PERBANDINGAN PERJANJIAN PERKAWINAN MENURUT KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN ATAS HARTA BERSAMA

(Kajian Normatif Tentang Isi Perjanjian Perkawinan)

SKRIPSI

Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Kesarjanaan
Dalam Ilmu Hukum

Oleh :

CANDRA BASTIAN RAHADI
NIM. 0410110043

DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
MALANG
2009

LEMBAR PERSETUJUAN

PERBANDINGAN PERJANJIAN PERKAWINAN MENURUT KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN ATAS HARTA BERSAMA

(Kajian Normatif Tentang Isi Perjanjian Kawin)

OLEH :

CANDRA BASTIAN RAHADI

NIM. 0410110043

Disetujui pada Tanggal: 7 0ktober 2009

Pembimbing Utama,	Pembimbing Pendamping,
Ulfa Azizah, SH., M.Kn	**Rachmi Sulistyarini, SH., MH**
NIP. 195907171986011 001	NIP. 196008101986011 002

Mengetahui,

Ketua Bagian Hukum Perdata

Rachmi Sulistyarini, SH., MS

NIP. 196008101986011 002

LEMBAR PENGESAHAN

PERBANDINGAN PERJANJIAN PERKAWINAN MENURUT KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN ATAS HARTA BERSAMA

(Kajian Normatif Tentang Isi Perjanjian Kawin)

Disusun oleh :

CANDRA BASTIAN RAHADI
NIM. 0410110043

Skripsi ini telah disahkan oleh Dosen Pembimbing pada tanggal :.....?

Pembimbing Utama,	Pembimbing Pendamping
Ulfa Azizah, SH., M.Kn	**Rachmi Sulistyarini, SH., MS**
NIP. 195907171986011 001	NIP. 196008101986011 002

Ketua Majelis Penguji,	Ketua Bagian Hukum Perdata
Ulfa Azizah, SH., M.Kn	**Rachmi Sulistyarini, SH., MS**
NIP. 195907171986011 001	NIP .196008101986011 002

Mengetahui
Dekan,

HERMAN SURYOKUMORO, SH. MS.
NIP. 19560528 198503 1 002

KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kepada ALLAH SWT yang telah melimpahkan rahmat-Nya kepada penulis yang hingga saat ini masih terus diberikan kesempatan untuk berkarya dan dapat menyelesaikan skripsi ini yang berjudul "Perbandingan Perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Atas Harta Bersama" (Kajian Normatif Tentang Isi Perjanjian Kawin).

Pada kesempatan ini tak lupa penulis mengucapkan terima kasih yang setulus-tulusnya atas segala bantuan para pihak baik moril maupun materiil, kepada:

1. Bapak Herman Suryokumoro, SH, MS selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang.
2. Ibu Rachmi Sulistyarini, S.H, M.H selaku Ketua Bagian Hukum Perdata, serta selaku Dosen pembimbing II atas bimbingan dan kesabarannya.
3. Ibu Ulfa Azizah, SH., M.Kn selaku Dosen Pembimbing I atas bimbingan dan kesabarannya.
4. Ayah, ibu serta kedua adikku tersayang yang telah memberikan dukungan baik secara moril dan materiil serta motivasi yang tak henti – hentinya kepada penulis.
5. Rahma Silvia Fatmawati (*Kecil*) terima kasih atas kasih sayang dan kesabarannya yang tak kenal lelah serta selalu memotivasi penulis untuk menyelesaikan skripsi ini.

6. Kepada sahabatku Ambon, Fuad, Getink, Pacho dan Tisa, Riga dan Ajeng, Rio, Bondudh dan Shasa, Bogel, Tekek, Didier, Kamid, Memed, Vino, Wugar, Sinyo, Asty, Mega, Tya', Risa, Ajust, Yayan, Maradis dan semua keluarga CEMARA yang tidak bisa di sebut satu persatu, semua anak – anak JOKER COMPETITION Malang yang selalu memberikan bantuan dan motivasi kepada saya.
7. Teman-teman satu kampus di Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang yang telah memberi semangat kepada penulis untuk menyelesaikan skripsi ini.

