

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Perkawinan merupakan unsur yang sangat penting dalam kehidupan manusia. Melalui perkawinan yang sah maka pergaulan antara laki-laki dan perempuan terjadi secara terhormat sesuai dengan kedudukan manusia sebagai makhluk yang bermartabat. Dalam masyarakat sederhana budaya perkawinan diselenggarakan dalam bentuk yang sederhana, sempit dan tertutup, sedangkan dalam masyarakat modern budaya perkawinannya maju, luas serta modern.²⁷ Menurut hukum adat di Indonesia perkawinan bukan hanya saja sebagai perikatan perdata namun juga merupakan perikatan adat dan sekaligus perikatan kekerabatan dan ketetanggaan. Dalam hukum adat di Indonesia pengertian perkawinan adat adalah perkawinan yang mempunyai akibat hukum terhadap adat yang berlaku dalam masyarakat adat.

Definisi Perkawinan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah perilah (urusan dan sebagainya), berasal dari kata “Kawin” yang berarti membentuk keluarga dengan lawan jenis, bersuami atau beristri. Perkawinan sendiri disebut sebagai salah satu Hak Asasi Manusia dalam Pasal 28B Ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyebutkan bahwa “Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”. Pasal 1 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, pengertian 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”.²⁸

²⁷ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia menurut Perundang-Undangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, (Bandung: Mandar Maju, 20013), hal. 3

²⁸ Moh, Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), hal. 2

Sebelum Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 berlaku sebagai undang-undang, berlaku berbagai hukum perkawinan bagi berbagai golongan warga negara dan berbagai daerah berbagai hukum perkawinan yang berlaku sebelum adanya undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bagi berbagai golongan warga negara dan berbagai daerah adalah sebagai berikut:²⁹

1. Bagi orang-orang Indonesia asli yang beragama Islam berlaku hukum agama yang telah diresapi kedalam hukum adat. Bagi orang Indonesia asli yang beragama Islam jika melaksanakan perkawinan berlaku ijab kabul antara seorang mempelai pria dengan wali dari calon mempelai perempuan sebagaimana telah diatur dalam hukum Islam.
2. Bagi orang-orang Indonesia asli lainnya yang berlaku adalah hukum adat. Misalnya bagi orang-orang yang menganut agama Hindu dimana adat dan budaya telah menyatu maka dalam pelaksanaan perkawinannya dilaksanakan menurut hukum adat yang serangkaian upacaranya dengan upacara agama Hindu-Bali sesuai yang dianutnya.
3. Bagi orang Indonesia asli yang beragama Kristen berlaku *Huwelijks Ordonnantie* Kristen Indonesia (HOI) S.1933 No. 74. Aturan ini sudah tidak berlaku sepanjang sudah diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
4. Bagi orang Timur Asing Cina dan Warga negara Indonesia keturunan Cina berlaku ketentuan dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dengan sedikit perubahan. Aturan ini sudah tidak berlaku sepanjang sudah diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
5. Bagi orang Timur Asing lainnya dan Warga negara Indonesia keturunan asing lainnya tersebut berlaku hukum adat.

²⁹ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia menurut Perundang-Undangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, (Bandung: Mandar Maju, 2003), hal. 3

6. Bagi orang Eropa dan Warga negara Indonesia keturunan Eropa yang disamakan dengan mereka berlaku Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Menurut Pasal 2 Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mittsaqan gholidon* untuk mematuhi perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. R. Soetojo, memberikan penjelasan mengenai definisi perkawinan yang ada di dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, menurutnya dalam Pasal tersebut terdapat 5 unsur yaitu Ikatan Lahir Batin, Antara Seorang Pria dan Seorang Wanita, Sebagai Suami istri, Tujuan Perkawinan, Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.³⁰ Menurut Sajuti Talib, definisi perkawinan ialah suatu perjanjian yang suci dan kokoh untuk hidup bersama secara sah antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan membentuk keluarga yang kekal, santun menyantuni, kasih mengasihi, tenteram dan bahagia.³¹

Perkawinan merupakan kata yang merujuk pada hal hal yang terkait dengan sebuah ikatan atau hubungan pernikahan. Pengertian istilah perkawinan lebih luas dari istilah pernikahan. Jika perkawinan merujuk ada sebuah ikatan yang dilakukan atau dibuat oleh pihak suami dan istri untuk hidup bersama, dan atau merujuk pada sebuah proses dari ikatan tersebut, perkawinan merujuk pada hal hal yang muncul terakit dengan proses pelaksanaan dan akibat dari perkawinan.³²

³⁰ Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme dalam Perundang-undangan Perkawinan di Indonesia*, (Surabaya: Airlangga University Press, 1986), hal. 38-43

³¹ *Ibid.*, hal. 44

³² Jamhari Makraf dan Asep Saepudin Jahar, *Hukum Keluarga, Pidana Dan Bisnis Kajian Perundang-undangan Indonesia, Fikih Dan Hukum Internasional* (Jakarta: Kencana Prenadamadia Group, 2013), hal.24.

2. Asas Perkawinan

Asas perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan ialah:³³

a. Asas perkawinan kekal

Tujuan dilangsungkannya perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Artinya hendaknya perkawinan dilaksanakan sekali seumur hidup. Hanya dengan perkawinan yang kekal dapat membentuk keluarga yang bahagia. Islam mengharamkan perkawinan yang dilangsungkan dengan jangka waktu, misalnya tiga (3) bulan, satu (1) tahun dan seterusnya.

b. Asas perkawinan menurut hukum agama dan kepercayaannya

Untuk sahnya perkawinan harus dilakukan berdasarkan agama dan kepercayaan yang akan melangsungkan perkawinan. Prinsip ini mengedepankan keseimbangan agama yang didasarkan untuk melangsungkan perkawinan. Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

c. Asas perkawinan terdaftar

perkawinan harus dilakukan pencatatan berdasarkan peraturan yang ada. Perkawinan yang dilakukan berdasarkan hukum masing-masing agama dan kepercayaannya dianggap memiliki kekuatan hukum apabila dilakukan pencatatan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

d. Asas perkawinan monogami

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menganut asas monogami. Pada dasarnya suatu perkawinan suami hanya diperbolehkan memiliki satu orang istri dalam jangka waktu yang

³³ Asro Sastroatmodjo dan Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta : Bulan Bintang), hlm 31.

bersamaan. Prinsip ini telah ditegaskan dalam Pasal 3 undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

e. Poligami sebagai pengecualian

Dalam hal tertentu, perkawinan poligami diperbolehkan sebagai pengecualian dalam perkawinan. Dalam melakukan perkawinan poligami harus dikehendaki oleh kedua belah pihak, baik suami istri dan calon istri. Meskipun hal tersebut dikehendaki, hal tersebut harus memenuhi syarat yang telah ditetapkan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Berdasarkan alasan serta syarat-syarat tertentu pengadilan dapat memberikan izin kepada seorang pria boleh beristri lebih dari satu

f. Asas tidak mengenal perkawinan poliandri

Hukum perkawinan di Indonesia tidak memperbolehkan adanya perkawinan poliandri. Tujuannya adalah agar menjaga kemurnian keturunan, jangan sampai bercampur dan kepastian hukum bagi seorang anak. Karena anak meskipun sejak dalam kandungan telah berkedudukan sebagai pembawa hak.

