undang-undang (*wettelijke gemeenschap vangoederen*).

¹²⁸ *Ibid.*, Halaman 90

¹²⁹ Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Alumni , Bandung 2010. Halaman.100.

2. untuk pemberian Hibah si suami kepada si isteri atau sebaliknya, atau pemberian hibah timbal-balik antara suami dan isteri (Pasal 168 Kitab Undang-undang Hukum Perdata)
3. untuk membatasi kekuasaan si suami terhadap barang-barang persatuan harta kekayaan yang ditentukan dalam Pasal 124 ayat (2) Kitab Undang-undang 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.
4. sebagai testamen dari si suami atau isteri atau sebaliknya, atas sebagai testamen timbal-balik.
5. untuk memberikan hibah oleh orang ketiga kepada suami atau isteri. sebagai testamen dari orang ketiga kepada suami atau isteri.¹³⁰

Baik testamen maupun schenking yang mungkin saja terjadi, jika kebersamaan harta kekayaan dibatasi atau ditiadakan. Dilain pihak, seperti yang telah disebutkan, perjanjian kawin tersebut tidak hanya mengikat suami dan isteri saja, akan tetapi juga mengikat pihak ketiga yang menjadi pihak (partij) dalam perjanjian tersebut dan ikut serta menandatangani aktenya. Selain penjelasan-penjelasan di atas, menurut ketentuan Pasal 140 ayat 2 B.W., seorang isteri masih dapat mengadakan pengurusan atau pemeliharaan (beheer) atas harta kekayaan pribadinya.¹³¹

Perjanjian perkawinan sebagai salah satu subkonflik di bidang perkawinan tentu tidak terlepas dari perangkat hukum. Dalam pengaturannya, tidak hanya

¹³⁰ Ko Tjay Sing, *Op.Cit* Halaman. 217

¹³¹ *Ibid.*, Halaman 176

diperlukan dengan adanya kejelasan adanya butir – butir hukum yang berkaitan dengan hal-hal yang menjelaskan mengenai apa yang dimaksud dengan perjanjian perkawinan dengan akibat hukumnya, namun juga perlu diketahui secara jelas manfaat dan tujuan akhir diperlikannya tata aturan hukum perjanjian perkawinan dalam system hukum di Indonesia.

Manfaat pembuatan perjanjian perkawinan dikaitkan dengan perlindungan hukum bagi isteri kedua antara lain adalah sebagai berikut :¹³²

1. Kebebasan Bertindak

Sedikit banyak tentu akan berlainan jika dalam hal harta bersama kedua orang suami isteri telah terikat oleh suatu perjanjian perkawinan terutama perjanjian perkawinan berbentuk “pemisahan harta”. Masing-masing pihak mempunyai kebebasan terhadap harta yang diperolehnya selama perkawinan. Suami isteri tidak hanya bebas melakukan tindakan hukum dengan pihak ketiga berkaitan dengan hartanya tanpa harus melalui persetujuan pihak suami atau isteri. Demikian halnya ia memiliki kebebasan dalam hal pemanfaatan hartanya.

2. Penegakan Rasa Keadilan

Dalam hal penegakan rasa keadilan ini adalah ketika suami atau isteri misalnya melakukan pemanfaatan harta dengan salah, yakni jika salah satu pihak ada yang melakukan hutang besar sehingga mau tidak mau salah satu pihak ikut menanggung hutang tersebut, padahal tidak ikut merasakan hasil hutang tersebut. Maka dari adanya perjanjian perkawinan ini dapat dicantumkan tentang masalah hutang piutang. Adapun manfaat lain dari perjanjian kawin adalah dapat

¹³² H.A. Damanhuri, *Segi - segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, Mandar Maju, Bandung, 2007. Halaman 48 - 56

mengatur penyelesaian dari masalah yang mungkin akan timbul selama masa perkawinan, antara lain sebagai berikut:

- a. Tentang pemisahan harta kekayaan, jadi tidak ada ada harta gono gini. Syaratnya, harus dibuat sebelum pernikahan, kalau setelah menikah baru dibuat, jadi batal demi hukum dan harus dicatatkan di tempat pencatatan perkawinan. Kalau sudah menikah, sudah tidak bisa lagi bikin pisah harta. Semuanya menjadi harta gono gini.
- b. Dalam rangka proses cerai, ingin memisahkan harta, dapat membuat perjanjian pembagian harta. Intinya dalam perjanjian pranikah bisa dicapai kesepakatan tidak adanya percampuran harta pendapatan maupun aset-aset, baik selama pernikahan itu berlangsung maupun apabila terjadi perpisahan, perceraian, atau kematian.
- c. Tentang pemisahan hutang, jadi dalam perjanjian pranikah bisa juga diatur mengenai masalah hutang yang akan tetap menjadi tanggungan dari pihak yang membawa atau mengadakan hutang itu. Hutang yang dimaksud adalah hutang yang terjadi sebelum pernikahan, selama masa pernikahan, setelah perceraian, bahkan kematian;
- d. Tanggung jawab terhadap anak-anak hasil pernikahan tersebut. Terutama mengenai masalah biaya hidup anak, juga biaya pendidikannya harus diatur sedemikian rupa, berapa besar kontribusi masing-masing orangtua, dalam hal ini tujuannya agar kesejahteraan anak-anak tetap terjamin.¹³³

Selain itu, dalam konteks pemberdayaan perempuan misalnya, perjanjian pranikah bisa menjadi alat perlindungan perempuan dari segala kemungkinan

¹³³ Martiman Prodjohamidjojo, *Op., Cit* Halaman 43

terjadinya Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT). Rabia Mills memberi point-point yang sebaiknya masuk dalam perjanjian pranikah menjadi hal yang penting. Yang perlu dipertimbangkan dalam membuat perjanjian pranikah adalah persoalan poligami, mahar, perceraian, keuangan, dan menempuh pendidikan bagi perempuan. Persoalan-persoalan yang dianggap perlu untuk dimasukkan ke dalam perjanjian. Bahkan jika perlu pembagian kerja, juga menjadi hal penting yang dimasukkan ke dalam point perjanjian.¹³⁴

Membuat suatu perjanjian sebelum perkawinan, terutama mengenai harta kekayaan tergantung kepada keinginan dan kesepakatan antara calon suami dan istri. Sejak dimulainya perkawinan, otomatis akan terjadilah percampuran harta kekayaan antara suami dan istri, kecuali sebelum dilangsungkannya perkawinan telah dibuat suatu perjanjian perkawinan mengenai pemisahan harta kekayaan masing-masing pihak. Perjanjian perkawinan tersebut harus dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan, dan isinya tidak boleh melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan. Banyak terbukti bahwa perjanjian perkawinan tersebut dibuat adalah untuk melindungi kaum perempuan.¹³⁵

Pembuatan perjanjian perkawinan sangat baik karena dapat melindungi hak kedua belah pihak. Jika terjadi perceraian dan sengketa di antara keduanya, perjanjian ini bisa dijadikan pegangan untuk penyelesaiannya. Perjanjian prapernikahan harus disahkandi depan pihak yang berwenang, seperti notaris atau

¹³⁴ Ahmad Dahlan, Jurnal Studi Gender dan Anak, *Perjanjian Pranikah : Solusi Bagi Wanita*, STAIN Purwokerto Vol 3- No. 1 Januari 2009. Halaman 142

¹³⁵ *Ibid.*, Halaman 143

pegawai pencatat perkawinan, agar kuat di mata hukum. Jika hanya dituliskan di atas kertas bersegel atau bermeterai, tidak akan kuat posisinya.¹³⁶

C. Hambatan dalam Pembuatan Perjanjian Perkawinan Antara Suami dan Isteri Kedua

Setelah perjanjian kawin dibuat dihadapan notaris, adakalanya dalam pelaksanaan isi perjanjian perkawinan antara suami dengan isteri kedua tersebut menghadapi kendala-kendala. Pada umumnya kendala yang paling sering terjadi diantaranya yaitu :

1. Suami isteri beritikad buruk dalam hal utang piutang terhadap pihak ketiga.
2. Calon suami atau isteri melanggar isi perjanjian kawin,
3. Selama berlangsungnya pernikahan suami atau isteri melanggar isi perjanjian kawin.
4. Terjadi sengketa perdata mengenai isi perjanjian kawin.¹³⁷

Kendala lainya komplain dari pihak keluarga mempelai pada saat akad nikah dilangsungkan, karena mereka merasa tidak pernah diberi tahu kalau telah ada perjanjian kawin yang dibuat oleh calon suami isteri, atau adanya kecurigaan akan dikuasainya harta dalam perkawinan oleh pihak calon suami atau isteri atau oleh pihak ketiga. Sehingga bukan tidak mungkin dilakukan perubahan dalam perjanjian atau sebaliknya perjanjian itu sendiri tidak dapat dilaksanakan. Kendala lainnya ternyata dalam perjalanan perkawinan itu sendiri salah satu pihak

¹³⁶ *Ibid.*, Halaman 143

¹³⁷ Suharnoko, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*, Edisi Pertama, Kencana Prenada Media Group, Jakarta 2011. Halaman 67

mempunyai hutang piutang atas harta bawaan yang semula diurus masing-masing pihak, melebihi dari nilai harta yang ia bawa dalam perkawinan. Hal ini bisa saja akan mempengaruhi hubungan para pihak dalam pengurusan harta yang diperjanjikan.¹³⁸

Persoalan budaya dan persoalan yang berkaitan dengan keyakinan juga dapat menjadi kendala dalam pembuatan perjanjian perkawinan antara suami dan isteri kedua. Bahwa perkawinan adalah sesuatu yang sakral, suci, dan agung, oleh karenanya, setiap pasangan yang akan menjalani pernikahan harus menjaga kesuciannya sejak dari proses menuju pernikahan dan terus sampai pada menjalani pernikahan. Sebuah keluarga harus mempertahankan perkawinannya sekuat tenaga demi kesakralan, kesucian, dan keagungan perkawinan tersebut. Tragisnya, tidak jarang perempuan yang memperjuangkan ikatan perkawinannya, meskipun dirinya terus-menerus mengalami kekerasan oleh pasangannya.

