

BAB II

Tinjauan Pustaka

A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Di Indonesia ketentuan mengenai perkawinan telah diatur dalam perundang-undangan khusus yang mana sesuai dengan beragam jenis masyarakat dan agamanya. Maka dengan itu, di Indonesia terdapat beberapa Undang-Undang yang Mengatur tentang Perkawinan, yaitu KUH Perdata, Undang-Undang No. 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Inpres No 1 Tahun 1991 Tentang KHI .

Pengertian perkawinan dalam KUH Perdata tidak tercantum secara terperinci, akan tetapi dalam Pasal 26 KUH Perdata disebutkan bahwa :

“ Undang-Undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan perdata ”

Maka dengan demikian menurut KUH Perdata Perkawinan hanya ikatan atau pertalian yang berkaitan dengan kepentingan antara suami istri dengan. Dengan demikian tidak ada hubungan dengan agama.

Disamping pengertian diatas, terdapat beberapa pengertian perkawinan menurut beberapa sarjana, yaitu ¹:

¹ Simanjuntak,P.N.H. 2015, *Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta, Prenada Media Group, hlm. 34.

- a. Menurut Prof. Subekti.S.H., perkawinan adalah tali yang sah antara seorang laki-laki dan seorang perempuan untuk waktu yang lama.
- b. Menurut Prof Ali Afandi, S.H., perkawinan adalah suatu persetujuan keluarga.
- c. Menurut Prof. Mr. Paul scholten, perkawinan adalah hubungan hukum antara pria dan seorang wanita untuk hidup bersama dan kekal, yang diakui oleh negara.
- d. Menurut Prof. Dr. R Wirjono Prodjodikoro, S.H., Perkawinan yaitu suatu hidup bersama dari seorang laki-laki dan seorang perempuan, yang memenuhi syarat-syarat yang termasuk dalam peraturan hukum perkawinan.
- e. Menurut prof. Soediman Karthadiprodo, S.H Perkawinan adalah hubungan antara seorang wanita dan pria yang bersifat abadi.
- f. Menurut K.Wantjik. S.H., Perkawinan adalah ikatan lahir dan batin seorang pria dan wanita sebagai suami istri.
- g. Menurut k.wantjik Saleh, S.H., Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita sebagai suami istri.

Menurut Pasal 1 dan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, perkawinan adalah suatu ikatan lahir dan batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk suatu keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, yang harus dilaksanakan sesuai agamanya masing

masing, dan harus juga dicatatkan menurut peraturan perundang- undangan yang berlaku.²

Menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merumuskan bahwa ikatan antara suami dan istri harus berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, yang tentunya perkawinan adalah suatu ikatan yang suci. Jika dilihat dari hukum Islam, pengertian (*ta'rif*) perkawinan menurut Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat mitssaqan ghalidzan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya berupa ibadah.³

Berdasarkan pengertian tersebut, terdapat 5 (lima) unsur dalam perkawinan, yaitu :

- 1) Ikatan lahir batin;
- 2) Antara seorang pria dan seorang wanita;
- 3) Sebagai suami-istri;
- 4) Membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal;
- 5) Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Di balik perkawinan tersebut memiliki beberapa hikmah, diantaranya adalah; (1) menyambung tali silaturahmi⁴ dilangsungkannya suatu perkawinan maka kelangsungan manusia akan terjaga karena dengan dilakukannya perkawinan maka akan melahirkan keturunan (2) menjauhkan diri dari pandangan

² Simanjuntak. P. N. H. *Op.Cit*, hlm. 34.

³ Asmin, *Status Perkawinan antar Agama Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974*, (Jakarta:Dian Rakyat, 1986), hlm.28.

⁴ Rahmat Hakim, *Hukum Perkawinan Islam*, 27.

liar.⁵ Wajar ketika manusia melihat lawan jenisnya akan menimbulkan adanya nafsu. Maka dengan demikian agar manusia dapat menjaga pandangannya maka dapat melakukan perkawinan untuk meredamnya. (3) menjauhi dari perzinaan.⁶ Zina bermula pada sebuah pandangan liar. Apabila pandangan tersebut tidak disalurkan dengan baik, maka akan dikhawatirkan akan menggiring manusia ke arah yang sesat. (4) menjaga kemurnian nasab.⁷ Dengan melakukan perkawinan maka akan mendapatkan keturunan yang sah. Menjaga kemurnian nasab akan keturunan dalam hukum Islam adalah sesuatu yang krusial.

2. Tujuan Perkawinan

Ketika melakukan suatu perbuatan pasti mempunyai suatu tujuan tertentu, sama halnya dengan perkawinan. Perkawinan tidak hanya sekedar hubungan antara suami dan istri. Dengan dilakukannya perkawinan, maka ada beberapa tujuan yaitu :

- 1) Untuk mendapatkan keturunan yang sah dan melanjutkan generasi yang akan datang.⁸ Tujuan ini merupakan salah satu tujuan utama dari sebuah perkawinan yang sah.
- 2) Untuk memiliki sebuah keluarga yang bahagia dan penuh dengan kasih sayang⁹ atau yang biasa disebut dengan keluarga yang sakinah,

⁵ Ibid

⁶ Ibid, hal 28

⁷ Ibid, hal 30

⁸ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2009), 46.

⁹ Ibid., hal 47

mawaddah, dan rahmah. Bangsa yang terdiri atas kumpulan keluarga yang harmonis dan kokoh, maka kokoh pula bangsanya. Sebaliknya, apabila keluarga sebagai fondasi suatu bangsa itu lemah, maka lemahlah bangsa tersebut.¹⁰

- 3) Untuk penyaluran syahwat secara sah dan penumpahan kasih sayang berdasarkan tanggung jawab.¹¹ Seperti yang telah diketahui bahwa setiap insan manusia memiliki nafsu shaywat yang perlu di salurkan dengan baik dan benar, maka salah satu caranya adalah dengan melakukan perkawinan yang sah untuk penyaluran biologis secara sah. Jika syahwat telah disalurkan dengan baik, maka dapat menjauhkan diri dari kerusakan yang diakibatkan oleh nafsu syahwat.