g. Perkawinan didasarkan pada kesukarelaan atau kebebasan berkehendak

Untuk membentuk suatu perkawinan yang kekal dan bahagia, maka perkawinan harus dilakukan atas persetujuan dari kedua belah pihak baik calon mempelai pria dan calon mempelai perempuan. Perkawinan harus didasarkan pada kerelaan dari masing-masing pihak untuk menjadi suami dan istri, untuk saling menerima dan saling melengkapi satu sama lainnya tanpa adanya paksaan dari pihak manapun.

h. Keseimbangan hak antara suami dan istri

Kedudukan suami istri adalah seimbang dalam rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat, masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum. Suami berkedudukan sebagai kepala rumah tangga dan istri berkedudukan sebagai ibu rumah tangga.

i. Asas mempersukar perceraian

Perceraian hanya dapat dilakukan apabila dengan alasan tertentu dan harus dilaksanakan dengan sidang pengadilan setelah hakim tidak dapat mendamaikan kedua belah pihak. Hukum Islam menganggap bahwa perceraian adalah sebagai pintu darurat dan hanya dapat dilakukan setelah melakukan proses tertentu.

Menurut Muhammad Idris Ramulyo, Asas Perkawinan dalam Islam, yaitu³⁴:

1) Asas Absolut Abstrak

Suatu asas dalam hukum perkawinan di mana jodoh atau pasangan suami istri itu sebenarnya sejak dulu sudah ditentukan oleh Allah atas permintaan manusia yang bersangkutan.

2) Asas Selektivitas

Suatu asas dalam suatu perkawinan di mana seseorang yang hendak menikah harus menyeleksi lebih dahulu dengan siapa ia boleh menikah dan dengan siapa ia tidak boleh menikah.

3) Asas Legalitas

Menurut asas ini, sebuah perkawinan hukumnya wajib dicatatkan.

3. Syarat Sahnya Perkawinan

Syarat perkawinan ialah sebuah ketentuan yang harus dipatuhi oleh pihak yang ingin melakukan perkawinan dan merupakan sebuah kewajiban. Syarat perkawinan tersebut diatur dalam Pasal 6 – 12 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, syarat syarat tersebut dibagi menjadi 2, yaitu syarat yang bersifat materiil dan bersifat formil.

Syarat Perkawinan yang bersifat materiil ialah:

- a. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai

³⁴ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, (Jakarta:Bumi Askara, 1996) hlm 34.

- b. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin kedua orangtuanya/salah satu orang tuanya, apabila salah satunya telah meninggal dunia/walinya apabila kedua orang tuanya telah meninggal dunia.
- c. Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun. Jika ada penyimpangan harus ada izin dari pengadilan atau pejabat yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita.
- d. Seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi kecuali memenuhi Pasal 3 Ayat (2) dan Pasal 4.
- e. Apabila suami dan istri yang telah cerai kawin lagi satu dengan yang lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya.
- f. Bagi seorang wanita yang putus perkawinannya berlaku jangka waktu tunggu.

Syarat yang bersifat formil menurut Pasal 12, diatur lebih lanjut dalam peraturan Perundang-undangan tersendiri. Maksud dari peraturan Perundang-undangan tersendiri tersebut adalah Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, tepatnya ada Pasal 3 sampai Pasal 13. Syarat syarat tersebut ialah:

- a. Setiap perkawinan yang akan dilakukan harus diberitahukan kepada pegawai pencatat di tempat perkawinan dilangsungkan sekurang-kurangnya sepuluh hari sebelum perkawinan dilangsungkan
- b. Pemberitahuan tersebut dilakukan secara lisan atau tertulis oleh kedua calon mempelai atau orang tua atau wakilnya

- c. Pemberitahuan memuat nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman calon mempelai dan apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin, disebutkan juga nama istri atau suaminya terdahulu
- d. Pegawai Pencatat yang menerima pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan, meneliti apakah syarat-syarat perkawinan telah dipenuhi dan apakah tidak terdapat halangan perkawinan menurut Undang-undang
- e. Hasil penelitian sebagai dimaksud Pasal 6, oleh Pegawai Pencatat ditulis dalam sebuah daftar yang diperuntukkan untuk itu. Apabila dari hasil penelitian terdapat halangan perkawinan atau belum dipenuhinya persyaratan, maka keadaan itu akan segera diberitahukan kepada calon mempelai atau kepada orang tua atau kepada wakilnya.
- f. Setelah dipenuhinya tata cara dan syarat-syarat pemberitahuan serta tiada sesuatu halangan perkawinan, Pegawai Pencatat menyelenggarakan pengumuman tentang pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan dengan cara menempelkan surat pengumuman menurut formulir yang ditetapkan pada kantor Pencatatan Perkawinan pada suatu tempat yang sudah ditentukan dan mudah dibaca oleh umum.
- g. Perkawinan dilangsungkan setelah hari kesepuluh sejak pengumuman kehendak perkawinan, tata cara perkawinan dilakukan menurut hukum agamanya masing-masing dan kepercayaannya, perkawinan

dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi.

- h. Sesaat sesudah dilangsungkannya perkawinan, kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh Pegawai Pencatat berdasarkan ketentuan yang berlaku. Akta tersebut juga ditandatangani oleh wali nikah atau yang mewakilinya, dengan penandatanganan akta perkawinan, maka perkawinan telah tercatat secara resmi.

Syarat perkawinan menurut Pasal 14 Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam ialah harus adanya: calon suami, calon istri, wali nikah, dua saksi, *ijab* dan *qabul*. Calon suami dan calon istri dalam hal ini ialah orang yang akan melangsungkan perkawinan, wali nikah ialah pihak yang menyatakan *ijab* dalam upacara akad nikah itu. Jika tidak ada, maka akad nikah tidak dapat terlaksana, *ijab* yaitu ucapan penyerahan yang diucapkan wali (dari pihak perempuan) atau wakilnya sebagai penyerahan kepada mempelai laki-laki. *Qabul* adalah ucapan pengantin laki-laki sebagai tanda penerimaan, sementara saksi ialah orang yang melihat saat dilangsungkannya akad nikah.

4. Harta Kekayaan Perkawinan

a. Harta Kekayaan Perkawinan berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Akibat hukum dari perkawinan adalah terciptanya harta benda perkawinan, yaitu harta bersama dan harta pribadi, menurut Pasal 35 ayat

(1) Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974, mengatur harta kekayaan dalam perkawinan dalam sebagai berikut:

“Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama”.

Maka dapat disimpulkan bahwa termasuk harta bersama adalah hasil dan pendapatan suami, hasil dan pendapatan istri, sedangkan harta pribadi menurut Pasal 35 ayat 2 UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan harta yang sudah dimiliki suami atau istri pada saat perkawinan dilangsungkan dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan tidak masuk ke dalam harta bersama kecuali mereka memperjanjikan lain. Harta pribadi tersebut dapat dibedakan lagi meliputi harta bawaan suami atau istri yang bersangkutan, harta yang diperoleh suami atau istri sebagai hadiah, hibah, atau warisan.