Tidak banyak orang yang bersedia menandatangani perjanjian kawin/pranikah. Selama ini, perjanjian pranikah dianggap hanya untuk memisahkan atau mencampurkan harta suami-isteri. Akibatnya pihak yang mengusulkan dinilai masyarakat sebagai orang yang 'pelit'. sampai saat ini, khususnya di Indonesia dan mungkin negara Timur lainnya, perjanjian pranikah menjadi sesuatu yang belum biasa dilakukan dan bahkan menjadi persoalan yang sensitif ketika salah seorang calon pasangan mengajukan untuk membuat perjanjian.

Pada akhirnya masalah yang utama dalam pelaksanaan perjanjian kawin adalah salah satu pihak atau kedua-duanya tidak memiliki itikad baik dan berkelakuan jelek dalam melaksanakan perjanjian kawin. Dalam hal ini dapat

¹³⁸ *Ibid.*, Halaman 68

dilakukannya pembatalan pernikahan atau dapat dimintakan perceraian ke Pengadilan Agama atau Pengadilan Negeri bagi mereka selain beragama Islam. Dalam hal terjadi sengketa perdata pada umumnya diselesaikan melalui Pengadilan, padahal bisa saja dilakukan pilihan hukum dalam bentuk alternatif penyelesaian sengketa seperti arbitrase, jasa-jasa baik, mediasi, hukum adat atau secara hukum agama.¹³⁹

Kendala lainya apabila terjadi perceraian, bagaimana masalah pengurusan harta begitu juga masalah perwalian anak ini perlu disikapi hati-hati dan perhitungan matang bagi para pihak. Sehingga yang terpenting dalam perjanjian kawin adanya keterbukaan, kejujuran dan saling percaya diantara kedua belah pihak untuk merumuskan perjanjian yang akan dituangkan ke dalam akta. Masyarakat Indonesia yang kuat budaya Timurnya, dengan membuat perjanjian kawin dianggap sesuatu yang tabu bagi sebagian besar calon suami isteri. Padahal dengan perjanjian kawin menunjukkan adanya itikad baik untuk memahami hak dan kewajiban dalam masalah pengurusan harta dalam perkawinan, termasuk juga pengurusan anak, karena tujuan perkawinan menurut Undang Undang Perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan sejahtera berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa.¹⁴⁰

¹³⁹ Ria Desviastanti *Perlindungan Hukum Terhadap Harta Dalam Perkawinan Dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin*. Universitas Diponegoro Semarang 2010. Halaman 107

¹⁴⁰ *Ibid.*, Halaman 108

BAB IV

PERLINDUNGAN HUKUM BAGI ISTERI KEDUA MELALUI

PERJANJIAN PERKAWINAN SETELAH PERKAWINAN

DILANGSUNGKAN

A. Hak Isteri Kedua dalam Perkawinan

Secara umum, hak-hak isteri menurut hukum Islam diatur dalam Pasal 78 KHI mengenai hak serta kewajiban suami-isteri. Tujuan dari perkawinan berdasarkan ketentuan Pasal 1 UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Untuk itu suami isteri perlu saling membantu dan melengkapi, agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan material.¹⁴¹ Oleh karena tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia, kekal dan sejahtera, maka undang-undang menganut prinsip untuk mempersukar terjadi perceraian.¹⁴² “Hak isteri terhadap suaminya ada 2 yaitu hak kebendaan dan hak rohaniah. Hak kebendaan yaitu mahar dan nafkah sedangkan hak rohaniah adalah seperti bersikap adil jika suami berpoligami dan tidak boleh menyengsarakan isteri.”¹⁴³

1. Hak kebendaan (hak dalam bentuk materi)

a. Menerima mahar atau mas kawin

“Mahar adalah pemberian dari calon mempelai pria kepada calon mempelai wanita, baik berbentuk barang, uang atau jasa yang tidak bertentangan dengan

¹⁴¹ Soerjono Soekanto, *Intisari Hukum Keluarga*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, Halaman. 5.

¹⁴² *Ibid.*, Halaman. 6.

¹⁴³ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah Jilid 3*, Pena Pundi Aksara, Jakarta, 2006, Halaman. 39

hukum Islam.”⁵⁴ Dalam Kompilasi Hukum Islam, kewajiban membayar mahar (mas kawin) tidak dimasukkan pada Pasal 80 mengenai kewajiban suami, akan tetapi dimasukkan pada Pasal 30 Bab V yang khusus mengatur masalah mahar. Hal ini suatu indikasi adanya usaha Islam dalam memperhatikan dan menghargai kedudukan isteri, yaitu memberinya hak untuk memegang urusannya. Pada zaman Jahiliyah, hak perempuan itu dihilangkan dan disia-siakan, sehingga walinya dengan semena-mena dapat menggunakan hartanya dan tidak memberikan kesempatan kepada perempuan yang berada di bawah perwaliannya untuk mengurus atau menggunakan hartanya sendiri. Dalam hal ini Islam pun datang untuk menghilangkan belenggu tersebut.

Kepadanya diberi hak mahar, dan kepada suami diwajibkan memberikan mahar kepadanya, bukan kepada ayahnya. Orang yang paling dekat kepadanya sekalipun tidak dibenarkan menjamah sedikitpun dari harta bendanya tersebut, kecuali dengan kerelaannya. Firman Allah dalam Q.S *annisa* : 4 yang artinya sebagai berikut :

“Berikanlah mas kawin (mahar) kepada wanita (yang kamu nikahi) sebagai pemberian dengan penuh kerelaan. Kemudian jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian dari mas kawin itu dengan senang hati, maka makanlah (ambillah) pemberian itu (sebagai makanan) yang sedap lagi baik akibatnya.”¹⁴⁴

Maksudnya adalah bahwa suami wajib memberikan mahar kepada para isteri sebagai pemberian wajib, bukan pembelian atau ganti rugi. Apabila si perempuan memberikan sebagian mas kawin yang sudah menjadi miliknya, tanpa paksaan dan tipu muslihat maka sang suami boleh menerimanya. Hal tersebut tidak disalahkan atau dianggap dosa. Namun bila isteri memberikan sebagian

¹⁴⁴ Mohammad Zuhri, *Perintah dan Larangan Allah Ta'ala dalam Relasi Suami Isteri*, Nuansa Aulia, Bandung, 2007, Halaman. 135.

maharnya karena malu, takut, atau terpedaya maka suami tidak halal menerimanya. Mahar atau mas kawin wajib diterima oleh isteri dan menjadi hak isteri bukan untuk orangtua atau saudaranya. Mahar adalah imbalan untuk dapat menikmati tubuh si perempuan dan sebagai tanda kerelaan untuk digauli oleh suaminya. Selain itu maskawin juga akan memperkokoh ikatan dan untuk menimbulkan kasih sayang dari isteri kepada suaminya sebagai teman hidupnya.

Islam tidak menetapkan jumlah besar atau kecilnya mahar. Islam menyerahkan masalah jumlah mahar itu berdasarkan kemampuan masing-masing orang atau keadaan dan tradisi keluarganya. Segala *nash* yang memberikan keterangan tentang mahar, tidak lain hanya dimaksudkan untuk menunjukkan pentingnya nilai mahar tersebut, tanpa melihat besar kecil jumlahnya tapi sesuatu yang bernilai dan bermanfaat. Jadi mahar dapat berupa cincin besi, segantang kurma, selebar kain, atau mengajarkannya beberapa ayat Al-Qur'an dan lain sebagainya dengan syarat telah disepakati oleh kedua belah pihak yang melakukan aqad.

Dalam beberapa Hadits bahwa mahar yang diberikan oleh suami kepada isterinya dapat berupa sepasang sandal saja, hafalan ayat Al Qur'an, dan ke-Islaman (masuk Islamnya) calon suami. Islam menghendaki bahwa setiap kali mahar itu lebih murah sudah tentu akan memberikan keberkahan dalam kehidupan suami isteri karena mahar yang murah menunjukkan kemurahan hati dari pihak perempuan. Aisyah berkata bahwa Nabi SAW bersabda :

“Sesungguhnya, perkawinan yang besar keberkahannya adalah yang paling murah maharnya. Perempuan yang baik hati adalah yang murah maharnya, memudahkan urusan perkawinannya dan baik akhlakunya. Adapun

perempuan yang celaka yaitu yang mahal maharnya, menyusahkan perkawinannya dan buruk akhlaknya.”¹⁴⁵

b. Menerima nafkah

Maksud dari nafkah disini adalah memenuhi “kebutuhan makan, tempat tinggal, pembantu rumah tangga, pengobatan isteri meskipun isterinya itu orang kaya.”¹⁴⁶ Oleh karena seorang isteri dengan sebab adanya akad nikah menjadi terikat kepada suaminya, ia berada di bawah kekuasaan suaminya dan suaminya berhak penuh untuk menikmati dirinya, ia wajib taat kepada suaminya, tinggal di rumah suaminya, mengatur rumah tangga suaminya, mengasuh anak suaminya dan sebagainya maka agama menetapkan suami untuk memberikan nafkah kepada isterinya selama perkawinan itu berlangsung dan si isteri tidak *nusyuz* serta tidak ada sebab lain yang akan menyebabkan terhalangnya nafkah berdasarkan kaidah umum yang mengakui bahwa orang yang menjadi milik orang lain dan diambil manfaatnya maka nafkahnya menjadi tanggungan orang yang menguasainya.

Syarat-syarat untuk mendapatkan nafkah sebagai berikut :

1. Akad nikahnya sah
2. Perempuan itu sudah menyerahkan dirinya kepada suaminya
3. Isteri itu memungkinkan bagi si suami untuk dapat menikmati dirinya
4. Isterinya tidak berkeberatan untuk pindah tempat apabila suami menghendakinya, kecuali apabila suami bermaksud jahat dengan kepergiannya itu atau tidak membuat aman diri si isteri dan kekayaannya atau pada waktu akad sudah ada janji untuk tidak pindah dari rumah isteri atau tidak akan pergi dengan isterinya.