Sedangkan tujuan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan adalah membentuk suatu rumah tangga atau keluarga yang bahagia dan kekal. Tujuan perkawinan itu tidak hanya melihat dari segi lahirnya saja, tetapi sekaligus terdapat adanya suatu pertautan batin antara suami dan istri yang ditujukan untuk membina suatu keluarga atau rumah tangga yang kekal dan bahagia bagi keduanya dan yang sesuai dengan kehendak Tuhan Yang Maha Esa.¹²

¹⁰ Rahmat Hakim, Hukum Perkawinan Islam, Hal 18.

¹¹ Abdul Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat*, 27.

¹² Subekti, 2005, Ringkasan Tentang Hukum Keluarga dan Hukum Waris, Jakarta, PT. Intermedia, hal. 1

3. Asas-Asas Perkawinan

Prinsip atau asas-asas yang tercantum dalam Undang-Undang Perkawinan yaitu asas Perkawinan Kekal, Asas Perkawinan Menurut Hukum Agama atau Kepercayaan Agamanya, Asas Perkawinan Terdaftar, Asas Perkawinan Monogami, Perkawinan Didasarkan Pada Kesukarelaan atau Kebebasan Berkehendak (Tanpa Pakasaan), Keseimbangan Hak dan Kedudukan Suami-istri, Asas Tidak Mengenal Perkawinan Poliandri, Asas Mempersukar Terjadinya Perceraian, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ini menganut prinsip bahwa calon suami dan istri harus sudah masak jiwa dan raganya untuk melangsungkan perkawinan agar dapat mewujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa berakhir pada perceraian dan mendapatkan keturunan yang baik dan sehat.¹³

4. Syarat-Syarat Perkawinan

Untuk melangsungkan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan harus memenuhi syarat-syarat tertentu. Adapun syarat-syarat materiil yang harus dipenuhi adalah :

- 1) Adanya persetujuan kedua calon mempelai.

Menurut Pasal 6 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyatakan bahwa “perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.” Syarat perkawinan ini memberikan jaminan agar tidak terjadi lagi adanya perkawinan paksa dalam

¹³ Rosnidar Sembiring, 2016, “*Hukum Keluarga Harta-harta Benda dalam Perkawinan*”, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada.

masyarakat.

- 2) Adanya ijin kedua orang tua/wali bagi calon mempelai yang belum berusia 21 tahun.
- 3) Usia calon mempelai pria sudah mencapai 19 tahun dan mempelai wanita sudah mencapai usia 16 tahun.
- 4) Antara calon mempelai pria dan calon mempelai wanita tidak dalam hubungan darah/keluarga yang tidak boleh kawin. Hubungan darah/keluarga yang tidak boleh kawin menurut Pasal 8 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan, yaitu:
 - a) Berhubungan dengan garis keturunan kebawah dan keatas.
 - b) Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping, yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan seorang dengan saudara nenek.
 - c) Berhubungan semenda yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri.
 - d) Berhubungan susuan, yaitu orang tua susunan, saudara susuan, yaitu orang tua susuan, saudara dan bibi/paman susuan.
 - e) Berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemanakan dari istri, dalam hal seorang suami beristri lebih dari seorang.
 - f) Mempunyai hubungan yang oleh agamanya peraturan lain yang berlaku dilarang kawin.

5) Tidak berada dalam ikatan perkawinan dengan pihak lain.

Dalam Pasal 9 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyatakan bahwa seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi, kecuali dalam hal yang tersebut dalam Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4.

6) Tidak bercerai untuk kedua kali dengan suami/istri yang sama akan dinikahi.

7) Tidak berada dalam waktu tunggu bagi calon mempelai wanita yang janda. Menurut Pasal 39 Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 waktu tunggu tersebut yakni :

- a) Apabila perkawinan putus karena kematian, waktu tunggu ditetapkan 130 hari,
- b) Apabila perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu bagi yang masih berdatang bulan ditetapkan 3 kali suci sekurang-kurangnya 90 hari.
- c) Apabila perkawinan putus sedang janda tersebut sedang dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan.
- d) Tidak ada waktu tunggu bagi janda yang putus perkawinan karena perceraian sedang antar janda tersebut dengan bekas suaminya belum pernah terjadi hubungan kelamin.¹⁴

Mengenai syarat Formil yaitu tata cara dan syarat untuk melaksanakan

¹⁴P.N.H Simanjuntak., 2015, *Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta, Prenada media Grup., hlm : 40.

perkawinan terdiri dari empat tahapan dan diatur dalam pasal 3, 6, dan 10 PP Nomor. 9 tahun 1975, yaitu tentang :

1) Pemberitahuan

Menurut Pasal 3 PP Nomor 9 tahun 1975, setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya kepada pegawai pencatatan perkawinan di tempat perkawinan akan dilangsungkan. Pemberitahuan tersebut ditentukan sekurang- kurangnya 10 hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan. Jangka waktu pemberitahuan tersebut ada pengecualiannya apabila ada alasan yang penting. Misalnya calon mempelai akan segera ke luar negara untuk melaksanakan tugas Negara.

2) Penelitian

Setelah menerima pemberitahuan untuk melangsungkan perkawinan, selanjutnya diadakan penelitian. Menurut Pasal 6 PP Nomor 9 tahun 1975, pegawai pencatat perkawinan mengadakan penelitian apakah syarat perkawinan telah dipenuhi dan tidak terdapat halangan perkawinan menurut Undang-Undang.

3) Pengumuman

Apabila penelitian telah dilakukan dan ternyata semua syarat perkawinan telah dipenuhi dan tidak ada halangan untuk melangsungkan perkawinan, kemudian pegawai pencatat perkawinan mengadakan pengumuman. Maksud diadakan pengumuman ini adalah untuk memberi kesempatan kepada umum untuk mengetahui dan mengajukan keberatan terhadap

perkawinan yang akan dilangsungkan, apabila diketahuinya bertentangan dengan hukum agama dan kepercayaan dari yang bersangkutan.