Pasal 66 UU Perkawinan dinyatakan segala hal yang berkaitan dengan perkawinan sepanjang diatur oleh UU Perkawinan maka akan berlaku aturan yang ada di dalam UU Perkawinan. Sebagai contoh, KUHPdata mengatur masalah perjanjian kawin dimana masalah perjanjian perkawinan inipun diatur dalam UU Perkawinan. Terhadap masalah tersebut, maka menurut Pasal 66 Untuk masalah perjanjian perkawinan harus menggunakan perjanjian perkawinan menurut UU Perkawinan. Dengan demikian, saat ini tidak dapat lagi digunakan perjanjian perkawinan berdasarkan KUHPdata.

Sayuti Thalib dalam bukunya yang berjudul Hukum Kekeluargaan di Indonesia juga mengatakan bahwa harta bersama adalah harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan diluar hadiah atau warisan, maksudnya adalah harta yang didapat atas usaha mereka atau sendiri-sendiri yaitu suami dan istri selama masa perkawinan. Abdul Manan menyatakan bahwa “harta bersama adalah harta yang diperoleh selama ikatan

perkawinan berlangsung dan tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa³⁵

Undang-Undang Perkawinan mengatur harta bersama dalam Pasal 35 sampai dengan Pasal 37. Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan mengatur bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sedangkan Pasal 35 ayat (2) mengatur bahwa harta bawaan masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, berada dibawah penguasaan masing-masing. Berbeda dengan konsep KUHPdata, harta bersama menurut UU Perkawinan hanya meliputi harta-harta yang diperoleh suami istri, sepanjang perkawinan saja.

Harta bersama adalah harta yang diperoleh dalam perkawinan, baik itu diperoleh oleh suami maupun istrinya dan masing-masing dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Sedangkan mengenai harta bawaan masing-masing adalah diurus atau dikuasai oleh masing-masing pihak, baik suami maupun istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya (Pasal 36 ayat (2)). Pasal 35 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, membedakan harta benda dalam perkawinan menjadi dua, yaitu:

- 1) Harta bersama, yaitu harta benda yang diperoleh selama perkawinan
- 2) Harta bawaan, yaitu harta yang dibawa oleh suami istri dalam perkawinan mereka dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan.

Dari suatu perkawinan itu mengakibatkan harta kekayaan suami istri menjadi satu (milik bersama), selain itu juga memperoleh kewajiban untuk mengurus dan memelihara harta kekayaan pribadi istrinya.

Mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak, sesuai dengan ketentuan yang tercantum pada Pasal 36 ayat (1) UU Perkawinan. Harta bersama tersebut pada

³⁵ Abduk Manan, *Beberapa Masalah tentang Harta Bersama*, Mimbar Hukum, Nomor 33 Tahun VIII (1997), hal. 59

umumnya akan dibagi dua secara proposional kepada masing-masing pihak apabila terjadi perceraian, sedangkan apabila perkawinan putus disebabkan oleh kematian salah satu pihak maka harta bersama tetap pada keadaan semula dikuasai oleh pihak yang masih hidup.³⁶

b. Harta Kekayaan Menurut Hukum Islam

Perkawinan merupakan hubungan hukum antara suami dan istri, hubungan hukum itu menimbulkan akibat hukum, akibat hukumnya adalah hak dan kewajiban. Dimana dalam hukum islam hak dan kewajiban suami istri dalam suatu perkawinan dimana kedudukan suami dalam rumah tangga adalah sebagai kepala keluarga, yang bertanggung jawab penuh terhadap kehidupan keluarga baik lahir maupun batin dan suami harus mempertanggung jawabkan keadaan keluarga dunia dan akhirat.

5. Jenis-Jenis Harta Bersama

Harta benda antara suami istri dalam sebuah perkawinan tidak semuanya merupakan harta bersama, apabila melihat dari asal usul harta yang diperoleh dapat disimpulkan bahwa terdapat empat sumber, yaitu:³⁷

- a. Harta hibah dan harta warisan yang diperoleh salah seorang dari suami atau istri,
- b. Harta hasil usaha sendiri sebelum terjadi perkawinan,
- c. Harta yang diperoleh pada saat perkawinan atau karena perkawinan, dan
- d. Harta yang diperoleh selama perkawinan selain dari hibah khusus untuk salah seorang dari suami istri dan selain harta warisan.

Dari sumber harta tersebut maka, ada dua golongan harta perkawinan yaitu harta bersama yang dimiliki dan dikuasai bersama dan harta masing-masing dari suami dan istri.

³⁶ Djaren Saragih, *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, (Bandung: Tarsito, 1984), hal. 45

³⁷ Sonny Dewi J (I), *Harta Benda Perkawinan: Kajian Terhadap Kesetaraan Hak dan Kedudukan Suami dan Isteri atas Kepemilikan Harta dalam Perkawinan*, (Bandung: Refika Aditama, 2015), hal. 25

Harta bersama yang dimiliki suami istri dari segi hukum diatur dalam UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 35 dan Pasal 36, sebagai berikut :
Pasal 35 :

1. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta benda bersama
2. Harta bawaan dari masing masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing penerima, para pihak tidak menentukan lain.

Pasal 36:

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

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI), harta bersama diatur dalam Bab XII tentang harta kekayaan dalam perkawinan dalam Pasal 85 sampai dengan Pasal 97. Pada Pasal 85 KHI menyatakan bahwa adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri. Adapun jenis-jenis harta bersama disebutkan dalam Pasal 91 KHI, yaitu :

1. Harta bersama sebagaimana disebut dalam Pasal 85 diatas dapat berupa benda berwujud atau tidak berwujud.
2. Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak 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.

Melihat dari isi Pasal tersebut diatas, dapat disimpulkan bahwa yang dianggap sebagai harta bersama adalah berupa benda milik suami istri yang mempunyai nilai ekonomi dan nilai hukum, yaitu yang memiliki nilai kegunaan dan ada aturan hukum yang mengatur. Harta bersama dapat berupa benda berwujud

yang meliputi benda bergerak dan benda tidak bergerak serta harta bersama dapat juga berbentuk surat berharga dan dapat juga berupa benda tidak berwujud seperti hak dan kewajiban

B. Tinjauan Kewenangan Lembaga Pencatat Perkawinan

1. Pengertian Lembaga Pencatat Perkawinan

Lembaga perkawinan adalah lembaga yang mulia dan mempunyai kedudukan yang terhormat dalam hukum Islam dan Hukum Nasional Indonesia. Hal ini dibuktikan dengan adanya peraturan khusus terkait dengan perkawinan yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Lembaga pencatat perkawinan adalah suatu Tindakan yang dilakukan oleh pejabat negara terhadap setiap peristiwa perkawinan. Dalam hal ini pegawai pencatat nikah yang melangsungkan pencatatan, ketika akan melangsungkan suatu akad perkawinan antara calon mempelai suami dan istri.³⁸

Pencatatan perkawinan dilakukan oleh pejabat negara yang diangkat sebagai petugas pencatat nikah yang diberikan mandat oleh negara untuk mencatatkan perkawinan sebagai salah satu syarat sahnya yang pelaksanaannya diatur di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Jo Peraturan Menteri Agama Nomor 11 dan Peraturan Menteri Agama Nomor 3 dan 4 Tahun 1975. Kewajiban mencatatkan perkawinan itu juga dimaksudkan dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, talak dan rujuk. Pasal 6 ayat 1 Kompilasi Hukum Islam juga disebutkan bahwa untuk memenuhi ketentuan dalam Pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan dihadapan dan dibawah pengasan pegawai pencatat nikah. Pasal 6 ayat 2 juga menjelaskan bahwa perkawinan yang dilakukan diluar pengasan pegawa pencatatan nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