Juga kepada pihak-pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu, atas segala bantuannya sekali lagi penulis ucapkan terima kasih.

Penulis menyadari bahwa tulisan skripsi ini masih jauh dari sempurna, oleh sebab itu diharapkan adanya kritik dan saran yang membangun dari segenap pembaca demi kemajuan pengetahuan penulis.

Malang, Oktober 2009

Penulis,

DAFTAR ISI

Halaman

Lembar Persetujuan i

Lembar Pengesahan ii

Kata Pengantar iii

Daftar Isi v

Abstraksi vii

BAB I : PENDAHULUAN

A. Latar Belakang 1

B. Rumusan Masalah 6

C. Tujuan Penelitian 6

D. Manfaat Penelitian 6

E. Sistematika Penulisan 7

BAB II : KAJIAN PUSTAKA

A. Konsep Perjanjian Secara Umum 9

B. Konsep Perjanjian Perkawinan 11

C. Teori Perjanjian Dalam Perspektif Hukum Perdata 13

D. Aspek Hukum Perkawinan 15

E. Aspek Hukum Perjanjian Perkawinan 21

F. Tujuan dan Manfaat Perjanjian Perkawinan 26

BAB III : METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian..... 30

B. Metode Pendekatan 31

C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum 33

1. Jenis Bahan Hukum 33

2. Sumber Bahan Hukum 34

D. Metode Memperoleh Bahan Hukum 34
E. Metode Analisis Bahan Hukum 35
F. Definisi Konseptual 36

BAB IV : HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Perbandingan Perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Atas Harta Bersama
1. Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata 37
2. Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan 57

B. Analisis Perdandingan perjanjian kawin menurut kitab Undang – Undang Hukum Acara Perdata dan Undang – Undang No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan atas harta bersama..... 77

BAB V : PENUTUP

A. Kesimpulan 81
B. Saran 83

DAFTAR PUSTAKA

ABSTRAKSI

CANDRA BASTIAN. R, Hukum Perdata, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang Agustus 2009, *"Perbandingan Perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Atas Harta Bersama" (Kajian Normatif Tentang Isi Perjanjian Kawin),Ulfa Azizah, SH., M.Kn, Rachmi Sulistyarini, SH., MS*

Dalam penulisan skripsi ini permasalahannya adalah perbandingan Perjanjian Kawin Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Atas Harta Bersama yang dikaji secara normatif.

Tujuan dalam penelitian ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis perbandingan perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dalam hal isinya. Pasal – pasal yang berkaitan tentang perjanjian perkawinan adalah sebagai berikut : Dalam KUHPerdata terdapat dalam pasal 139 – 167, pasal 139 – 154 (perjanjian perkawinan pada umumnya), pasal 155 – 167 (persatuan untung dan rugi, persatuan hasil dan pendapatan. Pasal 119, pasal 1313 "konsep perjanjian secara umum", pasal 1320 "uraian pengikatan", pasal 1330 "tidak cakap hukum", pasal 1338 "hukum perjanjian pada umumnya", Dalam UU No. 1 tahun 1974 terdapat pada pasal 29 yang terdiri dari 4 ayat, pasal 36, pasal 37, juga dalam PP No 9 tahun 1975 tenteng pelaksanaan UU perkawinan, pasal 12 huruf H, Dalam KHI terdapat dalam pasal 47 ayat 1.

Jenis penelitian ini adalah yuridis normatif *(normative legal research)*, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder. Selain meneliti bahan-bahan sekunder, penulis juga melakukan penelitian terhadap bahan hukum primer dan tersier, khususnya mengenai perbandingan perjanjian perkawinan serta pendekatan terhadap asas-asas hukum dan doktrin atau pendapat para sarjana yang didapat dari literatur sebagai landasan pendukung dalam kaitannya dengan materi yang dikaji menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Sedangkan metode pendekatannya adalah undang-undang *(statute approach)*, yaitu dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum (permasalahan) yang diteliti oleh peneliti, sehingga akan kelihatan konsistensi dan kesesuaiannya antara undang-undang dengan undang-undang lainnya, dan pendekatan konsep-konsep hukum yang telah dirumuskan oleh sang pengkonsep dalam hal ini adalah pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum lebih-lebih dalam hal masalah perkawinan, perjanjanjian kawain atas harta bersama sehingga penulis akan mengetahui tentang konsep-konsep yang dirumuskan oleh pandangan ahli hukum.

