

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa perkawinan ialah ikatan lahir batin, antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Dari perumusan pasal di atas dapat diartikan bahwa perkawinan sama dengan perikatan, yaitu adanya dua pihak yang saling mengikatkan diri.¹ Perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 bukan hanya ikatan lahiriah saja, tapi juga ada ikatan batiniah, dimana ikatan ini didasarkan pada kepercayaan calon suami isteri. Menurut Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa perkawinan adalah pernikahan yaitu akad yang sangat kuat atau mitssaqan ghalidzan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Menurut agama Islam perkawinan diartikan pernikahan atau akad yang sangat kuat atau mitsaqah galidzan untuk mentaati perintah Allah dan menjalankan merupakan ibadah dan perkawinan itu sendiri bertujuan untuk

¹Komang Padma Patmala Adi dan Suatra Putrawan, "Akibat Hukum Terhadap Perjanjian Perkawinan Yang Dibuat Setelah Perkawinan Berlangsung", *Jurnal Kertha Semaya*, Volume 1 Nomor 11 (November 2013), hlm. 2.

mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaadah dan rahmah (tentram, damai, cinta dan kasih sayang).²

2. Tujuan Perkawinan

Tujuan perkawinan menurut Undang-Undang nomor 1 tahun 1974 yaitu membentuk rumah tangga atau keluarga bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Membentuk keluarga artinya yaitu membentuk kesatuan masyarakat terkecil yang terdiri dari suami, isteri dan anak-anak dari hasil perkawinan. Membentuk rumah tangga adalah membentuk kesatuan hubungan suami isteri dalam sebuah keluarga yang bahagia dan kekal. Suami isteri dalam hidup berumah tangga harus saling tolong-menolong dan saling melengkapi satu sama lainnya. Hal ini berarti dengan perkawinan dilangsungkan bukan semata-mata untuk sementara atau untuk jangka waktu tertentu yang direncanakan tetapi untuk seumur hidup atau selama-lamanya, dan tidak boleh diputus begitu saja. Di dalam perkawinan tidak diperkenankan untuk melangsungkan sementara waktu saja seperti kawin kontrak. Pemutusan perkawinan dengan perceraian hanya diperbolehkan dalam keadaan yang sangat terpaksa. Sedangkan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa artinya adalah bahwa perkawinan tersebut bukan semata-mata kemauan para pihak, tetapi merupakan karunia tuhan yang diberikan kepada manusia untuk hidup berpasangan

² Ahmad Rofiq, 1995, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, hlm. 60

sebagai makhluk yang beradab, dan perkawinan tersebut dilakukan sesuai dengan ajaran agama yang telah diturunkan tuhan kepada manusia.

Tujuan perkawinan dalam islam adalah untuk memenuhi tuntutan hajat tabiat kemanusiaan, berhubungan antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan satu keluarga yang bahagia dengan dasar cinta dan kasih sayang, untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dengan mengikuti ketentuan-ketentuan yang telah diatur oleh Syariat.

3. Asas-asas Perkawinan

Di dalam suatu perkawinan adanya suatu ketentuan yang menjadi dasar atau prinsip atau asas dari pelaksanaan suatu perkawinan diatur dalam Penjelasan Umum dari Undang-Undang Perkawinan yaitu :

- a. Tujuan 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.
- b. Dalam Undang-Undang nomor 1 tahun 1974, Perkawinan dianggap sah apabila dilakukan menurut hokum masing-masing agama dan kepercayaan nya dan perkawinan harus dicatatkan menurut ketentuan Peraturan Perundang-undangan yang berlaku.
- c. Undang-Undang Perkawinan menganut Asas Monogami, tetapi apabila dikehendaki oleh yang bersangkutan, karena hokum dan agama dari

yang bersangkutan mengizinkan, seorang suami dapat beristeri lebih dari seorang.

- d. Undang-Undang Perkawinan menganut prinsip bahwa calon suami isteri benar-benar telah siap lahir bathin untuk melangsungkan perkawinan, agar dapat mewujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa memikirkan perceraian dan mendapatkan keturunan yang baik dan sehat.
- e. Karena tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia, kekal dan sejahtera, maka Undang-Undang Perkawinan menganut prinsip untuk mempersulit terjadinya perceraian dan apabila terjadi perceraian harus diselesaikan di Pengadilan.
- f. Hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat, sehingga dengan demikian segala sesuatu dalam keluarga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami isteri.

Adanya Asas-Asas Perkawinan tersebut diatas maka dapat diketahui bahwa peranan wanita dalam berbagai bidang kehidupan adalah sangat penting. Terutama dalam kehidupan rumah tangga sebagai kesatuan terkecil dalam masyarakat.

Adapun asas-asas perkawinan menurut hukum Islam adalah sebagai berikut :

- a. Harus ada persetujuan sukarela dari pihak-pihak yang mengadakan perkawinan. Caranya ialah dengan diadakan peminangan terlebih

dahulu untuk mengetahui apakah kedua belah pihak setuju untuk melaksanakan perkawinan atau tidak.