¹⁴⁵ Muslich Maruzi, *Op.Cit*, Halaman. 210.

¹⁴⁶ Sayyid Sabiq, *Op.Cit*, Halaman. 45

5. Suami isteri masih mampu melaksanakan kewajiban sebagai suami isteri.¹⁴⁷

2. Hak rohaniah (hak isteri dalam bentuk bukan materi)

Hak isteri dalam bentuk bukan materi yang bersifat rohaniah antara lain sebagai berikut :

- a. Mendapat perlakuan yang baik dari suami

Kewajiban suami terhadap isterinya adalah menghormatinya, bergaul dengan baik, memperlakukannya dengan wajar, mendahulukan kepentingannya yang memang patut didahulukan untuk menyenangkan hatinya, terlebih lagi menahan diri dari sikap yang kurang menyenangkan dihadapannya dan bersabar ketika menghadapi setiap permasalahan yang ditimbulkan isteri.

- b. Mendapat penjagaan dengan baik dari suami

Suami wajib menjaga isterinya, memeliharanya dari segala sesuatu yang menodai kehormatannya, menjaga harga dirinya, menjunjung kemuliaannya, menjauhkannya dari pembicaraan yang tidak baik. Semua ini merupakan tanda dari sifat cemburu yang disenangi Allah.

- c. Hak untuk melakukan hubungan biologis dengan suami

Hak isteri untuk melakukan hubungan biologis dengan suaminya adalah sesuai dengan firman Allah dalam Q.S al Baqarah : 222 yang artinya sebagai berikut bahwa : “....Apabila mereka telah suci, maka campurilah mereka itu di tempat yang diperintahkan Allah kepadamu....”¹⁴⁸

Sementara untuk hak-hak isteri menurut KUHPerdara, diatur dalam BAB V mengenai hak dan kewajiban suami-isteri dalam perkawinan yang tertuang dalam

¹⁴⁷ H.S.A. Alhamdani, *Op.Cit*, Halaman. 125

¹⁴⁸ *Ibid.*, Halaman 133

Pasal 103-118. Pasal ini juga sedikit mengatur tentang kewenangan pemberian kuasa oleh suami-isteri pembubaran perkawinan, dan pembuatan wasiat oleh isteri tanpa seizin suami.

3. Hak Terhadap Harta Warisan

Bagi pemeluk agama Islam yang melakukan poligami, untuk masalah kewarisan maka berlakulah ketentuan Pasal 190 KHI yang menyatakan bahwa pewaris yang beristeri lebih dari satu, maka masing-masing isteri berhak atas pembagian harta gobo-gini dari rumah tangga dengan suaminya. Adapun keseluruhan bagian pewaris adalah menjadi hak mutlak ahli waris. Artinya, jika suami berpoligami tersebut meninggal dunia, maka harta bersama setiap perkawinan dikeluarkan terlebih dahulu dan masing-masing isteri mendapat bagian dari separuh harta bersama.¹⁴⁹

Pembagian ini tidak berlaku mutlak. Jika dalam masing-masing atau salah satu perkawinan terdapat perjanjian pemisahan harta yang berlaku adalah pembagain waris berdasarkan perjanjian tersebut. Separuh dari harta bersama yang menjadi hak almarhum (harta warisan suami) dibagikan kepada masing-masing isteri dengan porsi sama besarnya antara isteri pertama, kedua, ketiga dan seterusnya yaitu :

- a. Dalam perkawinan monogami, isteri mendapat bagian $\frac{1}{8}$ harta
- b. Namun berhubung ada isteri kedua, maka $\frac{1}{8}$ bagian dibagi menjadi dua bagian yakni $\frac{1}{16}$.

¹⁴⁹ NM Wahyu Kuncoro, *Waris Permasalahan dan Solusinya*, Raih Sukses, Jakarta 2015
Halaman 55

- c. Jika salah satu isteri tidak mempunyai anak, bagian isteri tersebut adalah $\frac{1}{4}$ bagian.¹⁵⁰

Sementara untuk pembagian bagian harta waris bagi anak dari isteri kedua dalam perkawinan tersebut, adalah tetap dan sama seperti dalam perkawinan monogami. Jika dalam perkawinan poligami yaitu :

1. Jika terdapat anak perempuan dan hanya seorang, maka ia mendapat bagian $\frac{1}{2}$
2. Jika ada dua atau lebih anak perempuan, maka setiap anak mendapat bagian $\frac{2}{3}$
3. Jika ada anak perempuan dan laki-laki, maka bagiannya adalah (2:1) dengan anak perempuan.¹⁵¹

Sementara bagi keluarga non muslim yang berpoligami, maka pembagian warisnya akan tunduk kepada aturan hukum KUHPerdara (BW). Menurut hukum Perdata, dalam perkawinan untuk kedua kali atau selanjutnya, berlaku persatuan harta kekayaan secara bulat antara suami dan isteri kedua atau seterusnya, selama dalam perjanjian perkawinan ada dalam masing-masing perkawinan tidak mengatur ketentuan yang lain. Artinya, sama seperti pembagian waris dalam perkawinan monogami, harta bersama dalam setiap perkawinan dibagi dua terlebih dahulu, baru dibagikan. Setiap isteri mendapat separuh bagian harta bersama yang menjadi hak almarhum (suami) dibagikan kepada ahli warisnya. Adapun untuk pembagiannya diatur dalam Pasal 852a KUHPerdara yang berbunyi :

¹⁵⁰ *Ibid.*, Halaman 57

¹⁵¹ *Ibid*

- a. Dalam hal warisan dan seorang suami atau isteri yang telah meninggal lebih dahulu, suami atau isteri yang ditinggal mati, dalam menerapkan ketentuan-ketentuan bab ini, disamakan dengan seorang anak sah dan orang yang meninggal, dengan pengertian bahwa bila perkawinan suami isteri itu adalah perkawinan kedua atau selanjutnya, dan dari perkawinan yang dulu ada anak-anak atau keturunan-keturunan anak-anak itu, suami atau isteri yang baru tidak boleh mewarisi lebih dan bagian terkecil yang diterima oleh salah seorang dan anak-anak itu, atau oleh semua keturunan penggantinya bila ia meninggal lebih dahulu, dan bagaimanapun juga bagian warisan isteri atau suami itu tidak boleh melebihi seperempat dan harta peninggalan si pewaris.
- b. Bila untuk kebahagiaan suami atau isteri dan perkawinan kedua atau perkawinan yang berikutnya telah dikeluarkan wasiat, maka bila jumlah bagian yang diperoleh dan pewarisan pada kematian dan bagian yang diperoleh dan wasiat melampaui batas-batas dan jumlah termaktub dalam alinea pertama, bagian dan pewarisan pada kematian harus dikurangi sedemikian, sehingga jumlah bersama itu tetap berada dalam batas-batas itu. Bila penetapan wasiat itu, seluruhnya atau sebagian, terdiri dan hak pakai hasil, maka harga dan hak pakai hasil itu harus ditaksir, dan jumlah bersama termaksud dalam alinea yang lalu harus dihitung berdasarkan harga yang ditaksir itu.
- c. Apa yang dinikmati suami atau isteri yang berikut menurut pasal ini harus dikurangkan dalam menghitung apa yang boleh diperoleh suami atau isteri itu atau diperjanjikan menurut Bab VIII Buku Pertama.

Merujuk pada pasal tersebut, bagian untuk isteri kedua tidak boleh lebih besar dari bagian anak-anaknya pada perkawinan pertama atau tidak boleh lebih besar dari $\frac{1}{4}$. Bagian isteri dibatasi hanya mendapat $\frac{1}{4}$ bagian. Adapun bagian-bagian untuk anak-anaknya, baik anak dari isteri pertama, kedua dan seterusnya, sama dengan bagian isteri kedua. Jatah harta warisan bagi anak-anak dibagi dengan $\frac{1}{4}$ bagian dan tidak membedakan jenis kelamin antara laki-laki dan perempuan dari urutan kelahiran anak tersebut.¹⁵²

4. Hak Pemeliharaan Anak

Undang-undang Perkawinan Mengatur bahwa manakala terjadi perceraian, antara suami dan istri mempunyai hak yang sama untuk memelihara anak. Adapun jika terjadi perselisihan, maka pengadilan dapat memutuskan siapa yang lebih berhak memelihara anak tersebut. Namun pada praktek pengadilan, bagi anak yang masih di bawah umur, biasanya hak perwalian dan pemeliharaan diberikan langsung kepada ibunya. Sebagaimana pula yang diatur dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 105, bahwasanya bilamana terjadi perceraian maka :

- a. Pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya.
- b. Pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah dan ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya.
- c. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.

¹⁵² *Ibid.*, Halaman 58

B. Hak Isteri Kedua Terhadap Harta Bersama

Mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Sedangkan mengenai harta bawaan masing-masing, suami istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya. Adapun hak suami dan istri untuk mempergunakan atau memakai harta bersama dengan persetujuan kedua belah pihak secara timbal balik. Hal ini sewajarnya, mengingat hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup. Hal ini sudah sewajarnya, mengingat hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat, dimana masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum.