4) Pelaksanaan

Perkawinan dapat dilangsungkan setelah kesepuluh sejak pengumuman dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan dan tidak ada pihak lain yang mengajukan keberatan. Mengenai tata cara pelaksanaan perkawinan menurut Pasal 10 Ayat 2 PP Nomor 9 tahun 1975 dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan orang yang melangsungkan perkawinan.¹⁵

5. Sahnya Perkawinan

Mengenai sahnya perkawinan, diatur di dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 sebagai berikut:

- 1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan.
- 2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Di dalam penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyatakan bahwa , dengan perumusan pada Pasal 2 ayat (1) ini, tidak ada perkawinan diluar hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945. Yang dimaksud

¹⁵Subekti., *Op.Cit.*, hlm : 33.

dengan hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agama dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam Undang-Undang ini.

Dari bunyi Pasal 2 ayat (1) beserta penjelasan Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974 dapat diketahui bahwa perkawinan harus dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, jika tidak maka perkawinan itu tidak sah.¹⁶ Menurut Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menentukan bahwa tiap-tiap perkawinan dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya dalam penjelasan umum dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan disebutkan bahwa tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya seperti kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akte resmi yang dimuat dalam daftar pencatatan.¹⁷

Dengan adanya pencatatan perkawinan yang dilakukan oleh pejabat yang berwenang, maka akan diterbitkan akta perkawinan yang menunjukkan bahwa peristiwa perkawinan benar-benar terjadi. Akta perkawinan dapat dipergunakan sewaktu-waktu apabila dibutuhkan dan merupakan akta otentik yang mempunyai kekuatan pembuktian sempurna didepan hakim. Dengan demikian pencatatan perkawinan hanya menyatakan bahwa peristiwa perkawinan benar-benar terjadi, jika semata-mata bersifat administratif, tidak menentukan sahnya perkawinan.

¹⁶ Subketi, 2005, Ringkasan Tentang Hukum Keluarga dan Hukum Waris, Jakarta, PT.Intermasa, hal.34

¹⁷*Ibid.*

6. Akibat Hukum Perkawinan

Terjadinya suatu perkawinan yang sah tentu menimbulkan akibat hukum terhadap hubungan antara suami dan istri, hubungan antara orang tua dan anak, dan terhadap masalah harta benda. Suami dan istri mempunyai hak dan kedudukan yang seimbang baik dalam kehidupan rumah tangga maupun didalam pergaulan hidup bersama masyarakat.

Dalam membina rumah tangga, wajib saling mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir dan batin. Suami berkewajiban melindungi istri dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Istri sebagai ibu rumah tangga dengan sebaik-baiknya.¹⁸

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengatakan bahwa akibat hukum dari perkawinan dibagi menjadi tiga yaitu akibat hukum suami-istri, akibat hukum terhadap harta bersama, akibat hukum terhadap orang tua dan anak.

7. Harta Benda Dalam Perkawinan

Prof. R. Subekti mengemukakan tentang hukum harta perkawinan bahwa KUH Perdata menganut asas percampuran harta sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 119 bahwa kekayaan masing-masing yang dibawanya ke dalam perkawinan itu dicampur menjadi satu. Persatuan (percampuran) harta sepanjang perkawinan tidak boleh ditiadakan dengan suatu persetujuan antara suami dan istri. Harta

¹⁸ Asep Saepudin Jahar et al., 2013, *Hukum Keluarga, Pidana dan Bisnis*, Jakarta, Prenadamedia Group, hlm. 21

kekayaan itu menjadi harta bersama dan apabila mereka bercerai (meskipun baru satu bulan kawin) maka kekayaan bersama itu harus dibagi dua sehingga masing-masing dapat separuh ;

Pasal 119 KUH Perdata menentukan :

Mulai saat perkawinan dilangsungkan, demi berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami dan istri, sekedar mengenai itu dengan perjanjian perkawinan tidak diadakan ketentuan lain ;

Persatuan itu sepanjang perkawinan tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan suatu persetujuan suami isteri ;

Ketentuan-ketentuan harta benda dalam perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Apabila telah terjadi perkawinan maka akibat hukum mengenai harta kekayaan dalam perkawinan, diantaranya adalah:

1) Harta Bersama

Harta bersama merupakan harta yang diperoleh sepanjang perkawinan berlangsung sejak perkawinan dilangsungkan hingga perkawinan berakhir atau putusnya perkawinan akibat perceraian, kematian maupun putusan pengadilan.¹⁹ Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyatakan bahwa harta benda yang diperoleh selama dalam perkawinan menjadi harta benda milik bersama. Dan suami istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak (Pasal 36 Ayat (1) UUP).

¹⁹ Wahjono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif, 2002, *Hukum Perkawinan dan Keluarga Indonesia*, Jakarta, Riskita, hlm.91-92.

2) Harta Bawaan

Harta bawaan adalah harta yang dikuasai masing-masing pemiliknya yaitu suami istri. Masing-masing suami istri berhak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya (Pasal 36 Ayat (2) UUP)²⁰ Jadi, harta bawaan tersebut merupakan harta yang sudah dimiliki suami/istri sebelum perkawinan dilangsungkan, kemudian harta tersebut dibawa masu ke dalam perkawinan, akan tetapi statusnya tetap sebagai harta pribadi masing-masing suami/istri. Harta pribadi tersebut tidak menjadi harta bersama, kecuali mereka (suami/istri) memperjanjikan lain. Pasal 35 Ayat (2) Undang-Undang Perkawinan menetapkan bahwa harta bawaan dari masing-masing suami istri adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Jadi masing-masing berhak menggunakan untuk keperluan apa saja. Sedangkan berdasarkan Pasal 89 dan 90 KHI, kedua suami istri wajib bertanggung jawab menjaga harta istri maupun harta suaminya serta harta milik bersama.

3) Harta Perolehan

Harta perolehan yaitu harta milik masing-masing suami istri yang dimilikinya sesudah pasangan suami dan istri tersebut berada dalam hubungan perkawinan. Harta perolehan ini didapat bukan dari usaha mereka baik seorang atau berama-sama, akan tetapi merupakan hibah, wasiat atau warisan masing-masing. Pada dasarnya penguasaan harta

²⁰ Rosnidar Sembiring, 2016, *Hukum Keluarga Harta-harta Benda dalam Perkawinan*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, hlm.97.

perolehan ini sama seperti harta bawaan, yakni suami dan istri berhak sepenuhnya melakukan perbuatan hukum mengenai harta perolehannya masing-masing.²¹ Hal tersebut ditetapkan dalam Pasal 35 Ayat (2) UUP bahwa harta yang diperoleh dari masing-masing suami dan istri adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

8. Perkawinan Campuran

Di dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, tidak ada ketentuan yang menyatakan bahwa perkawinan hanya boleh dilakukan antar warga negara saja. Perkawinan antar warga negara juga dapat terjadi antara Warga Negara Indonesia (WNI) dengan Warga Negara Asing (WNA). Perkawinan beda kewarganegaraan ini disebut dengan Perkawinan Campuran.