- b. Tidak semua perempuan dapat di kawini oleh seorang laki-laki, sebab ada ketentuan larangan-larangan untuk melangsungkan perkawinan antara laki-laki dan perempuan yang harus diindahkan.
 - c. Perkawinan harus dilaksanakan dengan memenuhi persyaratan tertentu, baik yang menyangkut kedua belah pihak maupun yang berhubungan dengan pelaksanaan perkawinan itu sendiri.
 - d. Perkawinan pada dasarnya adalah untuk membentuk suatu keluarga/rumah tangga yang tentram, damai dan kekal untuk selamanya.
 - e. Hak dan kewajiban suami isteri adalah seimbang dalam rumah tangga, dimana tanggung jawab pimpinan keluarga ada pada suami.
4. Syarat Sahnya Perkawinan

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Syarat sahnya perkawinan antara lain :

- a. Berlaku asas monogami (Pasal 27 KUHPerdata)
- b. Harus ada kata sepakat dan kemauan bebas antara si pria dan wanita (Pasal 28 KUHPerdata)
- c. Seorang pria sudah berumur 18 tahun dan wanita berumur 15 tahun (Pasal 29 KUHPerdata)
- d. Ada masa tunggu bagi seorang wanita yang bercerai, yaitu 300 hari sejak perkawinan terakhir bubar (Pasal 34 KUHPerdata)

- e. Anak-anak yang belum dewasa harus memperoleh izin kawin dari kedua orang tua mereka (Pasal 35 KUHPerdara).
- f. Tidak terkena larangan kawin (Pasal 30-33 KUHPerdara)

Menurut Pasal 6 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan selanjutnya disebut Undang-Undang Perkawinan, syarat-syarat perkawinan adalah :

- a. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
- b. Untuk melangsungkan perkawinan, seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin dari kedua orang tua.
- c. Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
- d. Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.
- e. Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang tua, wali, atau keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas, atau salah seorang atau lebih diantara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan

perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut.

- f. Ketentuan pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Selanjutnya, menurut ketentuan di dalam Pasal 7 Undang-Undang Perkawinan disebutkan, bahwa perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun. Dalam hal adanya penyimpangan, dapat meminta dispensasi kepada pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita.

Menurut Pasal 14 Kompilasi Hukum Islam (KHI), Syarat sahnya perkawinan antara lain :

- a. Adanya calon kedua mempelai yaitu calon mempelai pria dan calon mempelai wanita.
 - b. Adanya wali nikah
 - c. Adanya dua orang saksi nikah
 - d. Adanya ijab dan kabul.
5. Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata)

Didalam KUH Perdata (Burgerlijk Wetboek), Pasal 26 dikatakan Undang-undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan perdata dan dalam Pasal 81 dikatakan bahwa "tidak ada upacara keagamaan yang boleh diselenggarakan, sebelum kedua belah pihak

membuktikan kepada pejabat agama mereka, bahwa perkawinan dihadapan pegawai pencatatan sipil telah berlangsung”.³Pasal81 KUH Perdata diperkuat pula oleh Pasal530 ayat (1) KUH Pidana (*Wetboek van Strafrecht/WvS*) yang menyatakan ”seorang petugas agama yang melakukan upacara perkawinan, yang hanya dapat dilakukan dihadapan pejabat catatan sipil, sebelum dinyatakan kepadanya bahwa pelaksanaan dihadapan pejabat itu sudah dilakukan, diancam dengan pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah”. Kalimat ”yang hanya dapat dilangsungkan dihadapan pejabat catat sipil” tersebut menunjukkan bahwa peraturan ini tidak berlaku bagi mereka yang berlaku hukum Islam, hukum Hindu-Budha dan atau Hukum Adat, yaitu orang-orang yang dahulu disebut pribumi (*Inlander*) dan Timur Asing (*Vreemde Oosterlingen*) tertentu, diluar orang cina.Selain kesimpangsiuran peraturan perkawinan yang berlaku di zaman Hindia Belanda, jelas bahwa menurut perundangan yang tegas dinyatakan didalam KUH Perdata (BW), perkawinan itu hanya dilihat dari segi keperdataan dan mengabaikan segi keagamaan. Hal mana jelas bertentangan dengan falsafah negara Pancasila yang menempatkan ajaran Ketuhanan Yang Maha Esa diatas segala-galanya. Apalagi menyangkut masalah perkawinan yang merupakan perbuatan suci (*sakramen*) yang mempunyai hubungan erat sekali dengan agama/kerohanian, sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani, tetapi juga unsur bathin/rohani. Dengan demikian jelas

³ Jurnal Khatulistiwa – Journal of Islamic Studies Volume 6 Nomor 1 Maret 2016, hlm. 3.

pengertian perkawinan menurut KUH Perdata hanya sebagai ”*Perikatan Perdata*”.

6. Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP)

Perkawinan merupakan salah satu dari *Sunnatullah* yang umumnya berlaku pada setiap manusia. Perkawinan yang tujuan utamanya untuk membentuk keluarga sakīnah, mawaddah dan warahmah adalah hal paling esensial yang diinginkan oleh setiap pasangan suami dan istri. Perkawinan dalam perspektif Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 dan dilihat sebagai sebuah akad atau kontrak. Dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Pasal1, disebutkan “perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan disebut bahwa perkawinan adalah, “*Marriage in Islamic is purely civil contract*” (perkawinan itu merupakan perjanjian semata-mata). Dalam hal ini, para ulama sepakat mengatakan bahwa syarat-syarat dalam bentuk ini wajib dilaksanakan. Pihak yang terlibat atau yang berjanji wajib memenuhinya dan terikat dengan persyaratan tersebut. Namun apabila pihak yang berjanji tidak memenuhi persyaratan tersebut tidak menyebabkan perkawinan dengan sendirinya batal, resiko dari tidak memenuhi persyaratan ini adalah adanya hak bagi pihak yang dirugikan untuk menuntut di pengadilan untuk batalnya/putusnya perkawinan. Sedangkan hal-hal yang apabila dipersyaratkan maka tidak wajib dipenuhi dan tidak memberi akibat hukum, sebab syarat-syarat itu menyalahi hukum

perkawinan atau secara khusus dilarang untuk dilakukan atau memberi mudharat kepada pihak-pihak tertentu, misalnya:

- a. Persyaratan yang bertentangan dengan tujuan dan hukum perkawinan Islam, seperti untuk tidak membayar mas kawin, untuk tidak memberi nafkah, atau istri yang memberi nafkah kepada suami dan lain-lain.
- b. Persyaratan dalam hal hubungan suami istri (*ijma'*), seperti persyaratan untuk tidak disetubuhi, istri tidak mendapat giliran yang sama (dalam hal berpoligami).
- c. Persyaratan untuk tidak saling mewarisi.
- d. Persyaratan untuk menyerahkan hak talak kepada istri.
- e. Dan persyaratan lain yang bertentangan dengan syara', seperti persyaratan untuk tidak berketurunan dan lain-lain.

Dalam hal ini, para ulama juga sepakat bahwa syarat atau perjanjian tersebut tidak wajib dipenuhi dan syarat-syarat tersebut batal dengan sendirinya karena syarat itu bertentangan dengan hukum syara' dan hakekat perkawinan sehingga akan memberikan suatu mudharat.

Menurut Pasal1 UUP menyebutkan bahwa ”perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.” Berdasarkan definisi tersebut, ketentuan Pasal1 UUP , yang menjadi inti pengertian dalam perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita, dimana diantara mereka terjalin hubungan yang erat dan mulia sebagai

suami isteri untuk hidup bersama membentuk dan membina suatu keluarga yang bahagia, sejahtera dan kekal karena didasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa. Begitu pula mengenai tujuan perkawinan yang juga tercantum pada bunyi Pasal1 UUP, yaitu “Dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.” Didalam penjelasan umum UUP disebutkan bahwa karena tujuan dari perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal maka untuk itu suami isteri perlu saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya dalam memncapai kesejahteraan materiil dan spiritual. Sahnya perkawinan menurut UUP diatur dalam Pasal2 ayat 1 menyatakan “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut tata tertib aturan hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. ”Hal ini berarti perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut tata tertib aturan hukum yang berlaku dalam agama Islam, Katolik, Protestan, Hindu dan Budha. Kata “hukum masing-masing agamanya” berarti hukum dari salah satu agama itu masing-masing bukan berarti “hukum agamanya masing-masing” yaitu hukum agama yang dianut kedua mempelai atau keluarganya. Jadi perkawinan yang sah apabila terjadi perkawinan antar agama adalah perkawinan yang dilaksanakan menurut tata tertib aturan salah satu agama calon suami isteri atau agama calon suami atau agama calon isteri, bukan perkawinan yang dilaksanakan oleh setiap agama yang dianut kedua calon suami isteri dan atau keluarganya. Jika perkawinan

telah dilaksanakan menurut hukum agama Budha kemudian dilakukan lagi perkawinan menurut hukum Protestan atau Hindu maka perkawinan itu menjadi tidak sah.

Keabsahan perkawinan dalam Pasal2 ayat 1 dipertegas lagi dalam penjelasan Pasal2 UUP yang menyatakan “Dengan perumusan Pasal2 ayat (1) ini, tidak ada perkawinan diluar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu sesuai dengan Undang-undang Dasar 1945 Yang dimaksud dengan hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam undang-undang ini. Dengan demikian, bagi penganut agama atau kepercayaan suatu agama maka sahnya suatu perkawinan mereka oleh Undang-undang Perkawinan ini telah diserahkan kepada hukum agamanya dan kepercayaannya itu. Artinya bagi orang-orang yang menganut agama dan kepercayaan suatu agama, tidak dapat melakukan perkawinan, kecuali apabila dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaannya itu.