Baik itu harta bawaan maupun harta campuran dari suami isteri yang diperoleh selama pernikahan, tentu harus memiliki asal-usul atau sumber yang jelas perolehannya. Adapun empat sumber/asal usul harta suami isteri dalam perkawinan yaitu :

a) Harta hibah dan harta warisan

Diperoleh salah seorang dari suami atau isteri. Harta tersebut tetap menjadi milik suami atau isteri yang menerimanya, demikian pula apabila terjadi perceraian tetap dikuasai oleh masing-masing pihak. Apabila salah pihak meninggal dunia dan mereka tidak mempunyai anak, maka barang-barang tersebut kembali pada masing-masing keluarga suami atau isteri yang masih hidup. Tujuannya agar barang tersebut tidak hilang dan kembali ke asalnya. Sebaliknya apabila mereka mempunyai anak, maka barang-barang tersebut beralih kepada

anak dan keturunan seterusnya yang melanjutkan hak atas kekayaan dari keluarganya.

b) Harta hasil usaha sendiri sebelum menikah

Terhadap harta ini, maka suami isteri secara sendiri-sendiri menjadi pemiliknya. Dalam hal terjadi perbuatan hukum seperti melakukan transaksi dengan barang-barang tersebut, diperlukan kemufakatan dari kerabat yang bersangkutan, sekurang-kurangnya sepengetahuan dari ahli waris yang bersangkutan.

c) Harta yang diperoleh pada saat perkawinan atau karena perkawinan

Pada umumnya harta yang diperoleh suami isteri selama perkawinan jatuh ke dalam harta perkawinan milik bersama, harta ini menjadi bagian dari harta kekayaan keluarga. Dalam hal terjadi perceraian, maka suami isteri masing-masing dapat menuntut bagiannya. Harta bersama ini dapat juga dipergunakan untuk membayar hutang piutang suami isteri selama perkawinan sepanjang untuk keperluan keluarga. Jika harta bersama tidak mencukupi untuk membayarnya, maka pelunasan utang dapat dibebankan atas barang asal dari pihak suami atau isteri. Begitu juga dalam hal utang suami isteri yang dibuatnya sebelum perkawinan, maka pelunasan pertama harus dibebankan atas barang asal yang mempunyai utang tersebut, jika tidak mencukupi kekurangannya dapat diambilkan dari harta milik bersama. Harta yang diperoleh selama perkawinan selain dari hibah khusus untuk salah seorang dari suami isteri dan selain dari harta warisan.¹⁵³

¹⁵³ H. A. Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, Mandar Maju, Bandung 2007. Halaman 29-31

Pengurusan harta ini menjadi milik bersama seperti diperoleh karena hadiah. Jika perkawinan mereka putus, maka suami atau isteri yang hidup meneruskan tanggung jawabnya sebagai kepala keluarga untuk mengurus harta perkawinan tersebut. Jika dalam perkawinan tidak mempunyai anak, maka suami atau isteri yang hidup berhak menentukan sendiri atas harta perkawinan mereka, dengan catatan orang tua atau keluarga pihak yang meninggal berhak menuntut kembali barang-barang bawaan yang masuk ke dalam perkawinan, berupa harta peninggalan, harta warisan dan harta penghasilan pribadi almarhum sebelum perkawinan terjadi. Sedangkan harta perkawinan lainnya tetap dapat dikuasai oleh suami atau isteri yang hidup terlama untuk melanjutkan kehidupannya.¹⁵⁴

Sumber-sumber harta yang didapat tersebut dapat disebut harta kekayaan. Konsep harta kekayaan sebagaimana dikemukakan sebelumnya dapat ditinjau dari segi ekonomi dan dari segi hukum, yang keduanya memiliki hubungan satu sama lain. Tinjauan ekonomi menitikberatkan pada nilai kegunaannya, sedangkan dari segi hukum menitikberatkan pada aturan hukum yang berlaku.¹⁵⁵

Pasal 90 KHI menyebutkan bahwa :

- a. Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama,.
- b. Pembagian harta bersama bagi seorang suami atau isteri yang isteri atau suaminya hutang harus ditanggihkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar putusan Pengadilan Agama.

¹⁵⁴ Idawati Syahuddin, *Laporan Penelitian, Efektifitas Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Terhadap Tingkat Perceraian dan Akibatnya*, LPPM UNPAD, Tahun Anggaran 1984-1985, Halaman.104-107.

¹⁵⁵ *Ibid.*, Halaman 109

Hak dan kewajiban yang timbul dari perkawinan itu, salah satunya adalah yang berkaitan dengan harta benda perkawinan. Harta benda perkawinan merupakan harta yang diperoleh suami dan atau isteri dalam perkawinan yang ditujukan untuk mencukupi kebutuhan keluarga yang telah dibina, dalam hal ini tidak ditentukan pihak mana yang lebih banyak menghasilkan kekayaan karena masing-masing pihak mempunyai kewajiban bersama untuk mencari penghasilan guna mewujudkan kesejahteraan keluarga.¹⁵⁶

Terhadap penguasaan atas harta bersama, pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menjelaskan bahwa suami maupun isteri mempunyai hak yang sama dalam penguasaan harta bersama. Dalam melakukan tindakan hukum suami maupun isteri haruslah dengan persetujuan dari pasangan. Begitu pula dalam pembagian harta bersama masing-masing pihak suami dan isteri memiliki hak yang sama yaitu separuh untuk isteri dan separuh untuk suami.

Dalam KHI juga mengatur tentang hak dan kewajiban isteri dan suami yang beristeri lebih dari seorang dalam perkawinan, diantaranya :

Pasal 82 KHI menyebutkan bahwa :

- a) Suami yang mempunyai isteri lebih dari seorang, berkewajiban memberi tempat tinggal dan biaya hidup kepada masing-masing isteri secara berimbang, menurut besar kecilnya pendapatan suami
- b) Suami yang mempunyai isteri lebih dari seorang berkewajiban memberi tempat tinggal dan biaya hidup kepada masing-masing isteri secara berimbang, menurut besar kecilnya jumlah keluarga yang ditanggung masing-masing isteri, kecuali jika ada perjanjian perkawinan

¹⁵⁶ *Ibid.*,

- c) Dalam hal para isteri rela dan ikhlas, suami dapat menempatkan isterinya dalam satu tempat kediaman

Dalam KHI adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta miliki masing-masing suami atau istri (pasal 85 dan pasal 86 Bab XIII). Jadi pada dasarnya tidak ada percampuran harta suami dan harta istri karena perkawinan. Si istri tetap berhak penuh atas harta bawaannya, demikian pula sebaliknya, suami berhak atas harta bawaannya.

Pasal 36 menyebutkan UU No. 1 Tahun 1974 menyebutkan:

1. Mengenai harta bersama suami atau isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak.
2. Mengenai harta bawaan masing-masing suami isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bersama.

Menurut Gatot Supramono, harta bersama diurus secara bersama antara suami isteri. Dalam melakukan pengurusan mereka dapat bertindak dengan adanya persetujuan kedua belah pihak, artinya jika suami atau isteri melakukan perbuatan hukum terhadap harta bersama dengan kesepakatan bersama, hal ini secara tegas terlihat dalam Pasal 36 ayat (1) menyebutkan kata 'dapat' yang berarti kesepakatan (persetujuan) itu bukan suatu keharusan. Suami atau isteri dapat bertindak terhadap harta bersama tanpa adanya persetujuan isteri, sedangkan harta bawaan pengurusannya dilakukan oleh masing-masing suami dan isteri, kecuali apabila mereka telah menentukan lain. Masing-masing suami isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum terhadap harta bawaannya.¹⁵⁷

¹⁵⁷ Gatot Supramono, *Segi-Segi Hukum Hubungan Luar Nikah*, Djambatan, Jakarta 1998. Halaman 46

Ketentuan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan juga menyebutkan bahwa apabila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Jadi apabila sepanjang perkawinan suami atau isteri hendak melakukan suatu perbuatan hukum yang menyangkut harta bersama, maka mereka harus mendapatkan persetujuan dari pihak yang lainnya terlebih dahulu. Tetapi pada saat terjadi perceraian, tidak perlu izin dari pasangannya, maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing berupa hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya.

Sehubungan dengan harta perkawinan, Djuhaendah Hasan mengatakan bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 37 tersebut, pengaturan harta perkawinan dikembalikan lagi oleh undang-undang kepada hukum keluarga yang berlaku sebelum berlakunya Undang Undang Perkawinan.¹⁵⁸ Dengan demikian Undang Undang Perkawinan lebih berorientasi pada hukum adat dan menghindari hukum Perdata Eropa yang jauh berbeda dengan hukum Indonesia. Hal ini tidak berarti bahwa Undang Undang Perkawinan itu telah menerima hukum adat yang menyangkut harta perkawinan. Memang ini dimungkinkan sesuai untuk keluarga yang bersifat parental, tetapi tidak sesuai dengan keluarga atau rumah tangga yang bersifat patrilineal maupun matrilineal, oleh karena itu di dalam Undang Undang Perkawinan dipakai kata 'sepanjang para pihak tidak menentukan lain' dan kata-kata 'diatur menurut hukumnya masing-masing'.¹⁵⁹

Pasal 20 KUHPerdata menyebutkan bahwa harta bersama yang dimaksudkan meliputi barang-barang bergerak dan barang-barang tidak bergerak, baik suami

¹⁵⁸ Djuhaendah Hasan, *Hukum Keluarga Setelah Berlakunya Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Menuju Keluarga Nasional)*, Armico, Bandung 1983 Halaman 41.