Pengertian perkawinan campuran menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, terdiri dari 6 Pasal yaitu di mulai dari Pasal 57 sampai dengan Pasal 62. Yang mana isi dari Pasal 57 memberikan pengertian tentang perkawinan campuran tersebut, yakni : “Yang dimaksud dengan perkawinan campuran dalam undang-undang ini ialah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Asing dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia”.

²¹ YLBH APIK, “Penyelesaian Pemisahan Harta dalam Perkawinan”, www.lbh-apik.or.id/penyelesaian-pemisahan-harta-dalam-perkawinan, (15.30).

B. Perjanjian Perkawinan

1. Pengertian Perjanjian Perkawinan

Di Indonesia, memiliki 3 (tiga) pengaturan mengenai perjanjian perkawinan, yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Inpres Nomor 1 Tahun 1991 mengenai Kompilasi Hukum Islam. Semenjak telah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan maka di negara Indonesia telah terjadi unifikasi di bidang hukum perkawinan, kecuali sepanjang yang belum/tidak diatur dalam Undang-Undang tersebut, maka peraturan lama dapat dipergunakan.²²

Perjanjian perkawinan adalah persetujuan yang dibuat oleh kedua calon suami dan istri pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, dan masing-masing pihak berjanji akan mentaati apa yang tersebut dalam persetujuan itu, yang disahkan oleh pegawai pencatat nikah.²³

Perjanjian kawin adalah perjanjian yang mengatur akibat suatu perkawinan di dalam bidang harta kekayaan.²⁴ Sedangkan Perjanjian perkawinan menurut Soetojo Prawirohamidjojo ialah perjanjian/persetujuan yang dibuat oleh calon

²² K wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982), 3 dalam Hanafi Arief, "Implementasi Yuridis Perjanjian Kawin dalam Sistem Hukum Postif di Indoneesia", *Syariah Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.15 2 Desember 2015 (Banjarmasin,2015), 142.

²³ Abd Rahman Ghazaly, *Fiqih Munakahat*, (Bogor: Kencana, 2003), 119.

²⁴ Ali Afandi, 2004, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian*, Jakarta, Renika Cipta, hlm 172.

pasangan suami istri sebelum atau pada saat perkawinan akan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka.²⁵

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, perjanjian adalah “persetujuan tertulis atau dengan lisan yang dibuat oleh dua pihak atau lebih, masing-masing bersepakat akan mentaati apa yang tersebut dalam persetujuan itu.”²⁶

Secara teoritis perjanjian perkawinan bisa dibuat bermacam-macam mulai dari aturan yang tercantum dalam BW, maupun Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Bila seseorang mengadakan janji kemudian ada orang lain yang menyetujui janji tersebut serta menyatakan pula suatu janji yang berhubungan dengan janji yang pertama, maka terjadilah perikatan dua buah janji dari dua orang yang mempunyai hubungan antara yang satu dengan yang lain.²⁷

Dengan demikian perjanjian atau kontrak tersebut adalah sumber hukum formal, selama kontrak perjanjian tersebut adalah kontrak yang sah atau legal. Maka pengertian perjanjian perkawinan dapat diklasifikasikan menurut Undang-Undang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam dan KUH Perdata, yaitu:

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, terutama di dalam Pasal 29, tidak menguraikan secara spesifik mengenai pengertian serta isi dari perjanjian perkawinan. Isi dari Pasal 29 Undang-Undang yaitu:

²⁵ Soetojo Prawirohamidjojo, R., Soebijono Tjitrowinoto. 1986. *Pluralisme Dalam Perundangundangan Perkawinan Di Indonesia*. Surabaya : Airlangga University Press, hal. 57.

²⁶Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Ikhtisar Indonesi* Edisi Ketiga, Jakarta : Balai Pustaka. 2005. hal. 458.

²⁷ Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007), 45.

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

Hal-hal yang diperjanjian dalam perjanjian perkawinan dapat diketahui dari:

- (i) penjelasan Pasal 29 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, bahwa “Yang dimaksud dengan :perjanjian” dalam Pasal ini tidak termasuk *ta'lik lakak*, dan
- (ii) ketentuan Pasal 35 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, bahwa :

- (1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama;
- (2) 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*;

Jadi, perjanjian perkawinan, antara lain, mengenai “harta benda dalam perkawinan” sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal menyatakan bahwa:

- 1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian tertulis yang disahkan Pegawai Pencatat Nikah mengenai kedudukan harta dalam perkawinan.
- 2) Perjanjian tersebut dalam ayat (1) dapat meliputi percampuran harta pribadi dan pemisahan harta pencaharian masing-masing sepanjang hal itu tidak bertentung dengan Hukum Islam.
- 3) Di samping 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.²⁸

Menurut Pasal 1313 KUH Perdata, “Suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih”.²⁹

Pasal 139 KUH Perdata menyatakan bahwa ”Dengan mengadakan perjanjian kawin, kedua calon suami istri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan Undang-Undang sekitar persatuan harta kekayaan,

²⁸ Departement agama RI, Himpunan Peraturan perundang-Undangan Dalam Lingkup Peradilan Agama, Instruksi Presiden No.1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam, 2001,328.

²⁹ Sudarsono, Kamus Hukum, (Jakarta: Rincka Cipta, 2007), 363.

asal perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan asal di indahkan pula segala ketentuan dibawah ini”.³⁰ Dalam aturan pasal 147 BW dinyatakan bahwa perjanjian perkawinan harus dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan dan perjanjian perkawinan harus dibuat dihadapan notaris. Jika perjanjian perkawinan tidak dibuat dihadapan notaris maka perjanjian itu batal dari hukum.