Pencatatan perkawinan sangat penting dilaksanakan oleh mempelai sebab buku nikah yang mereka peroleh merupakan bukti autentik tentang keabsahan

³⁸ Muhammad Zein dan Mukhtar Alshadiq, *Membangun Keluarga Harmonis*, (Jakarta: Graha Cipta, 2005), hal. 36

pernikahan itu baik secara hukum agama maupun negara dengan bukti autentik tersebut maka akibat hukum yang ditimbulkan dari perkawinan itu mendapatkan jaminan hukum oleh negara karena mereka dapat membuktikan pula keturunan yang sah dihasilkan dari perkawinan tersebut dan memperoleh hak-haknya sebagai ahli waris dan lain sebagainya.³⁹ Tata cara dan ketentuan perkawinan menurut hukum agamanya masing-masing maka perkawinan haruslah dilaksanakan dihadapan pegawai pencatat nikah yang dihadiri oleh dua orang saksi. Sesaat setelah perkawinan dilaksanakan, kedua mempelai menanda tangani akta perkawinan yang telah dipersiapkan oleh pegawai pencatat nikah dengan selesainya penanda tangan tersebut maka perkawinan telah dicatat dengan resmi sesuai dengan ketentuan yang berlaku kemudian kedua mempelai diberikan kutipan akta nikah sebagai bukti autentik bahwa benar mereka melakukan perkawinan dengan resmi dan sah.⁴⁰

2. Tujuan, Fungsi dan Asas Lembaga Pencatat Perkawinan

Suatu sistem dan cara pendaftaran catatan sipil yang baik dan tertib pelaksanaannya akan memberikan data-data kependudukan yang lengkap dan terpercaya disamping berbagai pendaftaran seperti pendaftaran penduduk, sensus penduduk dan lain sebagainya. Demikian jelas bahwa tujuan. Dari lembaga pencatatan perkawinan adalah:⁴¹

1. Mewujudkan kepastian hukum
2. Membentuk ketertiban hukum
3. Agar setiap warga masyarakat dapat memiliki bukti-bukti autentik
4. Untuk memperlancar aktivitas pemerintah di bidang kependudukan/administrasi kependudukan

³⁹ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada, 2006), hal. 99

⁴⁰ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada, 2006), hal. 55-56

⁴¹ Victor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang, *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1991). hal. 13

Berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 1983 menentukan bahwa Kantor Catatan Sipil mempunyai fungsi menyelenggarakan:⁴²

1. Pencatatan dan penerbitan kutipan akta kelahiran
2. Pencatatan dan penerbitan kutipan akta perkawinan
3. Pencatatan dan penerbitan kutipan akta perceraian
4. Pencatatan dan penerbitan kutipan akta pengakuan dan pengesahan anak
5. Pencatatan dan penerbitan kutipan akta kematian
6. Penyimpanan dan pemeliharaan akta kelahiran, akta perkawinan, akta perceraian, akta pengakuan dan pengesahan anak, serta akta kematian
7. Penyediaan bahan dalam rangka perumusan kebijaksanaan di bidang kependudukan/kewarganegaraan

Asas Pencatatan perkawinan juga mempermudah dalam mengetahui setiap manusia yang sudah menikah atau melakukan ikatan perkawinan dan untuk tujuan ketertiban administrasi suatu bangsa.⁴³

3. Peran Lembaga Pencatat Perkawinan berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Dalam rumusan perkawinan menurut Undang-undang nomor 1 tahun 1974 dinyatakan dengan tegas bahwa untuk membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal didasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Ini berarti perkawinan harus didasarkan pada agama dan kepercayaan masing-masing seperti yang diamanatkan pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974. Kemudian Pasal 2 ayat (2) menentukan bahwa tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan-perundang-undangan yang berlaku. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 memandang perkawinan memiliki hubungan erat dengan aspek kerohanian. Berbeda dengan KUHPerdara yang hanya mengenal perkawinan sekuler dan memandang perkawinan dari segi hubungan keperdataan saja.

⁴² Nico Ngani dan I Nyoman Budi Jaya, *Cara untuk Memperoleh Akta-Akta Catatan Sipil*, (Yogyakarta: Liberty, 1984), hal. 6

⁴³ Direktorat Jendral Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, *Pedoman Konselor Keluarga Sakinah*, (Jakarta: Departemen Agama RI, 2001)

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaannya masing-masing. Konsekuensi logis dari ketentuan pasal tersebut adalah bahwa perkawinan yang dapat dicatatkan menurut Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah perkawinan yang sah menurut hukum agama dan kepercayaan masing-masing. Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 memuat dua ketentuan yang harus dipenuhi dalam pelaksanaan perkawinan. Pertama, suatu perkawinan baru merupakan perkawinan yang sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya. Kedua, perkawinan dicatatkan menurut Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku. Pencatatan disini bukan unsur yang menentukan keabsahan suatu perkawinan tetapi pencatatan tersebut adalah tindakan administratif guna mewujudkan tertib administrasi terutama di bidang kependudukan dan sebagai bukti tertulis bahwa peristiwa perkawinan tersebut benar-benar terjadi. Jadi suatu perkawinan telah sah ketika hukum agama dan kepercayaan masing-masing telah mengesahkan perkawinan tersebut bukan pada saat dilakukan pencatatan.

Pencatatan suatu perkawinan dimaksudkan agar peristiwa perkawinan tersebut menjadi jelas, baik bagi yang bersangkutan maupun bagi pihak lain yang berkepentingan dan masyarakat. Catatan ini dapat dibaca dalam suatu surat yang bersifat resmi dan termuat pula dalam daftar khusus yang disediakan untuk itu sehingga sewaktu-waktu dapat digunakan apabila diperlukan terutama sebagai alat bukti tertulis yang otentik. Mengenai lembaga yang melakukan pencatatan perkawinan pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 menyatakan bahwa pencatatan perkawinan hanya dilakukan oleh dua instansi yaitu:

1. Pegawai pencatatan nikah, talak, dan rujuk sebagaimana dimaksud oleh Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang nikah, talak, dan rujuk.
2. Kantor Catatan Sipil bagi mereka yang beragama selain Islam.

C. Tinjauan Perjanjian Perkawinan

1. Pengertian Perjanjian Perkawinan

Perjanjian perkawinan pada umumnya sering disebut dengan perjanjian pra nikah (Prenuptial Agreement).⁴⁴ Perjanjian perkawinan menurut asalnya merupakan terjemahan dari kata “huwelijksvoorwaarden” yang ada dalam Burgerlijk Wetboek (BW). Istilah ini terdapat dalam KUH Perdata, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. Huwelijk itu sendiri dalam artian menurut bahas adalah perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan, sedangkan voorwaard berarti syarat.

Belum ada definisi secara baku mengartikan perjanjian perkawinan baik menurut bahasa maupun istilah. Namun dari masing-masing kata dalam kamus bahasa dapat diartikan :

1. Perjanjian : persetujuan, syarat, tenggang waktu, kesepakatan baik lisan maupun tulisan yang dilakukan oleh dua pihak atau lebih untuk ditepati.
2. Perkawinan : pernikahan atau hal-hal yang berhubungan dengan kawin.