¹⁵⁹ Hilman Hadikusuma, *Op. Cit* Halaman 122-123

maupun isteri, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, termasuk barang-barang yang diperoleh secara cuma-cuma, kecuali jika yang mewariskan atau yang menghibahkan menentukan kebalikannya dengan tegas. Selanjutnya Pasal 122 KUHPdata menyatakan bahwa segala hasil dan pendapatan, demikian juga segala untung dan rugi sepanjang perkawinan itu berlangsung harus diperhitungkan atas mujur malang persatuan.¹⁶⁰

Pada dasarnya suami isteri mempunyai hak yang sama atas harta bersama atau dengan perkataan lain harta bersama itu dimiliki secara bersama-sama oleh suami isteri. Meskipun demikian Pasal 124 menyebutkan bahwa suami sendiri harus mengurus harta kekayaan persatuan, ia diperolehkan menjual, memindahkan dan membebankannya tanpa campur tangan si isteri, kecuali disebutkan dalam perjanjian kawin, maka dapat mengurangi hak suami mengurus hartanya. Artinya pengurusan harta perkawinan menurut KUHPdata dipegang oleh suami sepanjang tidak diadakan perjanjian kawin Pengurusan harta perkawinan dapat berakhir apabila terjadinya kematian, berlangsungnya suatu perkawinan atas izin Hakim setelah adanya keadaan tak hadir suami, perceraian, perpisahan meja dan ranjang dan perpisahan harta benda (Pasal 126 KUHPdata).¹⁶¹

Harta bersama yang merupakan milik bersama dari suami isteri pada suatu ketika harus dipecah ketika misalnya terjadi perceraian. Pada umumnya dalam hal terjadi perceraian, maka harta bersama itu dibagi dua sama rata, sedangkan dalam hal terjadi perkawinan putus karena kematian salah satu pihak, maka harta bersama tetap pada keadaan semula dikuasai oleh orang yang masih hidup.¹⁶²

¹⁶⁰ *Ibid.*, Halaman 126

¹⁶¹ Djaren Saragih, *Pengantar Hukum Adat Indonesia, Tarsito, Bandung 1984*, Halaman

¹⁶² *Ibid.*, Halaman .45

C. Perlindungan Hukum bagi Isteri Kedua Terhadap Harta Bersama Melalui Pembuatan Perjanjian Perkawinan

Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik yang bersifat preventif maupun dalam bentuk represif, baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan hukum. Philipus M hadjon berpendapat bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa dan perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk setelah terjadinya sengketa.

Pada dasarnya percampuran harta kekayaan atau harta bersama bukan merupakan suatu masalah apabila terjadi kesepakatan antara suami dan isteri. Sengketa harta bersama ini akan timbul apabila terjadi perselisihan antara suami isteri atau suami yang berpoligami. Terlebih bila tidak ada perjanjian pemisahan harta dalam perkawinan poligami, dimana masing-masing isteri atau masing-masing pihak mengklaim atas harta bersama, atau pihak isteri pertama merasa dirugikan dan mengalami ketidakadilan dalam kepemilikan harta bersama.

Dalam sebuah hubungan perkawinan, kehadiran isteri kedua kerap dianggap sebagai sumber masalah dalam kehidupan rumah tangga. Isteri kedua kerap mendapat perlakuan tidak adil dan kurang menyenangkan baik dari pihak suami maupun isteri pertama, bahkan hak-hak isteri kedua sering terabaikan. Oleh sebab itu, pembuatan perjanjian perkawinan baik itu yang dilangsungkan sebelum

ataupun setelah berlangsungnya pernikahan dapat menjadi salah satu bentuk perlindungan hukum terhadap isteri kedua, terutama terkait dengan masalah harta dan status pengasuhan anak dalam perkawinan.

Perjanjian perkawinan dibuat semata-mata untuk menjaga kepentingan usaha dan menghargai martabat masing-masing pihak. Perjanjian perkawinan dapat memastikan bahwa tujuan pasangan menikah bukan karena harta kekeayaan semata. Sehingga niatan tulus dan calon pasangan dapat dibuktikan sebelum membangun rumah tangga. Lebih lanjut, urgensi dari dibuatnya perjanjian perkawinan adalah sebagai berikut:

1. Menjamin keamanan dan kepentingan usaha. Contoh jika salah satu pasangan merupakan pemilik usaha (atau menjabat sebagai pemimpin usaha, meskipun bukan pemilik usaha) dan suatu hari usahanya tersebut dituntut kerugian maka kedua pasangan akan terlibat. Perjanjian Perkawinan dapat mencegah terjadinya hal tersebut, sehingga pasangan dan anak tidak turut terlibat kerugian usaha.
2. Menjamin berlangsungnya harta peninggalan keluarga. Dalam pasal 35 ayat (2) UU Perkawinan dijelaskan, harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Melalui Perjanjian Perkawinan dapat ditegaskan kembali sehingga dipastikan tidak akan ada hadiah atau warisan keluarga yang berpindah. Karena dalam prakteknya, dalam hal pasangan pemilik warisan keluarga meninggal maka peninggalan tersebut akan dimiliki oleh pasangannya yang masih hidup.

Belum lagi ada kemungkinan pasangan tersebut menikah kembali, sehingga warisan keluarga akan hilang dan menimbulkan perseteruan. Perjanjian juga menjamin harta perolehan dari warisan atau pusaka turun temurun milik keluarga tetap dalam penguasaan.

3. Melindungi kepentingan seorang isteri dalam hal suami melakukan poligami. Perjanjian Perkawinan dapat memastikan pemisahan harta peninggalan terhadap isteri, baik untuk perkawinan yang pertama, kedua, ketiga bahkan untuk perkawinan yang keempat. Masing-masing isteri akan tenang dan hidup terjamin. Jauh dari pertikaian dan perselisihan antar ahli waris.

Untuk itu diperlukan perlindungan hukum yang bersifat preventif dan represif bagi isteri pertama akibat perkawinan poligami suami terkait harta bersama. Berikut adalah sebagai bentuk perlindungan hukum yaitu berupa perjanjian perkawinan sebagai bentuk upaya preventif dan sita jaminan atas harta bersama sebagai bentuk upaya represif.¹⁶³ Adapun upaya untuk melindungi hak-hak isteri kedua dalam perkawinan dapat dilakukan dengan beberapa cara, diantaranya melalui pembuatan perjanjian perkawinan dan sita jaminan atas harta.

1. Perjanjian Perkawinan

Perjanjian ini dibuat atau sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan, dengan disahkan oleh pegawai KUA bagi yang beragama islam dan dapat dilakukan dihadapan notaris. Perjanjian perkawinan dinyatakan sah selama tidak bertentangan dan melanggar batas-batas hukum, kesusilaan,

¹⁶³ Candra Agung Laksono dkk, Makalah *Kepastian Hukum Harta Bersama Dalam Perkawinan Poligami Berdasarkan KHI*. Universitas Brawijaya, Bandung 2014 Halaman 21-23

agama. Perjanjian perkawinan termasuk kepemilikan harta bawaan, harta perolehan, dan harta bersama. Berkaitan dengan perjanjian perkawinan diatur di dalam pasal 47 kompilasi hukum islam yaitu :

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

Perjanjian perkawinan yang ideal adalah perjanjian perkawinan yang dapat melindungi dan memberikan keadilan bagi pihak-pihak dalam perkawinan. M. Rezfah Omar mengatakan bahwa “posisi perjanjian sebelum pernikahan lebih kuat daripada peraturan-peraturan yang ada dalam Undang Undang No 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Karena perjanjian tersebut dapat melindungi hak kedua belah pihak. Jika terjadi perceraian dan sengketa diantara keduanya, maka perjanjian pranikah bisa dijadikan pegangan untuk penyelesaian Bahkan, apa yang diatur oleh Undang Undang Perkawinan bisa batal oleh perjanjian pranikah.”¹⁶⁴

Perjanjian perkawinan dibuat dengan tujuan untuk memberikan perlindungan hukum bagi para pihak yang beriktikad baik dari pihak lain yang tidak beriktikad baik. Apabila di lain waktu timbul permasalahan-permasalahan

¹⁶⁴ Kompas Cyber Media Online, *Perjanjian Pranikah dan Manfaatnya*, <http://www.kompas.com/kesehatan/news/html>, diakses pada Senin 2 Desember 2017 pukul 22.15. Wib

diantara para pihak, perjanjian perkawinan dapat menjadi landasan bagi masing-masing pihak, yaitu suami dan isteri, untuk melaksanakan dan memberikan batas-batas hak dan kewajiban diantara mereka.¹⁶⁵

Perlindungan hukum terhadap harta dalam perjanjian perkawinan adalah berlaku saat perkawinan dilangsungkan yang bertujuan untuk melakukan proteksi terhadap harta para mempelai, dimana para pihak dapat menentukan harta bawaan masing-masing. Apakah sejak awal ada pemisahan harta dalam perkawinan atau ada harta bersama namun diatur cara pembagiannya bila terjadi perceraian. Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Perlindungan hukum dalam perjanjian perkawinan juga boleh menyangkut taklik talak Pasal 46 KHI yaitu janji suami untuk menceraikan isterinya dalam keadaan tertentu seperti Pasal 1 butir e KHI suami tersebut meninggalkan isterinya atau tidak melakukan kewajibannya. Seorang isteri berhak mengajukan gugatan perceraian berdasarkan pelanggaran taklik talak. Dalam konteks pemberdayaan perempuan, perjanjian pranikah bisa menjadi alat perlindungan perempuan dari segala kemungkinan terjadinya Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT).

Rabia Mills memberi point-point yang sebaiknya masuk dalam perjanjian pranikah menjadi hal yang penting. Yang perlu dipertimbangkan dalam membuat perjanjian pranikah adalah persoalan poligami, mahar, perceraian, keuangan, dan menempuh pendidikan bagi perempuan. Persoalan-persoalan yang dianggap perlu

¹⁶⁵ *Ibid.*,

untuk dimasukkan ke dalam perjanjian. Bahkan jika perlu pembagian kerja, juga menjadi hal penting yang dimasukkan ke dalam point perjanjian. Menurut Muhammad Afandhi Nawawi, perjanjian pranikah sangat terkait dengan dua konsekuensi hukum, berkaitan dengan suatu perkawinan, yaitu tentang status anak sebagai buah perkawinan dan harta. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tidak membedakan antara “harta bawaan” dengan “harta bersama”, semuanya dianggap sebagai harta yang tunduk pada hukum perkawinan (*huwelijksvermogensrecht*).