Yang dapat membuat perjanjian kawin adalah orang sudah dewasa dan cakap, karena perjanjian kawin merupakan perbuatan hukum. Dalam KUHPdata tidak ada satu pasal pun yang memberikan definisi tentang batas dewasa, namun Pasal 330 KUHPdata memberikan definisi tentang belum dewasa yaitu mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak lebih dahulu telah kawin. Dari Pasal 330 tersebut dapat disimpulkan bahwa seseorang dikatakan dewasa apabila ia telah berusia 21 tahun atau telah kawin (KUHPdata batas minimal usia untuk kawin laki-laki 19 tahun, wanita 15 tahun, sedangkan UUP laki-laki 19 tahun, wanita 16 tahun).

2. Isi Perjanjian perkawinan

Di dalam BW telah ditentukan bahwa kedua belak pihak antara suami dan istri bebas untuk menentukan isi perjanjian perkawinan yang dibuatnya.

Asas kebebasan kedua belak pihak dalam menentukan isi perjanjian kawinnya dibatasi oleh ketentuan-ketentuan yaitu :

³⁰ R. Subekti, R. Tjitrosudibio, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1978), 51.

- 1) Perjanjian yang dibuat tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum.
- 2) Tidak membuat janji yang menyimpang dari :
 - a) Hak-hak yang timbul dari kekuasaan suami sebagai suami, misalnya hak suami untuk menentukan kediaman.
 - b) Hak-hak yang timbul dari kekuasaan orangtua, misalnya hak untuk mengurus kekayaan anak-anak dan mengambil keputusan mengenai pendidikan atau asuhan anak.
 - c) Hak-hak ditentukan oleh Undang-Undang bagi mempelai yang hidup terlama, misalnya untuk menunjuk wali dengan testamen.
- 3) Tidak dibuat janji yang mengandung pelepasan hak atas harta peninggalan orang-orang yang menurunkannya. Hal ini merupakan suatu ketentuan yang berlebihan oleh karena dalam pasal 1063 BW kita menjumpai larangan tentang melepaskan warisan kepada orang yang masih hidup.
- 4) Tidak dibuat janji bahwa sebuah pihak akan memikul hutang lebih daripada baginya dalam aktiva (Pasal 142 BW).
- 5) Tidak dibuat janji dengan kata-kata umum yang mengatakan bahwa kedudukan mereka akan diatur oleh undang-undang negara asing dan peraturan yang pernah berlaku di Indonesia.

3. Syarat Sah Perjanjian Perkawinan

Kata sah berarti menurut hukum yang berlaku, jika perkawinan tersebut dilaksanakan tidak menurut tata-tertib hukum yang ditentukan maka perkawinan itu tidak sah.³¹

Berdasarkan ketentuan Pasal 29 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan menyebutkan bahwa: "*Perjanjian perkawinan tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan*". Pengesahan perjanjian perkawinan tersebut oleh pegawai pencatat perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan. Dengan demikian perjanjian perkawinan tersebut harus tidak melanggar batas-batas hukum, agama. Dengan demikian perjanjian perkawinan tersebut harus tidak melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.

Walaupun perjanjian perkawinan diatur secara khusus dalam Buku Kesatu, namun perjanjian perkawinan tetap merupakan suatu perjanjian yang harus dibuat dengan mendasarkan pada syarat-syarat umum yang berlaku untuk dapat sahnya suatu perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut (Subekti, 1994:17):

- 1) Berdasarkan pada kesepakatan atau kata sepakat, dimana para pihak yang mengadakan perjanjian perkawinan mempunyai suatu kehendak yang bebas yaitu terhadap pihak-pihak tersebut tidak ada unsur paksaan, penipuan atau kekhilafan dalam mengadakan perjanjian.

³¹ H. Hilman Hadikusuma, Hukum Perkawinan Indonesia, (Bandung:Mandar Maju, 1990), hlm 22.

- 2) Para pihak harus cakap menurut hukum untuk membuat suatu perjanjian.
Untuk membuat suatu perjanjian, para pihak yang mengadakan perjanjian cakap mempunyai kewenangan/berhak untuk melakukan suatu tindakan hukum seperti yang diatur dalam perundang-undangan yang berlaku.
- 3) Perjanjian yang dibuat tersebut harus secara jelas memperjanjikan tentang sesuatu hal tertentu.
- 4) Hal-hal yang diperjanjikan oleh para pihak harus tentang sesuatu yang halal.
- 5) Dan tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

4. Saat Untuk Pembuatan Perjanjian Perkawinan

Pasal 147 KUHPerdara, menguraikan bahwa perjanjian perkawinan tersebut harus dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan. Pasal ini berhubungan erat dengan Pasal 149 KUHPerdara yang menyatakan bahwa setelah perkawinan dilangsungkan, perjanjian perkawinan dengan cara bagaimanapun tidak dapat diubah. Berbeda dengan ketentuan yang terdapat dalam KUH Perdata, ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang Perkawinan yaitu pada Pasal 29 ayat (1), menentukan bahwa perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan atau pada saat perkawinan dilangsungkan. Dengan demikian mengenai waktu pembuatan perjanjian perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan ditentukan lebih luas dengan memberikan dua macam waktu untuk membuat perjanjian perkawinan.

5. Tujuan dan Manfaat Perjanjian Perkawinan

Adapun yang menjadi tujuan pasangan suami istri membuat perjanjian adalah:³²

- 1) Dibuat untuk melindungi secara hukum terhadap harta benda yang dimiliki oleh suami isteri, baik harta bawaan masing-masing pihak maupun harta bersama.
- 2) Sebagai pegangan yang mengatur hak dan kewajiban masing-masing pihak tentang masa depan rumah tangga mereka, baik mengenai pendidikan anak, usaha, tempat tinggal, dan lain-lain sepanjang tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku, adat istiadat dan kesusilaan.
- 3) Melindungi anggota keluarga dari ancaman tindak kekerasan dalam rumah tangga.

Selain dari tujuan tersebut hal penting yang menjadi tujuan dari pembuatan perjanjian perkawinan adalah pemisahan harta ini dilakukan supaya pihak perempuan tidak kehilangan haknya untuk membeli properti dan atau tidak kehilangan hak propertinya.