Bila dilihat lebih jauh tentang perbuatan hukum dalam masalah perikatan yang diatur dalam KUH Perdata pada buku III pasal 1338, maka perjanjian perkawinan adalah sebuah bentuk dari perikatan, dan persetujuan tersebut sifatnya mengikat dan menjadi undang-undang. Dalam arti formal perjanjian perkawinan merupakan perjanjian yang dilangsungkan sesuai dengan ketentuan Undang-Undang antara calon suami isteri mengenai perkawinan mereka, tidak dipersoalkan apa isinya.⁴⁵

Perjanjian perkawinan adalah suatu persetujuan yang dibuat oleh kedua calon mempelai mengenai kedudukan harta pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan dan masing-masing pihak akan berjanji untuk menaati dalam hal persetujuan itu dan disahkan oleh pegawai pencatat nikah.⁴⁶ Bila seseorang mengadakan janji kemudian ada orang lain yang

⁴⁴ Moch Isnaeni, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2016), hal.33

⁴⁵ HR, Damanhuri, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, (Bandung: Mandar Maju, 2007), hal. 1

⁴⁶ Abd Rahman Ghazaly, *Fiqih Munakahat*, (Bogor: Kencana, 2003), hal. 119

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.⁴⁷ Beberapa ahli memberikan definisi perjanjian perkawinan yaitu sebagai berikut :

5. Menurut Salim H.S, perjanjian perkawinan adalah perjanjian yang dibuat oleh calon pasangan suami isteri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka.⁴⁸
6. Menurut R.Subekti, perjanjian perkawinan adalah suatu perjanjian mengenai harta benda suami dan isteri selama perkawinan mereka yang menyimpang dari asas-asas atau pola yang ditetapkan oleh Undang-Undang.⁴⁹

Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebelumnya telah membatasi dibuatnya suatu perjanjian perkawinan pisah harta, yaitu hanya dapat dibuat sebelum atau pada saat perkawinan berlangsung. Akan tetapi, dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 perjanjian perkawinan tak lagi dimaknai hanya sebagai perjanjian yang dibuat sebelum perkawinan (*prenuptial agreement*) tetapi juga bisa dibuat setelah perkawinan berlangsung (*postnuptial agreement*). Pada tanggal 21 Maret 2016, Mahkamah Konstitusi telah mengabulkan permintaan uji materiil (*judicial review*) atas Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (“**UU Perkawinan**”) lewat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 (“**Putusan MK 69/2015**”). Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan sebelumnya telah membatasi dibuatnya suatu perjanjian perkawinan pisah harta setelah perkawinan berlangsung karena dipahami

⁴⁷ Hendi Suhendi, *Fiqih Muamalah*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), hal. 45

⁴⁸ Salim H.S, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (B.W)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), hal. 72

⁴⁹ H.M. Anshary, *Kedudukan Anak dalam Hukum Islam dan Nasional*, (Bandung: CV Mandar Maju, 2014), hal.190

bahwa perjanjian perkawinan haruslah dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan.

Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan:

“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.”

Namun demikian, dengan adanya Putusan MK 69/2015, ketentuan Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan telah diubah menjadi sebagai berikut:

Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan jo. Putusan MK 69/2015:

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

Putusan MK 69/2015 tersebut telah memperluas makna perjanjian perkawinan sehingga perjanjian perkawinan tak lagi dimaknai hanya sebagai perjanjian yang dibuat sebelum perkawinan (*prenuptial agreement*) tetapi juga bisa dibuat setelah perkawinan berlangsung (*postnuptial agreement*). Perjanjian Perkawinan dibagi menjadi 2, yaitu:

1. Perjanjian Pranikah

Perjanjian Pranikah adalah perjanjian yang dilangsungkan sebelum perkawinan dilangsungkan yang mengatur berbagai hal, tidak terbatas tapi termasuk memperhatikan apa yang menjadi prinsip-prinsip umum dalam perjanjian dalam KUHPdata dan UU Perkawinan. Selain itu, perjanjian pranikah mempermudah pemisahan harta agar jika terjadi perceraian dan pembagian harta gono-gini dapat diselesaikan dengan mudah. Selain itu, terdapat beberapa manfaat dalam perjanjian pranikah:⁵⁰

⁵⁰ Ru’fah Abdullah, “Perjanjian dalam Perkawinan Prespektif Hukum Islam dan Perundang-Undangan”, (Jurnal Studi Gender dan Anak, Volume 3, Nomor 1, Januari-Juni 2016), hal. 44

- Perjanjian kawin dapat mengatur dengan jelas pemisahan harta yang disebabkan adanya perceraian ataupun kematian, sehingga akan mudah dibedakan berkaitan dengan harta gono-gini dan mana yang merupakan harta pribadi masing-masing.
- Perjanjian kawin pranikah guna mengamankan asset dari kondisi ekonomi keluarga. Jika suatu hari terjadi adanya penyitaan karena keluarga bisnis mengalami kepailitan, dengan adanya perjanjian pranikah atau perjanjian kawin harta dari salah satu pihak tetap aman dan tidak akan mengganggu ekonomi keluarga.

Dalam UU Perkawinan Pasal 29 ayat (1), perjanjian pranikah dilangsungkan atas persetujuan kedua belah pihak secara tertulis dan disahkan oleh Pegawai pencatat perkawinan dan dapat berlaku terhadap pihak ketiga bilamana sepanjang pihak ketiga tersangkut. Perjanjian pranikah tersebut mencerminkan adanya asas dari konsensualisme berupa kesepakatan dalam perjanjian pranikah dan juga asas kepribadian serta penyimpangannya berupa pelibatan pihak ketiga.

Perjanjian pranikah tersebut juga mengatur adanya syarat objektif sebagaimana perjanjian pada umumnya berupa tidak melanggar hukum, agama, dan kesusilaan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 29 ayat (2) UU Perkawinan. Namun, yang perlu diperhatikan adalah tunduknya terutama para pihak harus dilandaskan pada ketentuan utama yaitu UU Perkawinan. Perjanjian tersebut juga berlaku tatkala sejak perkawinan dilangsungkan. Dalam praktiknya, pencatatan terhadap perjanjian kawin pranikah dimuat dalam Akta Perkawinan yang akan diajukan kepada Pegawai pencatatan nikah. Hal tersebut ditegaskan secara rigid dalam Pasal 12 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Perjanjian perkawinan menurut Happy Susanto merupakan perjanjian yang dibuat oleh calon pengantin laki-laki dan perempuan sebelum dilangsungkannya

perkawinan. Isi didalam perjanjian tersebut berisikan hal yang mengingat hubungan perkawinan mereka.⁵¹

2. Perjanjian Pasca Nikah

Perjanjian pasca nikah adalah perjanjian yang dilakukan pada saat setelah dilangsungkannya perkawinan, guna mengatur segala sesuatu guna menunjang prinsip perkawinan yaitu kekal dan abadi. Perjanjian ini pada hakikatnya mengenai klausul tidak jauh berbeda dengan perjanjian pranikah yang mengatur harta benda yang secara rinci dapat terdiri dari beberapa jenis yaitu:⁵²

1. Mengenai pencampuran laba dan rugi yaitu semua pendapatan suami dan isteri yang didapatkan secara cuma-cuma dan penghasilan yang mereka terima akan menjadi milik bersama beserta kerugian dan pengeluarannya.
2. Pencampuran penghasilan yaitu hanya mengenai penghasilan yang berarti harta bersama hanya pada pencampuran penghasilan, namun untuk pengeluaran menjadi tanggung jawab pribadi masing-masing.
3. Pemisahan harta secara bulat yaitu pemisahan yang dilakukan sebelum dilangsungkannya perkawinan atau setelah dilangsungkannya perkawinan. Suami atau isteri dapat melakukan pengeluaran tanpa harus mendapatkan persetujuan dari salah satu.