Perlindungan hukum terhadap harta dalam perjanjian perkawinan berlaku saat perkawinan dilangsungkan. Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Perjanjian kawin yang dibuat bertujuan memberikan perlindungan hukum, yaitu sebagai Undang-undang bagi para pihak dengan niat itikad baik. Jika suatu saat timbul konflik para pihak, dapat dijadikan acuan dan salah satu landasan masing-masing pasangan dalam melaksanakan, dan memberikan batasbatas hak dan kewajiban diantara mereka. Seperti pembahasan sebelumnya bahwa perjanjian perkawinan terdapat dalam perundang-undangan Indonesia, yaitu Pasal 29 Ayat (1), (2), (3), dan (4) UU No. 1 Tahun 1974. Pasal 1313 dan 1314 KUHPerdata tentang perikatan-perikatan yang dilahirkan dari kontrak atau perjanjian. Serta Pasal 1320 KUHPerdata tentang syarat sahnya suatu perikatan.¹⁶⁶

Perlindungan hukum terhadap harta dalam perkawinan menurut KUHPerdata diberikan kebebasan dalam menentukan isi perjanjian kawin untuk

¹⁶⁶ Sriono, Jurnal *Perjanjian Kawin Sebagai Bentuk Perlindungan Terhadap Harta Kekayaan Dalam Perkawinan*, STIH Labuhan Batu. Halaman 7

membuat penyimpangan dari peraturan KUHPerdara tentang persatuan harta kekayaan tetapi dengan pembatasan yaitu Perjanjian kawin tidak boleh bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum (Pasal 139 KUHPerdara). Perlindungan hukum terhadap harta termasuk didalamnya adalah harta bawaan dalam perjanjian kawin juga diatur dalam kompilasi hukum islam yaitu:

1. Dalam hal suami isteri beritikad buruk dalam hal utang piutang terhadap pihak ketiga. Berdasarkan Putusan MA Nomor 1081 K/SIP/1978 bahwa adanya perjanjian perkawinan antara suami isteri yang tidak diberitahukan kepada pihak si berpiutang pada saat berlangsungnya transaksi-transaksi adalah jelas bahwa suami isteri tersebut beritikad buruk berlindung pada perjanjian perkawinan tersebut untuk menghindari tuntutan hukum dari pihak perpiutang. Hal mana bertentangan dengan ketertiban hukum, sehingga perjanjian itu haruslah dinyatakan tidak berlaku dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat bagi si berpiutang yang beritikad baik. Dengan demikian suami isteri dengan harta pribadi mereka ikut bertanggung jawab secara tanggung renteng atau hutang yang dibuat suami atau isteri dengan segala akibat hukumnya.
2. Apabila terjadinya pelanggaran isi perjanjian oleh suami. Setelah dibuatnya akta perjanjian kawin dan ternyata sebelum pernikahan dilangsungkan calon suami melanggar isi perjanjian kawin, maka calon isteri dapat meminta pembatalan pernikahan. Hal ini dapat dijelaskan dalam Pasal 51 KHI menyebutkan “pelanggaran atas perjanjian kawin memberi hak kepada isteri untuk meminta pembatalan nikah”.

3. Apabila selama berlangsungnya pernikahan suami melanggar isi perjanjian kawin, maka isteri dapat mengajukan gugatan cerai ke Pengadilan Agama (Pasal 51 KHI).
4. Apabila terjadi sengketa perdata mengenai isi perjanjian kawin.¹⁶⁷

Selain itu sebagaimana telah diuraikan diatas dengan adanya perjanjian kawin terhadap harta bawaan maka akan memberikan perlindungan hukum terhadap adanya perbuatan atau itikad tidak baik dari pasangan masing-masing. Sehingga perjanjian kawin dalam rangka memberikan perlindungan hukum terhadap harta kekayaan diperlukan. Adapun pertimbangan perjanjian kawin diperlukan sebagai berikut:

1. Dalam perkawinan dengan harta persatuan secara bulat, tujuannya agar isteri terlindungi dari kemungkinan tindakan-tindakan beheer suami yang tidak baik, beschikking atas barang-barang tak bergerak dan surat-surat berharga tertentu milik isteri.
2. Dalam perkawinan dengan harta terpisah tujuannya:
 - a. Agar barang-barang tertentu atau semua barang yang dibawa suami atau isteri dalam perkawinan tidak termasuk dalam persatuan harta perkawinan dan dengan demikian, tetap menjadi harta pribadi. Adanya perjanjian yang demikian merupakan perlindungan bagi isteri, terhadap kemungkinan dipertanggung jawabkannya harta tersebut, terhadap hutang-hutang yang dibuat oleh suami dan sebaliknya.
 - b. Agar harta pribadi tersebut terlepas dari beheer suami, dan isteri dapat mengurus sendiri harta tersebut.¹⁶⁸

¹⁶⁷ *Ibid.*, Halaman 10

Demikian juga misalnya apabila adanya kebutuhan yang mengharuskan adanya sebagian dari harta bawaan dijual maka hal ini dengan adanya perjanjian kawin maka penjualan tersebut dapat dimintakan penggantinya apabila dikemudian hari adanya pembelian harta benda. Tetapi apabila penjualan harta bawaan tersebut kemudian dibeli kembali maka dengan adanya perjanjian kawin akan melindungi harta bawaan tersebut dimana bahwa harta tersebut tetap menjadi harta bawaan.

Perjanjian perkawinan sebagai bentuk upaya preventif bagi isteri kedua agar mendapatkan perlindungan hukum dan menjadi sangat penting dilakukan untuk menghindari perselisihan kepemilikan harta bersama dan mencegah ketidakadilan atas harta tersebut. Perjanjian biasanya dibuat untuk kepentingan perlindungan hukum terhadap harta bawaan masing-masing, suami ataupun isteri, meskipun undang-undang tidak mengatur tujuan perjanjian perkawinan dan apa yang dapat diperjanjikan, segalanya diserahkan pada kedua pihak.¹⁶⁹

Contoh, sebelum kawin, Nyonya X telah memiliki harta senilai Rp 10 milyar, kemudian melangsungkan perkawinan dengan Tuan Y, yang tidak memiliki harta selain pakaian yang melekat di badannya. Sejak saat perkawinan, jumlah “harta perkawinan” (*huwelijksgoederen*) tersebut berjumlah Rp 10 milyar. Selama pernikahan, harta kekayaan Nyonya X terus bertambah karena ia rajin bekerja, sehingga harta mereka bertambah menjadi 50 miliar sementara Tuan Y sama sekali tidak berkerja dan tidak memberi kontribusi dalam harta yang dihasilkan oleh Nyonya X.

¹⁶⁸ Endang Sumiarti, *Kedudukan Suami Isteri Dalam Hukum Perkawinan*, Cet. 1, Wonderful Publishing Company, Yogyakarta. 2004. Halaman. 36-37

¹⁶⁹ Jurnal dunia-ibu.org online, Perjanjian Pranikah, copyright, http://www.duniaibu.org/html/perjanjian_pra_nikah.html, diakses pada Sabtu 2 Desember 2017 pukul 22.00 Wib

Ketika terjadi perceraian, maka Tuan Y tersebut akan mendapat pembagian dari Harta Perkawinan sebesar Rp 25 milyar karena harta yang diperoleh selama masa perkawinan tersebut dihitung sebagai harta bersama, padahal sebagaimana diketahui bersama, Nyonya X lah yang selama ini bekerja keras menghasilkan harta tersebut. Ketimpangan semacam inilah yang selama ini terjadi dalam realita perkawinan. Harusnya untuk mengantisipasi ketimpangan semacam ini, maka baiknya jika sebelum atau sesudah menikah pasangan tersebut harus membuat perjanjian perkawinan untuk melindungi sekaligus memberi kepastian hukum terhadap harta. Sehingga akan jelas jumlah harta yang dihasilkan oleh siapa dan milik siapa, sehingga harta tersebut akan tetap berada pada penguasaan isteri atau suami sesuai dengan isi perjanjian perkawinan.

UU No. 1 tahun 1974, sebenarnya telah melakukan koreksi, dengan cara membedakan jenis harta, yaitu “harta bawaan”, harta yang telah dimiliki sebelum perkawinan, yang tunduk pada penguasaan masing-masing pihak, dan “harta bersama”, yakni harta yang diperoleh semasa perkawinan). Dengan demikian, perjanjian pranikah dalam konstruksi UU No. 1/1974, ternyata hanya melindungi pasangan yang kaya ketika menikah, dan tidak dapat dimiliki pasangan yang miskin, jika terjadi perceraian.¹⁷⁰

Membuat suatu perjanjian sebelum perkawinan, terutama mengenai harta kekayaan tergantung kepada keinginan dan kesepakatan antara calon suami dan isteri. Sejak dimulainya perkawinan, otomatis akan terjadilah percampuran harta kekayaan antara suami dan isteri, kecuali sebelum dilangsungkannya perkawinan

¹⁷⁰ Muhammad Afandhi Nawawi, *Perjanjian Pra-Nikah*, (vandy@cbn.net.id). Tulisan ini adalah tanggapan terhadap artikel *Jurnal Hukum Jentera online*, “Perjanjian Pranikah: Solusi Untuk Semua?”, (<http://www.hukum.on-line.com>), diakses pada Senin 2 Desember 2017 pukul 22.30 Wib

telah dibuat suatu perjanjian perkawinan mengenai pemisahan harta kekayaan masing-masing pihak. Perjanjian perkawinan tersebut harus dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan, dan isinya tidak boleh melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan. Banyak terbukti bahwa perjanjian perkawinan tersebut dibuat adalah untuk melindungi kaum perempuan.¹⁷¹

2. Sita Jaminan Atas Harta

Perlindungan hukum yang terkandung dalam perjanjian perkawinan memang selama ini cenderung mengatur mengenai harta benda, sehingga esensinya memang ditujukan kepada pihak yang memiliki harta kekayaan lebih banyak. Akan tetapi pihak yang memiliki harta kekayaan lebih sedikit ataupun tidak mempunyai harta kekayaan tetap dapat menggunakan perjanjian perkawinan sebagai sarana perlindungan hukum. Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa, isi perjanjian perkawinan dapat diperluas tidak hanya mengatur mengenai harta benda semata, melainkan juga dapat mengatur hal-hal lain yang dimungkinkan terjadi di dalam kehidupan rumah tangga.¹⁷²

Sesuai dengan teori tujuan hukum dari Gustav Radbruch, perjanjian perkawinan harus mempunyai nilai kemanfaatan bagi para pihak dalam perkawinan. Selain sebagai perlindungan hukum bagi para pihak, perjanjian perkawinan juga memberikan manfaat dalam hal terjadi konflik di lembaga pengadilan manakala terjadi perceraian. Sebagaimana telah menjadi rahasia umum bahwa, penyelesaian sengketa melalui jalur pengadilan membutuhkan waktu yang relatif lama dan juga dibutuhkan biaya yang tidak sedikit.¹⁷³

¹⁷¹ *Ibid.*,

¹⁷² Soekarno Aburaera, *Filsafat Hukum*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2013, Halaman. 179.