Menurut Undang-Undang No 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Jika membeli properti setelah kawin dengan status hak milik maka properti tersebut dianggap sebagai milik kedua belah pihak. Padahal orang asing tidak boleh memiliki properti dengan status hak milik, mereka hanya bisa boleh menggunakan status hak pakai ,

³² Aditya P.Manjorang dan Intan Aditya, The Law of Love.

hak sewa makanya diperlukan adanya perjanjian perkawinan yang memisahkan harta kedua belah pihak.

Apabila setelah perkawinan membeli properti dan tidak punya perjanjian perkawinan yang terjadi ialah, mengutip pada Pasal 21 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok, orang asing memiliki harta dari perkawinan campuran wajib melepaskan dalam waktu satu tahun properti harus dijual dalam waktu satu tahun apabila tidak akan diambil oleh negara.³³

Adapun yang menjadi manfaat perjanjian perkawinan menurut Anna Zubari salah seorang notaris manfaat dari perjanjian perkawinan adalah:³⁴

- 1) Melindungi kekayaan. Dengan adanya perjanjian pranikah dapat memastikan saat pasangan anda menikah dengan anda bukan dikarenakan uang
- 2) Melindungi kepentingan, misalnya apabila pasangan anda melakukan poligami akan ada pengaturan untuk menjamin kehidupan semua istrinya dan harta bersama masing-masing perkawinan terpisah. Dengan perjanjian ini dapat memastikan harta bersama anda akan terlindungi tidak tercampur, perjanjian ini dapat memastikan pemisahan harta peninggalan baik untuk perkawinan yang pertama, kedua dan ketiga bahkan perkawinan keempat. Masing-masing istri akan tenang dan hidup terjamin. Jauh dari pertikaian dan perselisihan antar ahli waris.

³³<http://americanindonesian.com/2014/03/21/pentingnya-perjanjian-pra-nikah-prenuptialagreement/>,(diakses 8 Maret 2018 pukul 14.22 WIB)

³⁴<https://gaya.tempo.co/read/news/2014/09/25/205609523/ada-6-manfaat-perjanjian-pranikah>,(diakses 8 Maret 2018 pukul 14.22 WIB)

- 3) Membebaskan dari kewajiban ikut membayar utang pasangan. Harta bersama tidak hanya mencakup pengertian harta bergerak dan tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada. Berdasarkan ketentuan Pasal 35 UU Perkawinan jo. Pasal 121 KUHPerdara, harta bersama juga meliputi semua utang yang dibuat oleh masing-masing suami istri, baik sebelum perkawinan, setelah perkawinan, bila pasangan memiliki beban utang yang tinggi, anda ikut berkewajiban melunasinya. Kemudian apabila menikahi pasangan dengan beban utang yang signifikan, dan tidak mau bertanggung jawab atas hutangnya, maka perjanjian ini dapat membantu memastikan bahwa hal ini tidak terjadi.
- 4) Menjamin kepentingan usaha. Apabila memiliki usaha bisnis yang dijalankan (baik badan usaha maupun badan hukum), pasangan berhak menikmati keuntungan bahkan dari usaha bisnis yang dapat dianggap sebagai harta bersama perkawinan yang bila terjadi perceraian kekayaan atas usaha bisnisnya harus dibagi. Termasuk soal keuntungan harta atau bertambahnya harta kekayaan berdua yang timbul dan hasil harta kekayaan masing-masing. Dengan perjanjian ini akan fleksibel mengatur bila terjadi perceraian atau perkawinan berakhir, pasangan bisa melanjutkan berbisnis aatau bermitra dan sebaliknya sesuai yang dibuat.
- 5) Menjamin berlangsungnya harta peninggalan keluarga. Dalam pasal 35 ayat (2) UU Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 menyatakan, harta bawaan dari masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Pada perjanjian pranikah dapat memastikan tidak akan hadiah atau hibah berpindah dan menjamin harta perolehan dari warisan atau hadiah keluarga tetap dalam kekuasaan anda.

- 6) Menjamin kondisi finansial anda setelah perkawinan putus atau berakhir. Sangat bermanfaat bagi perempuan yang tidak bekerja, dan saat vonis pengadilan menolak tuntutan nafkah dan biaya pendidikan anak yang diajukan seorang ibu yang memegang hak pengasuhan anak dan lebih memilih menetapkan jumlah biaya hidup dan biaya pendidikan berdasarkan pertimbangan keputusan hakim, dalam perjanjian pranikah bisa membicarakan soal ini dengan baik. Misalnya tanggal pengajuan perjanjian pranikah dan meminta ke hakim untuk memerintahkan suami demi menjalankan kewajiban yang telah ditetapkan dalam perjanjian ini.

6. Macam-Macam Perjanjian Perkawinan

Sebelum melangsungkan perkawinan, calon suami dan istri dapat menentukan sendiri bagaimana kelak harta benda mereka dalam perkawinan diatur. Pengaturan ini dilakukan oleh kedua belah pihak melalui perjanjian kawin.

Apabila tidak dibuat perjanjian kawin, berarti diantara kedua belah pihak terjadi percampuran harta secara bulat.³⁵

Ketiadaan pengaturan mengenai jenis atau macam perjanjian perkawinan dalam UUP, maka banyak pasangan suami istri yang membuat perjanjian kawin

³⁵ Andy Hartanto. J, 2012, *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan*, Yogyakarta, Laksbang Grafika, hlm. 28.

dengan mengadopsi ketentuan dalam KUH Perdata meskipun perkawinannya dilangsungkan menurut UUP. Hal ini dimungkinkan karena dalam Pasal 66 UUP ditentukan bahwa untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang dilaksanakan berdasarkan Undang-Undang ini, maka ketentuan yang lama yang mengatur mengenai perkawinan sejauh telah diatur dalam UUP, dinyatakan tidak berlaku. Artinya, jika hal-hal mengenai perkawinan telah diatur dalam UUP maka ketentuan lama dinyatakan tidak berlaku, sedang jika belum diatur maka ketentuan lama dapat diberlakukan. Oleh karena UUP tidak mengatur tentang bentuk dan macam-macam perjanjian kawin, maka ketentuan tentang bentuk dan macam perjanjian kawin dalam KUH Perdata dapat dijadikan dasar bagi pembuatan perjanjian kawin, meski pelaksanaan perkawinannya dilakukan dengan mendasarkan pada UUP.³⁶