7. Perkawinan Menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Pasal 2 KHI, perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan yaitu akad yang sangat kuat atau mittsaqan ghalidzan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Pasal 3 KHI, perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah. Pasal 4 KHI, perkawinan adalah sah,

apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Dalam ajaran Islam ada beberapa prinsip-prinsip dalam perkawinan, yaitu:

- a. Harus ada persetujuan secara sukarela dari pihak-pihak yang mengadakan perkawinan. Caranya adalah diadakan peminangan terlebih dahulu untuk mengetahui apakah kedua belah pihak setuju untuk melaksanakan perkawinan atau tidak.
- b. Tidak semua wanita dapat dikawini oleh seorang pria, sebab ada ketentuan larangan-larangan perkawinan antara pria dan wanita yang harus diindahkan.
- c. Perkawinan harus dilaksanakan dengan memenuhi persyaratan-persyaratan tertentu, baik yang menyangkut kedua belah pihak maupun yang berhubungan dengan pelaksanaan perkawinan itu sendiri.
- d. Perkawinan pada dasarnya adalah untuk membentuk satu keluarga atau rumah tangga tentram, damai, dan kekal untuk selama-lamanya.
- e. Hak dan kewajiban suami istri adalah seimbang dalam rumah tangga, dimana tanggung jawab pimpinan keluarga ada pada suami.

Perkawinan melaksanakan Sunnah Rasul sebagaimana tersebut dalam hadits Nabi Muhammad Saw yang artinya: “Perkawinan adalah peraturanku, barang siapa yang benci kepada peraturanku, bukanlah ia termasuk umatku. (H.R. Bukhari dan Muslim)“. Tujuan perkawinan dalam Islam adalah sebagaimana yang difirmankan dalam Al-Qur’an yang

artinya: Dan diantara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.

B. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian Perkawinan

1. Pengertian Perjanjian

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, perjanjian berasal dari kata dasar janji yang berarti perkataan yang menyatakan kesediaan dan kesanggupan untuk berbuat (seperti hendak memberi, menolong, datang, bertemu), atau persetujuan antara dua pihak (masing-masing menyatakan kesediaan dan kesanggupan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu).⁴ Dua subjek hukum atau lebih apabila mempunyai kemauan atau kesanggupan yang dipadukan dalam satu ketentuan dan dinyatakan dengan kata-kata, atau sesuatu yang bisa dipahami, maka dengan itu terjadilah peristiwa hukum yang disebut dengan perikatan. Menurut Pasal 1313 KUH Perdata, Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Dari rumusan perjanjian tersebut dapat disimpulkan, bahwa unsur-unsur perjanjian itu adalah:

- a. Ada para pihak
- b. Ada persetujuan antara pihak-pihak tersebut

⁴Abdul Rokhim, "Kedudukan Hukum Perjanjian Perkawinan Sebagai Alasan Perceraian", *Jurnal Masalah-Masalah Hukum*, Jilid 41 Nomor 1 (2012), hlm. 60.

- c. Ada tujuan yang akan dicapai
- d. Ada prestasi yang adakan dilaksanakan
- e. Ada bentuk tertentu, baik lisan maupun tulisan
- f. Ada syarat-syarat tertentu

Sedangkan menurut para ahli hukum, pengertian perjanjian itu diartikan secara berbeda-beda, antara lain menurut:

- a. Prof. Subekti, S.H., perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.⁵
- b. Prof. Dr. R. Wirjono Prodjodikoro, S.H., perjanjian adalah suatu perhubungan hukum mengenai harta benda antara dua pihak, dalam mana suatu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan sesuatu hal atau untuk tidak melakukan sesuatu hal, sedang pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji itu.⁶

2. Syarat Sahnya Perjanjian

Menurut Pasal 1320 KUHPerdara syarat sah nya suatu perjanjian adalah:

- a. Adanya kesepakatan dari kedua belah pihak yang ingin melakukan perjanjian;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian;
- c. Adanya suatu hal tertentu;

⁵Subekti, R, 1994, *Hukum Perjanjian*, Jakarta, Intermasa, hlm. 1.