Dalam hasil penelitian ini bahwa perjanjian kawin atas harta besama adalah diperbolehkan oleh hukum sepanjang tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, hukum dan agama, bahwa harta kekayaan yang dimiliki suami secara otomatis disatukan dengan yang dimiliki isteri. Penyatuan harta ini sah dan tidak bisa diganggu gugat selama perkawinan tidak berakhir akibat perceraian

atau kematian. Namun, kalau pasangan suami isteri sepakat untuk tidak menyatukan harta kekayaan mereka, mereka dapat membuat perjanjian di depan notaris sebelum perkawinan dilangsungkan. Perjanjian perkawinan menurut KUHPerdata tidak dapat dirubah, sedangkan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, perubahan dimungkinkan asal tidak merugikan pihak ketiga. Bentuk perjanjian perkawinan harus dibuat secara tertulis baik secara notariil maupun di bawah tangan dan disahkan pegawai pencatat perkawinan. Sedangkan isinya tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, hukum dan agama.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perkawinan merupakan suatu peristiwa hukum yang sangat penting dan sakral dalam kehidupan seseorang. Ketentuan mengenai perkawinan yang berlaku di Indonesia adalah hukum adat, hukum Islam, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Perkawinan mempunyai akibat hukum terhadap harta kekayaan suami istri yaitu sejak perkawinan dilangsungkan akan terbentuk harta bersama. Ketentuan mengenai harta bersama, suami istri dapat melakukan penyimpangan dengan membuat perjanjian perkawinan.

Angka perceraian di Indonesia semakin bertambah, keinginan orang untuk membuat perjanjian pra nikah juga berkembang sejalan dengan makin banyaknya orang menyadari bahwa pernikahan juga adalah sebuah komitmen untuk membangun keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa. Namun demikian, seiring dengan perjalanannya waktu, persoalan dalam rumah tangga muncul bahkan berujung gugatan cerai ke pengadilan dari salah satu pihak suami maupun istri.

Ketentuan mengenai perjanjian perkawinan dalam hukum positif Indonesia diatur dalam Pasal 139 sampai dengan Pasal 167 buku ke-satu Kitab

Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer) dan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan serta Kompilasi Hukum Islam bahkan dalam hukum adat sekalipun yang masih berlaku disebagian masyarakat Indonesia. Bagi mereka yang tunduk terhadap terhadap Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mewajibkan perjanjian perkawinan untuk didaftar di Kepaniteraan Pengadilan Negeri,[1] sedangkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mewajibkan perjanjian perkawinan disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan.

Sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, ketentuan hukum mengenai perkawinan yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sepanjang telah diatur dalam Undang-Undang dinyatakan tidak berlaku lagi. Dengan demikian, perjanjian perkawinan yang didaftar di Kepaniteraan Pengadilan Negeri hanya mengikat para pihak yang membuatnya dan tidak dapat berlaku terhadap pihak ketiga. Dengan pendaftaran perjanjian perkawinan sesuai ketentuan yang berlaku, perjanjian perkawinan membawa akibat hukum bagi pihak ketiga, yaitu dalam melakukan perbuatan hukum pihak ketiga hanya terkait dengan harta salah satu pihak dari suami isteri tanpa melibatkan harta pasangannya.