Macam-macam perjanjian kawin diantaranya adalah :

1) Perjanjian Perkawinan dengan Pengaturan Harta

Hukum Islam terdapat dua pendapat yang mengemukakan tentang harta bersama, yaitu :³⁷

- a) Pendapat pertama menyatakan bahwa Hukum Islam tidak dikenal harta bersama kecuali adanya "*syirkah*" atas harta kekayaan suami istri. Harta kekayaan dalam perkawinan atau *Syirkah* adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami isteri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung selanjutnya disebut

³⁶ Ibid.,hal 35-36

³⁷ Rosnidar Sembiring, *Op.cit.*, hlm.69-71.

harta bersama, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun (Pasal 1 *f* KHI).

Jadi, harta kekayaan istri tetap menjadi milik istri dan dikuasai sepenuhnya oleh istri tersebut, demikian juga harta kekayaan suami tetap menjadi hak milik suami dan dikuasai sepenuhnya oleh suami. Oleh karena itu, wanita yang bersuami tetap dianggap cakap bertindak tanpa bantuan suami dalam segala hal, termasuk mengurus harta benda, sehingga ia dapat melakukan segala perbuatan hukum dalam masyarakat.

b) Pendapat kedua menyatakan bahwa ada harta bersama antara suami dan istri menurut Hukum Islam. Pendapat ini mengakui bahwa apa yang diatur oleh Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan sepanjang mengenai harta bersama seperti dalam Pasal 35, Pasal 36 dan Pasal 37 sesuai dengan kehendak dan aspirasi Hukum Islam.

Dalam ketentuan Pasal 35, Pasal 37 UUP menyebutkan bahwa : Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama (Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan), ini berarti terbentuknya harta bersama dalam perkawinan ialah sejak saat tanggal terjadinya perkawinan sampai ikatan perkawinan bubar. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri serta harta yang diperoleh masing-masing baik hadiah, warisan menjadi penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain (Pasal 35 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan), kecuali kedua belah pihak menentukan lain dalam perjanjian (Pasal 36 Ayat (1) UUP), yaitu pisah harta, sehingga masing-masing berhak sepenuhnya

untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya (Pasal 36 Ayat (2) UUP). Pasal 37 UUP menegaskan bahwa “Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing”. Yang dimaksud dengan “hukumnya” masing-masing ialah hukum agama, hukum adat dan hukum-hukum lainnya. Sehingga dapat dirumuskan bahwa harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung karena usahanya menjadi harta bersama.

2) Perjanjian Kawin dengan Pemisahan Harta Perkawinan

Apabila perjanjian kawin berisi pemisahan harta perkawinan maka masing-masing pihak (suami dan istri) tetap menjadi pemilik dari barang-barang yang mereka bawa masuk ke dalam perkawinan. Demikian pula, jika mereka juga menyatakan dengan tegas tidak ada persatuan untung dan rugi, maka hasil yang diperoleh oleh masing-masing suami dan istri selama perkawinan berlangsung, baik berupa hasil usaha maupun hasil yang diperoleh dari harta pribadi, tetap menjadi milik masing-masing dan istri yang bersangkutan. Dengan terjadinya pemisahan harta maka dalam perkawinan tersebut terdapat dua macam harta perkawinan, yaitu harta pribadi suami dan harta pribadi istri.³⁸

Karena terjadi pemisahan harta perkawinan, maka keperluan biaya rumah tangga yang meliputi biaya hidup dan biaya pendidikan anak-anak, pada prinsipnya ditanggung bersama-sama oleh suami dan istri, yang sudah barang tentu diambilkan dari harta pribadi masing-masing suami istri.

³⁸ Andy Hartanto. J, *Op.cit.*, hlm.28-29.

Namun demikian dalam suatu perjanjian kawin juga dapat ditentukan bahwa pihak istri hanya akan menanggung sejumlah tertentu setiap tahun atas pengeluaran untuk kebutuhan rumah tangga dan pendidikan anak. Dengan dibuatnya perjanjian kawin seperti itu, yakni berisi pemisahan harta perkawinan, maka pihak istri tidak akan pernah mempunyai kewajiban lebih dari jumlah yang telah disebutkan dalam perjanjian kawin tersebut. Dengan demikian apabila terdapat kekurangan untuk membayar biaya rumah tangga dan biaya pendidikan anak, maka hal itu menjadi tanggungan suami. Ketentuan seperti ini adalah wajar karena suami sebagai kepala rumah tangga wajib membiayai segala kebutuhan biaya rumah tangga, tanpa diperbolehkan memberikan beban yang lebih berat kepada istri.³⁹

3) Perjanjian Kawin dengan Persatuan Untung Rugi

Macam perjanjian kawin seperti ini antara suami istri tidak ada persatuan bulat, namun mereka memperjanjikan persatuan secara terbatas, yaitu persatuan untung rugi saja. Dengan persatuan demikian maka keuntungan dan kerugian menjadi hak dan tanggungan suami istri secara bersama-sama. Maka dalam rumah tangga tersebut terdapat tiga macam harta kekayaan :⁴⁰

- a) Harta persatuan yang terbatas, yaitu persatuan untung dan rugi ;
- b) Harta pribadi suami;
- c) Harta pribadi istri.

³⁹ *Ibid.*, hlm.29-30.

⁴⁰ *Ibid.*, hlm.30.