Mengenai hal tersebut, namun dalam kerangka legis formal, perjanjian pasca nikah tidak terdapat dalam UU Perkawinan, melainkan dikonstitusionalisasikan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yang berbunyi pada amar putusannya yaitu “Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan bertentangan dengan UUD 1945 bilamana tidak dimaknai **“Pada Waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama**

⁵¹ Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadinya Perceraian*, (Jakarta: Visimedia), hal. 78

⁵² Yudiana Dewi Prihandini, “Perlindungan Hukum Terhadap Pihak Ketiga Atas Perjanjian Perkawinan Yang Dibuat Setelah Perkawinan”, (*Lex Renaissance*, Volume 4, Nomor 2, Juli 2019), hal. 359.

dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”.

Alasan diadakannya perjanjian kawin pasca nikah menurut Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangannya adalah karena terdapat alasan umum yaitu adanya kealpaan dan ketidaktahuan bahwa dalam UU Perkawinan terdapat perjanjian kawin sebelum perkawinan dilangsungkan dan alasan lainnya adalah terdapat risiko yang mungkin timbul dari harta bersama karena perkawinan karena pekerjaan suami isteri memiliki konsekuensi pada harta pribadi, sehingga pemisahan harta dalam perjanjian kawin adalah urgensi. Oleh karenanya, dewasa ini dalam perkembangan konstiusionalitas hak-hak pribadi yang terdapat dalam dimensi perkawinan, menuntut untuk diadakannya sebuah perjanjian pasca nikah yang bertujuan terutama untuk memisahkan harta dari adanya akibat hukum yang timbul dari harta bersama selama perkawinan.

Perjanjian perkawinan dalam Kompilasi Hukum Islam adalah perjanjian tertulis yang dibuat oleh kedua calon mempelai pada waktu atau pada saat perkawinan berlangsung yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah mengenai kedudukan harta dalam perkawinan. Sedangkan perjanjian perkawinan menurut KUH Perdata adalah dengan adanya perkawinan, maka sejak itu harta kekayaan baik harta asal maupun harta bersama suami dan isteri bersatu, kecuali ada perjanjian perkawinan.

2. Bentuk Perjanjian Perkawinan

Perjanjian perkawinan diatur dalam Pasal 119 sampai Pasal 198 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Terdapat 3 (tiga) jenis perjanjian perkawinan yaitu:⁵³

- a. Perjanjian perkawinan pisah harta sama sekali

⁵³ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Hukum Orang dan Keluarga*, (Bandung: Alumni, 1986), hal. 90

Adanya pisah harta terhadap harta bawaan masing-masing yang diperoleh sebelum perkawinan dilangsungkan maka harta bawaan seperti hibah, hibah wasiat, warisan tetap berada dalam penguasaan masing-masing suami atau istri.

- b. Perjanjian perkawinan untung rugi dalam perkawinan Perjanjian untung dan rugi digunakan atas dasar pemikiran bahwa suami isteri masing-masing tetap memiliki penguasaan harta kekayaan masing-masing suami atau istri yang dimiliki pada saat perkawinan dilangsungkan dan apa yang diperolehnya sepanjang perkawinan yang sifatnya cuma-cuma dan semua barang yang diperoleh selama perkawinan berlangsung menjadi milik bersama.

Dalam perjanjian perkawinan yang diperjanjikan hanya adanya persekutuan untung dan rugi saja, suami atau isteri tetap menjadi pemilik dari barang bawaan masing-masing dan juga barang-barang yang diperoleh selama perkawinan, tetapi barang-barang milik isteri diurus oleh suami sebagai kepala rumah tangga kecuali diadakan perjanjian yang lain, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 140 ayat (3) KUHPerdota.

- c. Perjanjian perkawinan persekutuan hasil dan pendapatan

Dasar perjanjian perkawinan persekutuan hasil dan pendapatan terdapat pada Pasal 164 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Dalam perjanjian ini hanya akan ada persekutuan hasil dan pendapatan saja sedangkan persekutuan menurut undang-undang tidak ada, bahwa apabila diperjanjikan suatu persatuan hasil dari pendapatan maka tidak akan terjadi persatuan harta kekayaan secara bulat dan persatuan untung rugi. Dalam perjanjian ini terdapat tiga jenis harta kekayaan yaitu harta kekayaan suami, kekayaan isteri dan kekayaan bersama melalui hasil dan pendapatan.

Kekayaan bersama tersebut bila mengalami kerugian maka isteri hanya turut memikul hingga bagiannya dalam keuntungan terhadap kerugiannya dan isteri tidak dapat dituntut untuk itu dan selebihnya suami yang akan menanggung kerugian tersebut, tetapi apabila mengalami

keuntungan maka keuntungannya akan dibagi sama bagiannya. Sebagaimana telah disebut dalam Pasal 165 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yaitu barang-barang bergerak kepunyaan masing-masing suami isteri pada saat melakukan perkawinan harus dinyatakan dengan tegas dalam akta perjanjian perkawinan atau dalam surat yang ditandatangani oleh Notaris dan para pihak yang meakukan perjanjian .

Pasal 166 KUHPerdota menjelaskan apabila barang-barang bergerak yang diperoleh masing-masing pihak dan suami isteri dengan pewarisan, hibah wasiat atau hibah biasa selama perkawinan harus diperlihatkan dengan surat yang menyatakan untuk itu.

3. Jenis-Jenis Perjanjian Perkawinan

- a. Jenis-jenis Perjanjian Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan Tahun 1974 & KHI.

Bentuk-bentuk perjanjian perkawinan dalama pasal 45 KHI :

1. Ta'lik talak

2. Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan hukum islam.

Dalam pasal 47 (2) 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:

Hal yang menyangkut kedudukan harta dalam perkawinan

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 ditunjukan untuk melindungi istri atas hasil pencahariannya.

b. Jenis-Jenis Perjanjian Perkawinan Menurut KUH Perdata. Jenis-jenis perjanjian dilihat dari pengaturan dalam KUH Perdata dapat diuraikan satu persatu, yaitu:

1. Perikatan bersyarat;
2. Perikatan yang digantungkan pada suatu ketetapan waktu;
3. Perikatan yang membolehkan memilih;
4. Perikatan tanggung menanggung;
5. Perikatan yang dapat dibagi dan yang tidak dapat dibagi;
6. Perikatan dengan penetapan hukuman;

4. Isi Perjanjian Perkawinan

Mengenai isi dari pada perjanjian perkawinan merupakan hal yang sangat penting untuk kebaikan bersama antara kedua belah pihak. Baik berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, maupun berdasarkan KUH Perdata. Isi perjanjian perkawinan dapat menyangkut segala hal yang tidak bertentangan dengan ketentuan perjanjian secara umum, hanya perjanjian itu disahkan dan diserahkan kepada penjabat-penjabat umum yang berwenang.⁵⁴

Isi perjanjian perkawinan menurut Abdul Kadir Muhammad dapat mengenai segala hal, asal saja tidak melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan. Adapun isi perjanjian perkawinan itu meliputi:⁵⁵

1. Penyatuan harta kekayaan suami isteri.
2. Penguasaan, pengawasan dan perawatan harta kekayaan isteri oleh suami.
3. Isteri atau suami melanjutkan kuliah bersama.
4. Dalam perkawinan suami isteri sepakat untuk melaksanakan keluarga berencana.