Perjanjian perkawinan sebenarnya membawa misi mulia berupa tindakan preventif, bila dikemudian hari terjadi perceraian khususnya terkait

[1] Vide Pasal 152 KUHPerdata, bahwa ketentuan yang tercantum dalam perjanjian perkawinan yang mengandung penyimpangan dari persatuan menurut undang-undang seluruhnya atau sebagian tak akan berlaku terhadap pihak ketiga sebelum ketentuan-ketentuan itu dibukukan dalam suatu register umum dikepaniteraan pengadilan negeri daerah hukum perkawinan dilangsungkan.

dengan masalah pembagian harta. Perjanjian perkawinan diperlukan untuk mempermudah dalam memisahkan mana yang merupakan harta bersama dan mana yang bukan agar jika terjadi perceraian, pembagian harta gono-gininya dapat dengan mudah diselesaikan. Dengan jalan ini, perselisihan antar mantan pasangan suami istri yang bercerai tidak perlu berkepanjangan.

Mengingat penting dan nilai strategis dari adanya perjanjian perkawinan, maka seharusnya perjanjian perkawinan ini dapat memasyarakat dan menjadi pelengkap rangkaian dalam perkawinan. Untuk merealisasikan maksud tersebut perlu ada sosialisasi kepada masyarakat luas tentang penting dan manfaat yang diperoleh dengan melakukan perjanjian perkawinan, dengan adanya upaya tersebut diharapkan dapat mengubah cara pandang sebagian masyarakat yang negatif terhadap perjanjian perkawinan.

Memperjanjikan sesuatu sebelum melakukan suatu tindakan adalah sikap yang preventif untuk mengantisipasi terjadinya konflik dan percekcokan dikemudian hari.

Di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tidak ditemukan tentang konsep perjanjian kawin, namun dalam Pasal 139 KUHPerdata ditegaskan, bahwa dengan mengadakan perjanjian perkawinan, kedua calon suami istri berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan perundang-undangan sekitar persatuan harta kekayaan, asal perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum. Hal itu juga sama dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak diketahui apa yang dimaksud dengan

pernajian kawin, namun demikian berdasarkan ketentuan Pasal 139 KUHPerdata di atas, dan ketentuan yang ada di dalam Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan, maka dapat diambil suatu kesimpulan, bahwa perjanjian perkawinan adalah peristiwa di mana pasangan calon suami dan calon istri saling berjanji untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu tentang suatu hal setelah perkawinan mereka dilangsungkan, dan isi perjanjian tersebut mengikat hubungan perkawinan kedua belah pihak.

Secara konsep perjanjian kawin atau *Prenuptial Agreement* adalah perjanjian yang dibuat sebelum pernikahan dilangsungkan dan mengikat kedua belah pihak calon pengantin yang akan menikah. Perjanjian kawin berlaku sejak pernikahan dilangsungkan dan isinya mengatur bagaimana harta kekayaan suami istri akan dibagi jika terjadi perceraian, kematian dari salah satu pasangan. Perjanjian ini juga bisa memuat bagaimana semua urusan keuangan keluarga akan diatur atau ditangani selama pernikahan berlangsung.

Kedudukan hukum perjanjian kawin adalah sama dengan perjanjian pada umumnya. Namun dalam perjanjian kawin, perjanjian dilakukan sebelum pernikahan dilangsungkan di perbolehkan selama tidak bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan, nilai-nilai moral dan adat istiadat sebagaimana telah diatur sesuai dengan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

Ada beberapa aspek yang perlu diperhatikan dalam membuat perjanjian kawin, yaitu : *Pertama,* keterbukaan dalam mengungkapkan semua detil kondisi keuangan baik sebelum maupun sesudah pernikahan. Berapa jumlah