⁶Prodjodikro, R Wirjono, 1989, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, Jakarta, Sumur Bandung, hlm.9.

d. Adanya suatu sebab yang halal.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata, perjanjian dikatakan sah apabila memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan dalam pasal tersebut, baik syarat subyektif maupun obyektif. Syarat subyektif mencakup adanya unsur kesepakatan secara bebas dari pihak yang berjanji, dan kecakapan dari para pihak-pihak yang mengadakan perjanjian. Sedangkan syarat obyektif meliputi keberadaan dari pokok persoalan yang merupakan obyek yang diperjanjikan, causa dari obyek yang berupa prestasi yang disepakati untuk dilaksanakan tersebut haruslah sesuatu syarat perjanjian tersebut menyebabkan cacat dalam perjanjian dan perjanjian tersebut diancam pelanggaran syarat subyektif, ataupun batal demi hukum (dalam hal ini tidak terpenuhinya syarat obyektif).⁷

Syarat-syarat perjanjian dalam Pasal 1320 KUH Perdata yang disebutkan diatas dapat dijabarkan sebagai berikut:⁸

a. Adanya kesepakatan dari kedua belah pihak yang ingin melakukan perjanjian

Menurut ketentuan yang diatur dalam KUH Perdata, kesepakatan dianggap terjadi pada saat perjanjian dibuat oleh para pihak, kecuali dapat dibuktikan bahwa kesepakatan tersebut terjadi karena adanya kekhilafan, paksaan maupun penipuan, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1321 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa

⁷Leli Joko Suryono, 2014, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Indonesia*, Yogyakarta, LP3M, hlm. 47.

⁸Ibid., hlm.48.

tiada suatu kesepakatan yang sah apabila kesepakatan itu diberikan karena kekhilafan, atau diperoleh dengan paksaan atau penipuan. Sepakat (*Toestemming*) adalah pertemuan dua kehendak yang saling mengisi atau saling bersesuaian dengan caradinyatakan, atau dapat dikatakan bahwa sepakat adalah bertemunya penawaran dan penerimaan.⁹

⁹ Zakiyah, 2011, *Hukum Perjanjian Teori dan Perkembangannya*, Yogyakarta, Pustaka Felicha, hlm. 33.

b. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian

Adanya kecakapan untuk membuat perikatan dalam hukum merupakan syarat subyektif kedua terbentuknya perjanjian yang sah diantara para pihak. Kecakapan membuat perjanjian ini dalam banyak hal berhubungan dengan masalah kewenangan membuat perjanjian dalam hukum, meskipun kedua hal tersebut secara prinsipil berbeda, namun dalam masalah kecakapan membuat perjanjian juga tidak dapat dilupakan. Dalam Pasal 1330 KUH Perdata memberikan pembatasan orang-orang dewasa mana saja yang dianggap tidak cakap untuk membuat perjanjian dalam hukum, dengan menyatakan bahwa “orang yang belum dewasa; orang yang dibawah pengampuan; perempuan yang telah kawin atau sudah bersuami yang tunduk pada KUH Perdata; dan semua orang yang oleh Undang-undang dilarang untuk membuat perjanjian tertentu.

Pada umumnya orang yang dikatakan cakap untuk melakukan perbuatan hukum (membuat perjanjian) yaitu orang-orang yang sudah dewasa. Menurut ketentuan Pasal 330 KUH Perdata, orang yang dikatakan dewasa apabila, orang yang telah berusia 21 (dua puluh satu) tahun atau sudah menikah walaupun sudah berusia 21 tahun.¹⁰ Dalam Pasal 39 ayat (1) huruf a, Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris orang yang dikatakan cakap

¹⁰Ahdiana Yuni Lestari dan Endang Heriyani, 2009, *Dasar-Dasar Pembuatan Kontrak dan Aqad*, Yogyakarta, Moco Media, hlm.6.

untuk melakukan perbuatan hukum adalah paling sedikit berumur 18 (delapan belas) tahun atau telah menikah.¹¹

Sementara itu menurut ketentuan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut Undang-Undang Perkawinan) tentang syarat dewasa agar seseorang telah dianggap cakap bertindak untuk melangsungkan perkawinan adalah apabila telah berusia 18 tahun.¹²

c. Suatu Hal Tertentu

Syarat ketiga Pasal 1320 KUH Perdata adalah adanya suatu hal tertentu (een bepaald onderwerp). Dalam Pasal 1333 KUH Perdata dikatakan, bahwa suatu persetujuan harus mempunyai sebagai pokok suatu benda (zaak) yang paling sedikit ditentukan jenisnya. Yang dimaksud disini adalah bahwa obyek perjanjian tidak harus secara individual, tetapi cukup bahwa jenisnya ditentukan. Hal ini tidak berarti bahwa perjanjian sudah memenuhi syarat, kalau jenis obyeknya saja sudah ditentukan. Ketentuan tersebut harus ditafsirkan, bahwa obyek perjanjian harus tertentu, sekalipun masing-masing obyek tidak harus secara individual. Dari ketentuan tersebut adalah logis kalau Undang-undang mensyaratkan agar prestasi yang menentukan apakah seseorang telah memenuhi kewajiban prestasinya

¹¹Hukum Online, 9 Maret 2014, UU Nomor 2 Tahun 2014, Diakses dari <http://www.hukumonline.com/pusatdata/downloadfile/lt52e61d4c3d168/parent/lt52e61d0707fe3>, pada tanggal 16 oktober 2018, pukul 14:34 wib.