Mengenai bidang apa saja secara kongkrit bisa diperjanjikan. Dalam hal ini, Djuhaedah Hasan mengisyaratkan supaya kembali kepada aturan hukum

⁵⁴ HR. Damanhuri, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, (Bandung: Mandar Maju, 2007), hal. 15

⁵⁵ *Ibid.*, hal. 17

Perundang-Undangan sebelumnya, yaitu KUH Perdata. Sebab menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengatur kelanjutan dari ketentuan perjanjian ini, kecauli hanya menjelaskan bahwa perjanjian tersebut tidak termasuk ta'lik talak. Menurut Martiman Prodjohamidjojo, perjanjian perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah memuat tentang perolehan harta kekayaan suami isteri yang diperoleh selama perkawinan, dan atau benda di lapangan hukum kebendaan serta tidak termasuk ta'lik talak.⁵⁶

Berdasarkan beberapa pendapat diatas dapat disimpulkan, bahwa isi perjanjian perkawinan itu adalah berupa tata aturan untuk mengurus pengendalian harta kekayaan suami isteri secara langsung dilakukan oleh calon suami isteri berdasarkan musyawarah mufakat. Sehubungan dengan itu perumusan isi perjanjian diharuskan menjiwai hak dan kewajiban suami isteri yang telah diberikan oleh hukum, agama, dan adat. KUH Perdata yang telah mengatur perjanjian perkawinan secara konkrit tidak secara tegas dihapus oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, akan tetapi sebagai pedoman untuk mengadakan perjanjian perkawinan, sejauh tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Bab VII Kompilasi Hukum Islam.

Isi dari perjanjian perkawinan terus berlaku selama perjanjian tersebut belum berakhir. Berakhirnya perjanjian perkawinan dapat terjadi karena beberapa hal sebagai berikut:

1. Putusnya Perkawinan.

Perjanjian perkawinan bersifat *accessoir* dengan lembaga perkawinan itu sendiri yakni adanya perjanjian karena adanya perkawinan. Ketika perkawinan putus atau berakhir, maka dengan sendirinya perjanjian itu berakhir.

2. Pencabutan Bersama.

⁵⁶ *Ibid.*, hal.18

Sebagaimana yang sudah disebutkan sebelumnya, jika suami isteri tidak menghendaki isi perjanjian perkawinan, mereka dapat secara bersama-sama mencabut dan mendaftarkan pencabutan tersebut di Kantor Pegawai Pencatat Nikah tempat perkawinan dilangsungkan. Yang perlu ditekankan disini adalah pencabutan perjanjian perkawinan tidak berlaku surut, artinya tidak boleh merugikan perjanjian yang telah dibuat dengan pihak ketiga sebelum dilakukan pencabutan oleh suami isteri.

3. Putusan Pengadilan.

Perjanjian perkawinan yang dapat dibatalkan dengan putusan Pengadilan adalah perjanjian yang tidak memenuhi persyaratan yang telah ditetapkan oleh Undang-Undang, baik itu yang bersifat subyektif maupun yang bersifat obyektif.

Isi dari Perjanjian Kawin yang dilarang yaitu:

1. Mengurangi hak suami baik sebagai suami maupun sebagai kepala (persatuan) rumah tangga, menyimpang dari hak-hak yang timbul dari kekuasaan sebagai orang tua, mengurangi hak- hak yang diperlukan UU kepada yang hidup terlama antara suami isteri (Pasal 140 KUH Perdata).
2. Melepaskan hak nya sebagai ahli waris menurut hukum dalam warisan anak-anak nya atau keturunannya (Pasal 141 KUH Perdata).
3. Menetapkan bahwa salah satu pihak menanggung hutang lebih banyak dari pada bagiannya dalam keuntungan (Pasal 142 KUH Perdata). Bila hal ini dilanggar maka apa yang diperjanjikan itu dianggap sebagai tidak tertulis, sehingga masing-masing akan menerima 1/2 bagian dari keuntungan dan memikul 1/2 bagian dari kerugian.

5. Syarat Perjanjian Perkawinan

Sebuah perjanjian perkawinan baru dianggap sah apabila memenuhi syarat dan ketentuan yang telah diatur dalam Undang- Undang. Untuk itu perhatian terhadap aspek ini sangat penting agar kekuatan hukum dari perjanjian perkawinan itu bisa dipertanggung jawabkan. Abdul Kadir Muhammad.

Menyatakan bahwa persyaratan perjanjian perkawinan adalah sebagai berikut:

1. Dibuat pada waktu atau sebelum ataupun sesudah perkawinan dilangsungkan.
2. Dalam bentuk tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat nikah.
3. Isi perjanjian tidak melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.
4. Mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.
5. Selama perkawinan berlangsung, perjanjian tidak dapat diubah.
6. Perjanjian perkawinan dimuat dalam akta perkawinan.

Secara umum syarat sahnya perjanjian perkawinan ada dua macam yaitu:

3. Mengenai Subjeknya, meliputi:

- a. Orang yang membuat perjanjian harus cakap atau mampu melakukan perbuatan hukum.
 - b. Kesepakatan yang menjadi dasar perjanjian yang harus dicapai atas dasar kebebasan menentukan kehendaknya.
2. Mengenai objek, yaitu apa yang dijanjikan oleh masing-masing pihak.

Untuk membuat suatu perjanjian perkawinan harus memenuhi beberapa syarat atau ketentuan sehingga tidak cacat hukum, antara lain:

a. Atas Persetujuan Bersama Mengadakan Perjanjian

Calon suami isteri yang akan membuat perjanjian perkawinan harus didasarkan persetujuan bersama, dalam arti apa yang menjadi kehendak oleh suami sama dengan apa yang dikehendaki istri. Suatu kesepakatan yang dinyatakan karena paksaan atau karena ditipu adalah tidak sah. Karena, persetujuan itu diberikan dengan cacat kehendak persetujuan yang mengandung cacat kehendak dapat dimintakan pembatalan oleh pengadilan, kehendak para pihak yang diwujudkan dalam kesepakatan adalah merupakan dasar mengikatnya suatu perjanjian.⁵⁷

b. Suami Istri Cakap Membuat Perjanjian

⁵⁷ Suharnoko, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: Kencana, 2004), hal. 3

Perjanjian perkawinan harus dibuat oleh orang yang cakap bertindak hukum, karena secara hukum ia akan memikul beban pekerjaan. Kecakapan ini diukur dari calon tersebut telah dewasa dan tidak berada dalam pengampuan. Mengenai kapan seseorang dewasa dapat dilihat dalam pasal 6 ayat (3) Undang-undang Perkawinan yang menyatakan untuk melangsungkan perkawinan seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin dari kedua orang tua.