harta bawaaan masing-masing pihak sebelum menikah dan bagaimana potensi pertambahannya sejalan dengan meningkatnya penghasilan atau karena hal lain misalnya menerima warisan. Kemudian berapa jumlah hutang bawaan masing-masing pihak sebelum menikah, bagaimana potensi hutang setelah menikah dan siapa yang bertanggung jawab terhadap pelunasan hutangnya. Tujuannya agar Anda tahu persis apa yang akan diterima dan apa yang akan di korbankan jika perkawinan berakhir, sehingga tidak ada pihak yang merasa dirugikan nantinya. *Kedua,* kerelaan, perjanjian pranikah harus disetujui dan ditanda tangani oleh ke dua belah pihak secara sukarela tanpa paksaan. Jika salah satu pihak merasa dipaksa, karena diancam atau berada dalam tekanan sehingga terpaksa menandatanganinya, perjanjian pranikah bisa terancam batal karenanya. *Ketiga,* pejabat yang objektif dan berwenang yang yang bereputasi baik dan bisa menjaga obyektifitas, sehingga dalam membuat isi perjanjian pranikah bisa tercapai keadilan bagi kedua belah pihak. *Keempat,* Notariil. Perjanjian pranikah sebaiknya tidak dibuat di bawah tangan tetapi harus disahkan oleh notaris. Kemudian harus dicatatkan pula dalam lembaga pencatatan perkawinan. Artinya pada saat pernikahan dilangsungkan perjanjian pra nikah juga harus disahkan pula oleh pegawai pencatat perkawinan.

Oleh karena itu, permasalahan tersebut di atas sangat menarik untuk diteliti dan dikaji menurut ilmu hukum (*Rechtswetenschap the science of law*) dan sangat tepat jika diangkat menjadi penulisan hukum/skripsi.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, maka penulis menarik permasalahan yakni:

Bagaimanakah Pengaturan Perbandingan Perjanjian perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dalam hal :

1. Isinya

C. Tujuan Penelitian

Adapun penelitian ini mempunnyai tujuan yakni:

Untuk mengetahui dan menganalisis pengaturan perbandingan perjanjian perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dalam hal penguasaan dan isinya.

D. Manfaat Penelitian

Setelah dilakukan pertimbangan dan dengan didasari oleh pengumpulan bahan, maka penulis mengharapkan bahwa penulisan hukum ini dapat memberikan manfaat secara teoritis maupun praktis sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritik.

   Penulisan hukum ini secara teoritis berguna untuk mengembangkan ilmu pengetahuan dibidang hukum khususnya dalam hal kedudukan perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia dan berguna untuk memberikan

sumbangan pemikiran dalam proses pembaruan hukum perkawinan ke depan di Indonesia.

2. Manfaat Aplikatif.

a) Bagi Pemerintah

Dapat dijadikan bahan perbandingan dalam rangka pembaruan hukum perkawinan di Indonesia khususnya menyangkut masalah perjanjian perkawinan.

b) Bagi Masyarakat Umum

Dapat dijadikan bahan acuan tentang permasalahan tentang fungsi dan peran perjanjian perkawinan bagi istri dan suami sebagai dasar dalam melakukan tindakan hukum *(rechthandeling)* sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

c) Bagi Mahasiswa

Dapat dijadikan bahan acuan dalam melakukan penelitian terhadap permasalahan yang ada kaitannya dengan masalah perkawinan di Indonesia, khususnya mengenai fungsi dan peran perjanjian pera nikah yang dilakukan oleh calon suami dan calon istri.

E. Sistematika Penulisan

Agar penulisan skripsi ini tersusun secara sistematis,maka penulisan menggunakan sistematika sebagai berikut:

BAB I : PENDAHULUAN

Berisi pendahuluan yang terdiri dari latar belakang, permasalahan, tujuan penelitian, manfaat penelitian, dan

sistematika penulisan.

BAB II : KAJIAN PUSTAKA

Berisi tentang konsep perjanjian secara umum, konsep perjanjian perkawinan, teori perjanjian dalam perspektif hukum perdata, aspek hukum perkawinan, aspek hukum perjanjian, dan tujuan dan manfaat perjanjian perkawinan.

BAB III : METODE PENELITIAN

Menguraikan mengenai metode penelitian, meliputi metode pendekatan, jenis-jenis dan sumber bahan hukum, metode penelusuran/perolehan bahan hukum, dan metode analisis bahan hukum.

BAB IV : HASIL DAN PEMBAHASAN

Membahas hasil penelitian dan pembahasan sebagai jawaban atas permasalahan yang diteliti, yakni mengenai perbandingan perjanjian kawin Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dalam hal penguasaan, bentuk dan isinya.