¹²Diana kusumasari, S.H., M.H., 27 Desember 2011, Perbedaan Batasan Cakap Hukum Dalam Peraturan Perundang-undangan, Diakses dari <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4eec5db1d36b7/perbedaan-batasan-usia-cakap-hukum-dalam-peraturan-perundang-undangan>, Pada tanggal 16 oktober 2018, Pukul 14:45 wib.

atau belum. Oleh karena itu perjanjian tanpa suatu hal tertentu adalah batal demi hukum.

d. Suatu Sebab Yang Halal

Sebab yang halal diatur dalam Pasal 1335 sampai Pasal 1337 KUH Perdata. Dalam KUH Perdata tidak memberikan pengertian atau definisi dari sebab yang dimaksud dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Namun dapat disimpulkan bahwa setiap perjanjian pasti ada suatu causa atau sebab yang halal, sehingga apabila suatu perjanjian tidak memenuhi ketentuan itu, maka perjanjian itu dianggap tidak pernah ada sejak semula tanpa dimintakan pembatalan dimuka hukum.

3. Bentuk-Bentuk Perjanjian

Bentuk perjanjian dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu :

a. Perjanjian Tertulis

Perjanjian tertulis adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tulisan. Ada tiga jenis perjanjian tertulis :

- 1) Perjanjian dibawah tangan yang di tandatangani oleh para pihak yang bersangkutan saja.
- 2) Perjanjian yang ditanda tangan para pihak dan dilegalisasi atau di waarmerken.
- 3) Perjanjian yang dibuat dihadapan dan oleh notaris dalam bentuk akta notaris. Akta notaris adalah akta yang dibuat di hadapan dan di muka pejabat yang bewenang untuk itu.

b. Perjanjian Lisan

Perjanjian Lisan adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam wujud lisan (cukup kesepakatan para pihak).

4. Unsur-unsur Perjanjian

Unsur-unsur dalam perjanjian yaitu :

a. Essentialia

Yaitu unsur utama, tanpa adanya unsur ini persetujuan tidak mungkin ada. Unsur essentialia (merupakan unsur/bagian inti dari suatu perjanjian) yaitu merupakan yang harus ada dalam perjanjian. Syarat-syarat adanya atau sahnya perjanjian adalah adanya kata sepakat atau persesuaian kehendak, kecakapan para pihak, obyek tertentu dan kausa atau dasar yang halal.

b. Naturalia

Yaitu unsur yang oleh Undang-Undang ditentukan sebagai peraturan yang bersifat mengatur. Unsur Naturalia (merupakan unsur/bagian non inti dari suatu perjanjian) yaitu unsur yang lazim melekat dalam perjanjian. Unsur ini merupakan unsur bawaan (natuur) perjanjian sehingga secara diam-diam melekat pada perjanjian, unsur yang tanpa diperjanjikan secara khusus dalam perjanjian secara diam-diam dengan sendirinya dianggap ada dalam perjanjian.

c. Accidentalialia

Yaitu unsur yang oleh para pihak ditambahkan dalam persetujuan dimana Undang-Undang tidak mengatur. Unsur ini merupakan sifat yang

melekat pada perjanjian dalam hal secara tegas diperjanjikan oleh para pihak, seperti ketentuan mengenai tempat tinggal atau domisili yang dipilih oleh para pihak, termik (jangka waktu pembayaran), pilihan hukum, dan cara penyerahan barang.

5. Jenis-Jenis Perjanjian

Beberapa jenis-jenis perjanjian yaitu :

- a. Perjanjian timbal-balik adalah perjanjian yang memberikan hak dan kewajiban kepada kedua belah pihak. Contohnya perjanjian jual-beli dan perjanjian sewa-menyewa.
- b. Perjanjian sepihak adalah perjanjian yang menimbulkan kewajiban pada satu pihak dan pihak lain menerima haknya. Contohnya perjanjian hibah dan perjanjian pinjam-ganti.
- c. Perjanjian cuma-cuma adalah perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan suatu keuntungan kepada pihak yang lain, tanpa menerima suatu manfaat bagi dirinya. Contohnya perjanjian hibah dan perjanjian pinjam-pakai.
- d. Perjanjian atas beban adalah perjanjian dengan mana terhadap prestasi pihak yang satu terdapat prestasi pihak yang lain dan antara kedua prestasi itu ada hubungan hukum. Contohnya perjanjian jual-beli dan perjanjian sewa-menyewa.
- e. Perjanjian konsensuil adalah perjanjian yang timbul karena adanya kesepakatan antara kedua belah pihak.