¹⁷³ *Ibid.*, Halaman 180

Sita jaminan atas harta bersama pada dasarnya merupakan upaya untuk melindungi harta yang diperoleh selama perkawinan. Secara hukum, sita jaminan hanya dapat diberlakukan terhadap harta bersama suami dan isteri apabila terjadi sengketa pembagian harta bersama. Hal ini diatur dalam KHI dan beberapa peraturan lainnya, yaitu :

Pasal 95

- 1) Dengan tidak mengurangi ketentuan pasal 24 ayat (2) huruf c Peraturan Pemerintah No.9 tahun 1975 dan pasal 136 untuk meletakkan 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 keperluan keluarga dengan izin Pengadilan Agama.¹⁷⁴

Pasal 136 ayat (2) KHI

“Selama berlangsungnya gugatan perceraian, atau permohonan penggugat atau tergugat, Pengadilan Agama dapat :

- a. menentukan nafkah yang harus ditanggung oleh suami.
- b. menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin terpeliharanya barang-barang yang menjadi hak bersama suami istri atau barang-barang yang menjadi hak suami atau barang-barang yang menjadi hak istri.”

Pasal 95 KHI memungkinkan untuk dilakukan sita marital atas harta bersama oleh seorang suami/istri dalam suatu perkawinan tanpa melakukan gugatan perceraian. Sedangkan, Pasal 136 ayat (2) KHI mengatur sita marital yang

¹⁷⁴ Candra Agung Laksono. *Op.Cit* Halaman 24

dilakukan selama berlangsungnya sidang perceraian. Jadi, berdasarkan Pasal 95 KHI dan Pasal 136 ayat (2) KHI, pelaksanaan sita marital atas harta bersama hanya dapat dilakukan oleh seorang suami/istri yang masih terikat dalam ikatan perkawinan dengan cara mengajukan permohonan sita marital ke Pengadilan Agama.

Pasal 823 Rv yang berbunyi :

“Bilamana si isteri masih dalam kedudukan sebagaimana tersebut dalam pasal 190 BW (permohonan isteri dalam proses sidang perceraian kepada hakim untuk menetapkan agar hartanya tidak digunakan ataupun dialihkan oleh suami), maka tindakan penyegelan barang, conservatoir beslag dari barang-barang bergerak milik bersama atau dari milik si isteri dan conservatoir beslag terhadap barang-barang tidak bergerak milik bersama dilakukan sesuai dengan ketentuan-ketentuan dari sepuluh pasal berikut (BW. 251 RV. 241, 652 V, 672 V, 675-3, 720 V, 763 h V, 824, 840)”

Di dalam HIR/RBg tidak mengenal sita marital, hanya diatur dalam RV, sedangkan Rv tidak berlaku, maka lewat *rechtsvinding* Hakim dalam praktek peradilan dapat menerapkan ketentuan Rv tersebut dan kiranya juga dapat memperluas sehubungan dengan Undang-undang ini juga tidak mengatur tentang “sita” kecuali dalam Undang-undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama hanya diatur tentang harta bersama suami isteri atau barang-barang yang menjadi hak suami atau barang-barang yang menjadi hak isteri dapat diajukan bersama dengan permohonan cerai talak atau dalam gugatan perceraian atau diajukan tersendiri sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap.¹⁷⁵

¹⁷⁵ *Ibid.*,

Pasal 24 ayat 2 huruf c PP No. 9 Tahun 1975 berbunyi :

“Selama berlangsungnya gugatan perceraian atau permohonan penggugat atau tergugat, Pengadilan dapat menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin terpeliharanya barang-barang yang menjadi hak bersama suami isteri atau barang-barang yang menjadi hak suami atau barang-barang yang menjadi hak isteri”

BAB V

KESIMPULAN DAN SARAN

A. KESIMPULAN

1. Kepastian hukum perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan dilangsungkan yakni perjanjian perkawinan yang telah dibuat oleh pasangan suami isteri baik itu sebelum atau sesudahnya perkawinan dan hal-hal yang diperjanjikan didalamnya bersifat mengikat kedua belah pihak dan tentunya memberi akibat dan kepastian hukum. Adapun salah satu bentuk dari kepastian tersebut ialah kepastian hukum terhadap harta perkawinan milik suami atau isteri yang dituangkan dalam perjanjian perkawinan baik menurut Undang-undang perkawinan maupun KHI.
2. Manfaat pembuatan perjanjian perkawinan dikaitkan terhadap perlindungan hukum isteri kedua ialah sesuai dengan poin-poin dan kesepakatan isi yang tertuang pada perjanjian perkawinan itu sendiri. Pada dasarnya, manfaat dari perjanjian perkawinan itu terbagi menjadi dua, yaitu kebebasan bertindak dan pemenuhan rasa keadilan. Perjanjian perkawinan merupakan bentuk perlindungan hukum bagi pihak-pihak yang membuatnya, terutama bagi isteri kedua menyangkut status harta, hak dan tanggungjawab, pemeliharaan terhadap anak dan masalah-masalah lainnya yang sangat berpotensi timbul dalam perkawinan itu sendiri.
3. Bentuk perlindungan hukum terhadap hak isteri kedua dalam perkawinan dapat dilakukan berupa pembuatan perjanjian perkawinan untuk melindungi harta dan sita jaminan atas harta. Dengan adanya perjanjian

perkawinan yang dibuat setelah perkawinan tersebut ada perubahan status harta kekayaan perkawinan, yang semula merupakan harta bersama, karena terjadi persatuan harta, menjadi harta pribadi sesuai kepemilikannya masing-masing, karena telah diadakan pemisahan harta berdasarkan kesepakatan perjanjian tersebut.

B. SARAN

1. Kepastian terhadap isi kesepakatan terutama mengenai harta bawaan atau harta yang dipisahkan melalui perjanjian perkawinan haruslah jelas. Putusan Putusan MK 69/PUU-XIII/2015 yang menghapus batasan waktu pembuatan perjanjian perkawinan yang dapat dibuat baik sebelum maupun sesudah perkawinan harus mampu memberi kepastian hukum, mengingat sebelum dikeluarkannya putusan ini, perjanjian perkawinan yang dibuat setelah menikah dianggap tidak memiliki legitimasi, maka putusan MK harus mampu memberi kepastian dan perlindungan terkait dengan pembuatan perjanjian perkawinan, terutama bagi pihak ketiga yang terkait dan turut serta dalam perjanjian perkawinan itu.
2. Pasca Putusan MK 69/PUU-XIII/2015 yang mengubah waktu pelaksanaan perjanjian perkawinan baik itu sebelum kawin maupun sesudah perkawinan berlangsung, untuk memberi kejelasan kepastian hukum harus dibarengi dengan revisi atau penambahan pasal dalam KHI dan Undang-undang perkawinan yang di dalamnya mengatur tentang perjanjian perkawinan. Mengingat perjanjian perkawinan pasca putusan MK dapat dilakukan kapan saja, maka putusan MK ini terkesan membuat perkawinan hanya sebatas hubungan kontraktual belaka. Diharapkan dibuatnya aturan

baru oleh pemerintah maupun legislatif untuk melindungi hak-hak suami isteri dari motivasi atau niat buruk oleh pihak yang dengan sengaja menjadikan perjanjian perawinan sebagai “berankas” untuk menyimpan hartanya dan merampas hak-hak pasangan kawinnya.

3. Perjanjian perkawinan sebagai salah satu bentuk perlindungan hukum terhadap kepentingan isteri kedua harus benar-benar mampu memberikan proteksi. Selain mengatur tentang hak dan kewajiban, hendaknya dalam setiap pembuatan perjanjian perkawinan turut pula memuat sanksi baik yang bersifat keperdataan maupun sanksi pidana terhadap bentuk-bentuk pelanggaran terhadap kesepakatan dalam perjanjian perkawinan tersebut, hal ini dimaksudkan untuk melindungi hak-hak isteri kedua dalam pernikahan yang sering terabaikan meski telah dibuat perjanjian pernikahan.