Pasal 50 Undang-Undang Perkawinan, anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan yang tidak berada dalam kekuasaan orang tua berada dalam kekuasaan wali. Untuk melangsungkan perkawinan pasangan yang belum mencapai umur 21 tahun perlu izin orang tua, hal ini berarti anak yang berada dibawah batas tersebut dianggap belum mampu bertindak hukum maka untuk membuat perjanjian perkawinan harus mendapat izin dari orang tua atau wali.⁵⁸

c. Objek Perjanjian Harus Jelas

Maksudnya adalah mengenai isi perjanjian perkawinan. Misalnya apabila dikehendaki percampuran harta pribadi, pemisahan harta dan sebagainya. Objek perjanjian perkawinan bisa berupa yang sudah ada ataupun barang yang akan ada dikemudian hari.

d. Tidak Bertentangan dengan Hukum, Agama dan Kesusilaan

Setiap perjanjian yang hendak dibuat oleh pasangan suami isteri isinya tidak boleh bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan. K. Wantijik Saleh, SH menjelaskan bahwa pasal 29 Undang- undang perkawinan yang mengatur tentang perjanjian perkawinan, menurut ketentuan tersebut bahwa kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan. Beliau mengatakan

⁵⁸ Moch, Isnaeni, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2016), hal. 86

perjanjian tersebut dapat diadakan pada waktu sebelum perkawinan dengan syarat bahwa perjanjian tersebut tidak melanggar batas hukum, agama dan kesusilaan.⁵⁹

- e. Dinyatakan Secara Tertulis dan Disahkan Pegawai Pencatat Nikah. Syarat yang ini lebih tergolong dalam syarat administrasi meskipun perjanjian telah dibuat namun jika tidak dicatat dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah, perjanjian tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum. Sama halnya dengan perkawinan yang dilaksanakan menurut hukum agama, maka pernikahannya tidak memiliki kekuatan hukum.

6. Tujuan dan Manfaat Perjanjian Perkawinan

Tujuan dari perjanjian perkawinan tentunya untuk mengatur hubungan hukum antara mereka yang telah mengikatkan dirinya satu sama lain. Kemudian dalam perjanjian, para pihak yang melangsungkan perjanjian tersebut telah menentukan hak serta kewajibannya mereka di dalam klausula-klausula, seperti aturan tentang bagaimana mereka menjalani hubungan hukum agar tercapainya visi dan misi bersama, semisalnya perjanjian tentang usaha bersama.

Perjanjian perkawinan mempunyai manfaat bagi pasangan calon suami isteri dalam membuat perjanjian perkawinan, yaitu :

1. Dapat menimbulkan sikap saling terbuka antar pasangan dalam hal keuangan. Masing-masing pihak dapat mengekspresikan kemauannya.
2. Menghindari sifat boros salah satu pasangan.

Dalam hal ini salah satu pasangan mempunyai indikasi boros, maka dengan adanya perjanjian perkawinan ini dapat menyelamatkan rumah tangga perkawinan mereka nantinya. Dengan adanya perjanjian

⁵⁹ K. Wantijik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1980), hal.

perkawinan, maka pihak yang boros harus menaati semua aturan-aturan yang sudah disepakati dalam perjanjian perkawinan.

3. Menghindari dari maksud buruk salah satu pasangan.

Seringkali pernikahan menjadi suatu sarana untuk memperoleh keuntungan atau kekayaan dari pihak lain. Menikah kemudian mengajukan gugatan cerai untuk mendapatkan harta gono gini. Dengan adanya perjanjian perkawinan ini maka akan melindungi harta benda dari rebutan pihak lain.

4. Melindungi salah satu pihak dari tindakan hukum.

Apabila salah satu pihak mengajukan kredit (misalnya kredit rumah) biasanya akan dilakukan penandatanganan perjanjian kredit oleh suami isteri sehingga utang kredit tersebut ditanggung bersama. Namun, dengan adanya perjanjian ini, maka yang mengajukan kredit bertanggung jawab atas dirinya sendiri dan bukan menjadi utang bersama.

5. Bagi perempuan WNI yang menikah dengan lelaki WNA.

Bagi perempuan Indonesia yang ingin menikah dengan laki-laki asing sebaiknya mereka memiliki perjanjian perkawinan, untuk memproteksi diri mereka sendiri karena kalau tidak maka perempuan WNI tersebut tidak akan bisa membeli tanah dan rumah atas namanya sendiri. Selain dari pada itu, perjanjian ini dapat pula memuat mengenai kewarganegaraan anak yang nantinya dilahirkan dari perkawinan campuran, bahwa anak yang nantinya dilahirkan akan mengikuti kewarganegaraan ibu dengan pertimbangan-pertimbangan tertentu, misalnya pekerjaan ibu yang berlokasi di Indonesia.

Adapun manfaat perjanjian perkawinan menurut Anna Zubari yaitu salah satu seorang notaris, berpendapat bahwa yang menjadi manfaat dari perjanjian perkawinan adalah:

1. Melindungi Kekayaan

Dengan adanya perjanjian perkawinan dapat memastikan pada saat calon pasangan suami isteri menikah bukan dikarenakan uang.

2. Melindungi kepentingan.

Apabila suami melakukan poligami, akan ada pengaturan untuk menjamin kehidupan semua isteri dan harta bersama masing-masing perkawinan terpisah. Dengan perjanjian ini dapat memastikan harta bersama suami isteri akan terlindungi tidak tercampur, perjanjian ini dapat memastikan pemisahan harta peninggalan suami 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.

3. Membebaskan dari kewajiban ikut membayar utang.

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 KUH Perdata, harta bersama juga meliputi semua utang yang dibuat oleh masing-masing suami isteri, baik sebelum perkawinan, setelah perkawinan, bila pasangan pada suami isteri memiliki beban utang yang tinggi, keduanya ikut berkewajiban melunasinya. Kemudian apabila calon pasangan suami isteri menikah dan diantara kedua pasangan suami isteri tersebut memiliki beban utang yang sangat signifikan, dan tidak mau bertanggung jawab atas semua hutang-utangnya, maka perjanjian perkawinan 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 suami isteri 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 atau bermitra dan sebaliknya sesuai yang dibuat dalam perjanjian perkawinan.

5. Menjamin berlangsung nya 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 perkawinan dapat memastikan tidak akan hadiah atau hibah berpindah dan menjamin harta perolehan dari warisan atau hadiah keluarga tetap dalam kekuasaan suami atau istri.

6. Menjamin kondisi finansial suami isteri setelah perkawinan berakhir.

Sangat bermanfaat bagi perempuan yang tidak bekerja, dan saat vonis pengadilan menolak tuntutan nafkah dan biaya pendidikan anak yang di ajukan seorang ibu yang memegang hak pengasuhan anak dan lebih memilih menetapkan jumlah biaya hidup dan biaya pendidikan berdasarkan pertimbangan keputusan hakim, dalam perjanjian perkawinan bisa membicarakan soal ini dengan baik. Misalnya tanggal pengajuan perjanjian perkawinan dan meminta ke hakim untuk memerintahkan suami demi menjalankan kewajiban yang telah ditetapkan dalam perjanjian tersebut.