Dengan terjadinya persatuan untung dan rugi maka semua keuntungan yang diperoleh dan semua kerugian yang diderita sepanjang perkawinan akan menjadi bagian dan beban suami istri menurut perbandingan yang sama besarnya, kecuali mengenai pembagian ini dalam perjanjian kawin ditentukan lain. Misalnya dapat ditentukan, bahwa suami akan mempunyai hak dua per tiga bagian dan untuk istri sepertiga bagian, baik dari aktiva maupun pasiva dari percampuran untung dan rugi (Pasal 142 KUH Perdata). Yang dimaksud sebagai keuntungan menurut Pasal 157 KUH Perdata adalah semua pertambahan nilai harta suami dan istri, dari kerja dan usaha suami dan istri, dan dari sisa pendapatan yang tak dibelanjakan. Sedangkan yang dimaksud dengan kerugian adalah tiap-tiap berkurangnya harta kekayaan yang disebabkan oleh karena pengeluaran yang melampaui pendapatan. Apabila dalam suatu perjanjian kawin ditentukan adanya persatuan untung rugi, maka terhadap harta berupa barang bergerak harus dicatat dalam akta perjanjian kawin tersebut.⁴¹

4) Perjanjian Kawin dengan Persatuan Hasil Dan Pendapatan

Ketentuan mengenai persatuan hasil dan pendapatan hanya diatur satu Pasal dalam KUH Perdata, yaitu Pasal 164 menyatakan: “Perjanjian, bahwa antara suami istri hanya akan berlaku persatuan hasil dan pendapatan, berarti secara diam-diam suatu ketiadaan persatuan harta kekayaan seluruhnya menurut Undang-Undang, dan ketiadaan persatuan untung dan rugi”. Maksud Pasal tersebut, persatuan hasil dan pendapatan adalah bentuk dari macam harta kekayaan perkawinan yang tidak berupa

⁴¹ *Ibid.*, hlm.31.

pemisahan harta secara keseluruhan dan bukan pula persatuan untung dan rugi. Jadi, disamping persatuan untung dan rugi, para pihak (suami dan istri) juga dapat memperjanjikan kawin berupa persatuan hasil dan pendapatan. Persatuan hasil dan pendapatan ini pada prinsipnya hampir sama dengan persatuan untung dan rugi, hanya saja bentuk persatuan ini dilakukan dengan pembatasan bahwa hutang-hutang yang melebihi aktiva persatuan hasil dan pendapatan akan menjadi tanggungan si pembuat hutang tersebut. Dengan demikian semua hutang-hutang ada di diluar persatuan atau dengan perkataan lain hutang-hutang tersebut akan menjadi kewajiban/tanggungan pribadi dari pihak yang berhutang tersebut kepada pihak ketiga (kreditur).⁴²

7. Proses pembuatan perjanjian perkawinan

Dalam proses pembuatan perjanjian perkawinan dapat disimpulkan sebagai berikut:

- 1) Kedua calon suami istri bersama-sama pergi menghadap ke notaris untuk membuat perjanjian perkawinan;
- 2) Dihadapan notaris keduanya mengatakan kehendaknya untuk membuat perjanjian perkawinan mengenai harta kekayaan, yang selanjutnya dikuatkan oleh akta notaris;
- 3) Perjanjian yang dibuat dengan akte notaris itu baru berlaku afektif antara suami dan istri setelah perkawinan, Pasal 152 KUH Perdata;

⁴² *Ibid.*, hlm.31-32.

- 4) Perjanjian itu baru berlaku efektif terhadap pihak ketiga bila telah didaftarkan kepada panitera Pengadilan Negeri, Pasal 152 KUH Perdata.

8. Akibat Hukum Perjanjian Kawin dalam Pelaksanaan Perkawinan

Dengan dibuatnya perjanjian kawin maka seorang suami harus menghormati hak istrinya. Dalam Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan ditegaskan bahwa hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.

Artinya, suami tidak boleh bertindak main kuasa dengan melarang istri bekerja, sementara kebutuhan nafkah anak-anak dan rumah tangga tidak ducukupi oleh suaminya. Justru kegiatan istri diluar rumah tangga untuk bekerja bertujuan membantu meringankan beban suami dalam menafkahi kebutuhan rumah tangga dan anak-anak mereka. Hanya saja aktivitas istri di luar rumah sebagai pekerja hendaknya dijalankan dengan tidak meninggalkan peran istri sebagai ibu rumah tangga yang harus tetap mengurus segala kebutuhan dan keperluan rumah tangga bersangkutan.⁴³ Penyebab berakhirnya perjanjian kawin jika :

- 1) Pada saat putusnya perkawinan karena cerai hidup atau cerai mati. Hal ini jelas mengakibatkan terputusnya perjanjian kawin yang mengikat keduanya, seperti yang diatur dalam Pasal 38 Undang-Undang Perkawinan bahwa perkawinan dapat putus karena :

- a) Kematian ;

⁴³ *Ibid.*, hlm.14-15.

b) Perceraian dan ;

c) Atas keputusan Pengadilan.

2) Perjanjian kawin dicabut atas kesepakatan bersama dan tidak boleh merugikan perjanjian yang telah dibuat sebelumnya dengan pihak ketiga. Seperti yang telah diatur dalam Pasal 50 Ayat (2) KHI bahwa perjanjian perkawinan mengenai harta dapat dicabut atas persetujuan bersama suami isteri dan wajib mendaftarkannya di Kantor Pegawai Pencatat Nikah tempat perkawinan dilangsungkan.

Akibat hukum adanya perjanjian perkawinan antara suami dan istri adalah sebagai berikut:

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

C. Tinjauan Tentang Perlindungan Hukum

1. Pengertian Perlindungan Hukum

Phipilis M.Hadjon berpendapat bahwa suatu perlindungan hukum adalah suatu perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan atau sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan

melindungi suatu hal dari yang lainnya.⁴⁴ Selanjutnya dikemukakan pula bahwa salah satu sifat dan sekaligus tujuan dari hukum adalah memberikan perlindungan (pengayoman) kepada masyarakat. Oleh karena itu, perlindungan hukum terhadap masyarakat tersebut harus diwujudkan dalam bentuk adanya kepastian hukum.⁴⁵

2. **Macam-macam Perlindungan Hukum**

Menurut Philipus M. Hadjon, bahwa sarana perlindungan Hukum ada dua macam, yaitu :⁴⁶

a. Sarana Perlindungan Hukum Preventif

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

⁴⁴ Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya , Bina Ilmu, hlm. 25.

⁴⁵ Soetjipto Raharjo, 1983, *Permasalahan Hukum Di Indonesia*, Bandung , Alumni, hlm. 121.

⁴⁶ Philipus M. Hadjon, *Op.cit.*, hlm.30.

b. Sarana Perlindungan Hukum Represif

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