DAFTAR PUSTAKA

I. Buku

- Aburaera, Soekarno. 2013. *Filsafat Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media.
- Arifin, Zaenal. 2010. *Dasar-dasar Penulisan Karya Ilmiah*. Jakarta: Grasindo.
- Basuki, Sulistyو. 2006. *Metode Penelitian*. Jakarta: Wedatama Widya Sastra dan Fakultas Ilmu Pengetahuan Budaya UI.
- Basyir, A Azhar. 1996. *Hukum Perkawinan Islam*. Yogyakarta: Perpustakaan FH-UI.
- Benyamin, Asri dan Thabrani, Asri. 1988. *Dasar-Dasar Hukum Waris Barat Suatu Pembahasan Teoritis dan Praktek*. Bandung: Tarsito.
- Bernadette, M Waluyo dalam Ida Susanti. 2003. *Aspek Hukum Perdagangan Bebas Menelaah Kesiapan Hukum Indonesian dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Bungin, Burhan. 2003. *Analisis Data Penelitian Kualitatif, Pemahaman Filosofis dan Metodologis ke Arah Penguasaan Model Aplikasi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Darmabrata, Wahyono. 1997. *Tinjauan Undang-undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Beserta Undang-undang dan Peraturan Pelaksanaannya*. Jakarta: Cet. 2 FH-UI.
- . 2009. *Hukum Perkawinan Perdata (Syarat Sahnya Perkawinan Hak dan Kewajiban Suami Isteri Harta Benda Perkawinan)*. Jakarta: Rizkita.
- Darmabrata, Wahyono dan Sjarif Surini Ahlan. 2004. *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*. Jakarta: Cetakan Kedua, Badan Penerbit FH-UI.
- Damanhuri, H. A. 2007. *Segi-segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*. Bandung: Mandar Maju.
- Desviastanti, Ria. 2010. *Perlindungan Hukum Terhadap Harta Dalam Perkawinan Dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin*. Semarang: Universitas Diponegoro.
- Ediwarman. 2014. *Monograf Metodologi Penelitian Hukum (Panduan penulisan tesis dan Desertasi)*. Medan.
- Gani, Abdulla. 1993. *Peradilan Agama dan KHI dalam Tata Hukum Indonesia*. Yogyakarta: UII Press.

- Hadjon, Phillipus M. 1987: *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*. Surabaya: PT.Bina Ilmu.
- Hadikusuma, Hilman. 2003. *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan Hukum Adat, Hukum Agama*. Bandung: Mandar Maju.
- Hamid, Abdul. 2016. *Teori Negara Hukum Modern*. Bandung: CV. Pustaka Setia.
- Hamid, H. Zahry. 2000. *Pokok-pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan Islam*. Jakarta: Bina Cipta.
- Hamzah, Amir. 1996. *Hukum Kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam*. Malang: Cetakan ke-2, IKIP.
- Harahap, Yahya. 2002. *Hukum Perkawinan Nasional*. Medan: Zahir Trading.
- Hartono, Sunaryati. 1991. *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*. Bandung: Alumni.
- Hasan, Djuhaendah. 1983. *Hukum Keluarga Setelah Berlakunya Undang-Undang No.1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Menuju Keluarga Nasional)*. Bandung: Armico.
- Hasyim, M. 1996. *Penelitian Ilmu-ilmu Sosial*. Jakarta: FE-UI.
- Indra, M. Ridhan. 1994. *Hukum Perkawinan di Indonesia*. Jakarta: CV Haji Masagung.
- Jehani, Libertus. 2010. *Tanya Jawab Hukum Perkawinan dan Perceraian*. Jakarta: Kataelha.
- Judiasih, Sonny Dewi. 2015. *Harta Benda Perkawinan*. Bandung: RefikaAditama.
- Kelsen, Hans. 2007. *Teori Umum Hukum dan Negara*. Jakarta: Bee Media Indonesia.
- Khallaf, Abdul Wahab. 2002. *Kaidah-kaidah Hukum Islam*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Kuncoro, NM Wahyu. 2015. *Waris Permasalahan dan Solusinya*. Jakarta: Raih Sukses.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2010. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Mertokusumo, Sudikno. 2003. *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberti.

- Muhammad, Abdul Kadir. 1994. *Hukum Harta Kekayaan*. Bandung: PT.Citra Aditya.
- . 2000. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Mulyadi. 1992. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Semarang: FH. Universitas Diponegoro.
- Prawirohamidjojo, R. Soetojo. 2002. *Pluralisme dalam Perundang-Undangan Perkawinan di Indonesia*. Surabaya: Airlangga University Press.
- Prawirohamidjojo, R. Soetojo dan Asis Safioedin. 1987. *Hukum Orang dan Keluarga*. Bandung: Cetakan V Alumni.
- Prodjodikoro, Wirjono. 1981. *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-persetujuan Tertentu*. Bandung: Sumur.
- Prodjohamidjojo, Martiman. 2007. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing.
- Raharjo, Setjipto. 1991. *Ilmu Hukum*. Bandung: PT Citra Aditya.
- Rato, Dominikus. 2010. *Filsafat Hukum Mencari dan Memahami Hukum*. Yogyakarta: Laksbang Pressindo.
- Rasjidi, Lili dan I.B Wya Putra. 1993. *Hukum sebagai Suatu Sistem Remaja Rusdakarya* Bandung: Sumur.
- Rodjodikoro, Wirjono. 1970. *Hukum Perkawinan di Indonesia*. Bandung: Sumur.
- Sabiq, Sayyid. 1984. *Fiqih Sunnah Jilid 3*. Jakarta: Pena Pundi Aksara.
- Saragih, Djaren. 1984. *Pengantar Hukum Adat Indonesia*. Bandung: Tarsito.
- Satrio, J. 1993. *Hukum Harta Perkawinan*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Sing, Ko Tjay. 1988. *Hukum Perdata Jilid I Hukum Keluarga*. Semarang: Diktat Lengkap Seksi Perdata Barat Fakultas Hukum Universitas Diponegoro.
- Sjahdeini, Sutan Remy. 1993. *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*. Jakarta: Institut Bankir Indonesia.

- Soekanto, Soerjono. 1992. *Intisari Hukum Keluarga*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Soekanto, Soerjono dan Mamuji, Sri. 2001. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT. Raja Grafindu Persada.
- Soemitro, Roni Hanitjo. 1982. *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Suharnoko. 2011. *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus, Edisi Pertama*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Suhendi, Hendi. 2007. *Fiqih Muamalah*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Suharnoko. 2011. *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus, Edisi Pertama*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Sumiarti, Endang. 2004. *Kedudukan Suami Isteri Dalam Hukum Perkawinan, Cet. 1*. Yogyakarta: Wonderful Publishing Company.
- Supramono, Gatot. 1998. *Segi-Segi Hukum Hubungan Luar Nikah*. Jakarta: Djambatan.
- Syahrani, Riduan. 2010. *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*. Bandung: Sumur.
- Syahuddin, Idawati. Tahun Anggaran 1984-1985. *Laporan Penelitian, Efektifitas Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Terhadap Tingkat Perceraian dan Akibatnya*. LPPM UNPAD.
- Thalib, Sayuti. 1974. *Hukum Keluarga Indonesia*. Jakarta: UI Press.
- Wigjodipoero, Soeroso. 1990. *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*. Jakarta: Haji Masagung.
- Zuhri, Mohammad. 2007. *Perintah dan Larangan Allah Ta'ala dalam Relasi Suami Isteri*. Bandung: Nuansa Aulia.

II. Makalah dan Karya ilmiah

- Adjie, Habib. *Makalah Memahami Kedudukan Hukum Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan MK Nomor 69/PUU-XIII/2015*. Surabaya.
- Agustine, Oly Viana. *Jurnal Rechts Vinding Politik Hukum Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/Puu-Xiii/2015*

dalam Menciptakan Keharmonisan Perkawinan. Volume 6 No. 1 April 2017.

Desviastanti, Ria. 2009. *Tesis Perlindungan Hukum Terhadap Harta Dalam perkawinan Dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin*.Undip.

Dwinopianti, Eva. 2017. *Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/Puu-Xiii/2015 terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin yang Dibuat di Hadapan Notaris Jurnal Lex Renaissance*. Jogjakarta: FH UI.

Febrina, Vivianta. *Caty Roring Jurnal Lex Privatum*. Vol II/No.3/Agus-Okt/2014.

Laksono, Candra Agung dkk. 2014. *Makalah Kepastian Hukum Harta Bersama Dalam Perkawinan Poligami Berdasarkan KHI*. Bandung: Universitas Brawijaya.

Lubis, M. Solly. 1999-2000. *Catatan Kuliah Teori Hukum*. Medan: Program Pasca Sarjana Ilmu Hukum USU.

Sriono. 2012. *Jurnal Perjanjian Kawin Sebagai Bentuk Perlindungan Terhadap Harta Kekayaan Dalam Perkawinan*, Labuhan Batu: STIH.

Tahajjudin, Muhammad Hikmah. 2008. *Tesis Perjanjian Kawin Setelah perkawinan dan Akibat Hukumnya*. Undip.

III. Internet

Jurnal dunia ibu.org online. Perjanjian Pranikah. copyright, http://www.duniaibu.org/html/perjanjian_pra_nikah.html). Diakses pada Sabtu 2 Desember 2017 pukul 22.00 Wib.

Kompas Cyber Media Online. *Perjanjian Pranikah dan Manfaatnya*. <http://www.kompas.com/kesehatan/news/html>. Diakses pada Senin 2 Desember 2017 pukul 22.15. Wib.

Silva, Leonardo. Tugas Paper Pajak. <https://independent.academia.edu/LeonardoSilva27>. diakses pada tanggal 17 Juni 2014.

Bakrie, Iskandar. Surat Perjanjian Dulu, Baru Kawin, melalui <http://www.tnol.co.id/id/spiritual/spiritual/3332-seberapa-pentingkah-membuat-perjanjianperkawinan.html>. Diakses tanggal diakses pada Sabtu 2 Desember 2017 Pukul 15.00 Wib.

Nawawi, Muhammad Afandhi. *Perjanjian Pra-Nikah*, (vandy@cbn.net.id). Tulisan ini adalah tanggapan terhadap artikel *Jurnal Hukum Jentera online*,

“Perjanjian Pranikah: Solusi Untuk Semua?”, (<http://www.hukum.online.com>). Diakses pada Senin 2 Desember 2017 pukul 22.30. Wib.

Perjanjian Pranikah melalui [http://www/Jurnal dunia-ibu.org online](http://www/Jurnal_dunia-ibu.org_online), [http://www.dunia ibu.org/html/perjanjian_pra_nikah.html](http://www.dunia_ibu.org/html/perjanjian_pra_nikah.html). Diakses pada Sabtu 2 Desember 2017 pukul 20.00. Wib.

Urgensi dan Manfaat Perjanjian Perkawinan, diakses melalui <http://www.kcaselawyer.com>. pada Rabu 29 November 2017 pukul 20.00 WIB