- f. Perjanjian riil adalah perjanjian yang timbul karena adanya kesepakatan antara kedua belah pihak disertai dengan penyerahan nyata atas barangnya. Contohnya perjanjian penitipan barang dan perjanjian pinjam-pakai.
- g. Perjanjian bernama (perjanjian nominaat) adalah perjanjian yang mempunyai nama tertentu dan diatur secara khusus oleh undang-undang. Contohnya perjanjian jual-beli, perjanjian tukar-menukar dan perjanjian sewa-menyewa.
- h. Perjanjian tidak bernama (perjanjian innominaat) adalah perjanjian tidak mempunyai nama tertentu dan tidak diatur dalam undang-undang. Contohnya leasing dan fiducia.
- i. Perjanjian liberatoir adalah perjanjian yang membebaskan orang dari keterikatannya dari suatu kewajiban hukum tertentu. Contohnya pembebasan utang.
- j. Perjanjian kebendaan adalah perjanjian untuk menyerahkan atau mengalihkan atau menimbulkan atau mengubah atau menghapuskan hak-hak kebendaan. Contohnya perjanjian jual-beli.
- k. Perjanjian obligatoir adalah perjanjian yang menimbulkan perikatan antara kedua belah pihak.
- l. Perjanjian accesoir adalah perjanjian yang mengikuti perjanjian pokoknya. Contohnya hipotek, gadai dan borgtocht.

6. Perjanjian Perkawinan

Perjanjian perkawinan sebagaimana perjanjian pada umumnya tunduk pada ketentuan undang-undang. Perjanjian perkawinan yang dibuat oleh calon suami-isteri bagaimanapun harus sesuai dengan Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Sedangkan pengaturan yang lebih spesifik mengenai hal tersebut terdapat dalam Bab Ketujuh dan Kedelapan Pasal 139 sampai dengan Pasal 185 serta Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan. Menurut Saifuddin Arief bahwa yang dimaksud perjanjian perkawinan adalah akad yang dibuat oleh pasangan calon pengantin sebelum perkawinan dilangsungkan, yang isinya mengikat hubungan perkawinan keduanya (pasangan pengantin).¹³ Perjanjian perkawinan adalah contoh dari perjanjian formil, merupakan suatu perjanjian yang tidak hanya mensyaratkan kata sepakat saja, tetapi juga mensyaratkan penuangan perjanjian tersebut kedalam suatu bentuk bentuk perjanjian tertentu atau disertai dengan formalitas tertentu, selain harus memenuhi syarat sahnya perjanjian secara umum dan juga harus dituangkan dalam akta otentik.¹⁴ Perjanjian Perkawinan adalah perjanjian yang dilakukan oleh calon suami isteri mengenai kedudukan harta setelah setelah mereka melangsungkan perkawinan.¹⁵ Perjanjian kawin menurut Pasal 139 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata merupakan persetujuan antara calon

¹³ Mardani, 2016, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, Jakarta, Kencana Prenadamedia Group, hlm. 82.

¹⁴ Zakiyah, 2011, *Hukum Perjanjian Teori dan Perkembangannya*, Yogyakarta, Pustaka Felicha, hlm. 12.

¹⁵ Yulies Tiena Masriani, "Perjanjian Perkawinan dalam Pandangan Hukum Islam, Jurnal Serat Acitya, Volume 3 Nomor 2 (2013), hlm. 130.

suami dan istri, untuk mengatur akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka.¹⁶

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, perjanjian perkawinan ditetapkan dalam bentuk tertulis, disini tidak dipersyaratkan dengan akta notarial, artinya tidak harus dibuat secara notarial, cukup dibawah tangan saja dengan ditandatangani oleh suami istri yang mengadakan perjanjian perkawinan.¹⁷ Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mensyaratkan perjanjian perkawinan harus dibuat secara notarial, termasuk perubahannya, kalau tidak maka perjanjian perkawinannya akan diancam batal demi hukum. berdasarkan Pasal 147 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata antara lain dinyatakan bahwa atas ancaman kebatalan, setiap perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta notaris sebelum perkawinan berlangsung.

Berdasarkan ketentuan Pasal 148 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata antara lain menyatakan bahwa segala perubahan dalam perjanjian perkawinan tidak dapat diselenggarakan dengan cara lain, melainkan dengan akta dan dalam bentuk yang sama seperti perjanjian kawin yang dulu dibuatnya. Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam juga menjelaskan dalam Pasal 47 ayat (1) bahwa kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian tertulis mengenai kedudukan harta dalam perkawinan, artinya perjanjian kawin menurut Kompilasi Hukum Islam seperti halnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, tidak harus dibuat

¹⁶ Hanafi Arif, *Op. Cit.*, hlm. 154.

¹⁷ Rachmadi Usman, 2006, *Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 287.

dalam bentuk akta notaris, tetapi bisa dibuat dibawah tangan saja yang kemudian perjanjian kawin itu akan disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah.

a. Perjanjian Perkawinan Pra Putusan MK

Perjanjian perkawinan adalah suatu perjanjian mengenai harta atau mengenai pengurusan (beheer) atas harta benda perkawinan.¹⁸ Pengaturan mengenai perjanjian perkawinan dahulu diatur dalam Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan bahwa 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. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak memberikan definisi mengenai perjanjian perkawinan, tetapi memberikan ketentuan waktu dalam pembuatan perjanjian perkawinan tersebut. Pembuatan perjanjian perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dapat dilakukan pada saat atau sebelum perkawinan dilaksanakan dan pembuatan perjanjian perkawinan diharuskan dalam bentuk tertulis.

Sebelum adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, perjanjian perkawinan dibuat sebelum atau saat

¹⁸J Andy Hartanto, 2017, *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan Menurut Burgerlijk Wetboek dan Undang-undang Hukum Perkawinan*, Yogyakarta, Laksbang Pressindo, hlm. 17.

perkawinan dilangsungkan, hal ini tertuang dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Artinya jika tidak ada perjanjian perkawinan sebelumnya, maka harta yang diperoleh selama atau sepanjang perkawinan menjadi harta bersama suami istri sampai putusnya perkawinan. Sebagaimana diatur Pasal 35 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengenai harta bersama bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama sedangkan harta bawaan masing-masing suami dan istri dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

1) Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi¹⁹

Pada tanggal 27 Oktober 2016, Mahkamah Konstitusi mengeluarkan Putusan Nomor 69/PUU-XIII/2015 merubah ketentuan dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perjanjian perkawinan, berawal dari kasus pemohon Ike Farida berkewarganegaraan Indonesia yang menikah dengan laki-laki berkewarganegaraan Jepang berdasarkan perkawinan yang sah dan dicatatkan di Kantor Urusan Agama Jakarta Timur tahun 1995, dan telah dicatatkan juga pada Kantor Catatan Sipil DKI Jakarta tahun 1999. Terkait pernikahannya, Ike Farida ini tidak memiliki perjanjian perkawinan pisah harta, tidak pernah melepas

¹⁹ Rahmida Erliyani, dan Fatma Surah, 2016, Aspek Hukum Perjanjian Perkawinan, Bantul, K-Media, hlm. 59-80.

kewarganegaraannya dan tetap memilih kewarganegaraan Indonesia serta tinggal di Indonesia.

Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan pemohon dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 69/PUU-XIII/2015 Tahun 2015. Putusan Mahkamah Konstitusi menyatakan pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.

Setelah adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 perjanjian perkawinan dibuat pada waktu, sebelum atau selama dalam ikatan perkawinan. Artinya perjanjian perkawinan bisa dibuat kapan saja, Mahkamah Konstitusi telah memperlonggar aturan yang ada dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dengan memberikan kesempatan pada suami dan istri karena alasan tertentu tidak membuat perjanjian perkawinan sebelumnya, sekarang bisa dibuat selama dalam masa perkawinan. Perjanjian perkawinan yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan ini lebih mengarah pada bentuk perjanjian perkawinan pemisahan harta saja.

Hal ini berarti perjanjian perkawinan tidak hanya disahkan atau dibuat dihadapan Pegawai Pencatat Perkawinan, akan tetapi juga dapat dibuat dihadapan Notaris selaku pejabat umum. Ketentuan tersebut sesuai dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa perjanjian kawin harus dibuat dengan akta notaris.²⁰ Pengesahan perjanjian perkawinan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan dapat dilakukan di dua instansi yakni di Kantor Urusan Agama bagi yang beragama islam dan di Kantor Catatan Sipil bagi yang beragama selain Islam.

Mahkamah Konstitusi dalam Putusannya Nomor 69/PUUXIII/2015, juga merubah ketentuan mengenai pengesahan perjanjian perkawinan bahwa pengesahannya selain bisa dilakukan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan juga bisa dilakukan pengesahan oleh Notaris. Dengan keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUUXIII/2015, maka ada kewenangan baru bagi para notaris yaitu dalam hal mengesahkan perjanjian perkawinan.

7. Isinya Perjanjian Perkawinan

Pada dasarnya, dibuatnya Perjanjian Perkawinan adalah untuk menyimpang dari ketentuan hukum perundang-undangan yang mengatur bahwa kekayaan pribadi masing-masing suami isteri pada dasarnya dicampur menjadi satu kesatuan yang bulat.²¹ Hal-hal apa saja yang dapat

²⁰ J Andy Hartanto, *Op. Cit.*, hlm. 81.

²¹ Dwi Ratna Kartikawaty, *Tinjauan Yuridis Terhadap Praktek Pembuatan Perjanjian Kawin Di kota Bandung* (Tesis Kenotariatan Universitas Diponegoro, Semarang, 2005) hlm. 34.

diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Kedua belah pihak (suami-istri) secara bersama-sama bebas menentukan isi perjanjian perkawinannya asalkan perjanjiannya tidak melanggar batas-batas hukum agama dan kesusilaan. Perjanjian perkawinan ada yang mengatur adanya ketentuan pengaturan harta dan ada pula perjanjian perkawinan dengan pisah harta.²²

²² Rosnidar Sembiring, 2016, *Hukum Keluarga: Harta-harta Benda Dalam Perkawinan*, Jakarta, Rajawali Pers, hlm.69.