BAB V : PENUTUP

Berisi kesimpulan dari pembahasan yang telah diuraikan pada bab- bab sebelumnya dan berisi saran- saran yang perlu disampaikan sebagai usaha menjawab dan mencari jalan keluar dari permasalahan yang timbul.

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

Untuk membahas dan mengkaji masalah perbandingan perjanjian kawin menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 19974 tentang Perkawinan, maka dalam kajian pustaka sebagai kajian teori ini harus dibahas tentang konsep perjanjian secara umum, konsep perjanjian perkawinan, teori perjanjian dalam perspektif hukum perdata, aspek hukum perkawinan, aspek hukum perjanjian, dan tujuan dan manfaat perjanjian perkawinan berikut penjelasannya:

A. Konsep Perjanjian Secara Umum

Dalam Pasal 1313 KUHPerdata disebutkan tentang konsep perjanjian adalah bahwa :

> "Suatu perbuatan yang mengikatkan dirinya antara satu orang atau lebih terhadap satu orang lain atau lebih"

Pengikatan ini sebagaimana yang diuraikan dalam bab IV buku III KUHPerdata oleh Pasal 1320 BW atau yang dikenal dengan KUHPerdata dirumuskan dalam bentuk:

1. Sepakat untuk melakukan suatu perjanjian
2. Cakap menurut hukum untuk melakukan suatu perjanjian dan bertindak
3. Untuk melakukan suatu hal tertentu (melakukan suatu prestasi tertentu)
4. Suatu kausa yang halal (prestasi tersebut haruslah prestasi yang diperkenankan oleh hukum, kepatutan, kesusilaan, ketertiban umum dan kebiasaan yang berlaku dalam masyarakat luas)

Dalam kaitannya dengan sahnya perjanjian tersebut, Gunawan Widjaja mengemukakan, bahwa Undang-undang memberikan hak kepada setiap orang untuk secara bebas membuat dan melaksanakan perjanjian, selama keempat syarat sahnya perjanjian tersebut di atas terpenuhi. Pihak-pihak dalam perjanjian adalah bebas menentukan aturan main yang mereka kehendaki dalam perjanjian tersebut, dan selanjutnya untuk melaksanakannya sesuai dengan kesepakatan yang telah tercapai oleh kedua belah pihak, selama dan sepanjang para pihak tidak melanggar ketentuan klausa yang halal artinya ketentuan yang telah diatur dalam perjanjian tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, ketertiban umum, kesusilaan, kepatutan, dan kebiasaan yang berlaku umum di dalam masyarakat.[2]

Seperti yang diuraikan di atas, pada dasarnya perjanjian dibuat berdasarkan kesepakatan bebas antara kedua belah pihak yang cakap bertindak demi hukum (pemenuhan syarat subyektif) untuk melaksanakan suatu prestasi yang tidak bertentangan dengan aturan hukum yang berlaku, kepatutan, kesusilaan, ketertiban umum, serta kebiasaan yang berkembang di dalam masyarakat luas (pemenuhan syarat obyektif). Namun adakalanya kedudukan dari kedua belah pihak dalam suatu negosiasi tidak seimbang, yang pada akhirnya melahirkan suatu perjanjian yang tidak terlalu menguntungkan bagi salah satu pihak.

---

[2] Gunawan Widjaja, et.al, *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta 2003, hal. 52

B. Konsep Perjanjian Perkawinan

Happy Susanto memberikan konsep tentang perjanjian perkawinan, menurutnya perjanjian perkawinan atau *prenuptial agreement* (tandatangan harta terpisah) adalah perjanjian yang dibuat oleh pasangan calon pengantin, baik laki-laki maupun perempuan sebelum perkawinan mereka dilangsungkan, dan isi perjanjian tersebut mengikat hubungan perkawinan mereka.[3]

Sedangkan menurut Mike Rini, perjanjian pranikah *(prenuptial agreement),* yaitu suatu perjanjian yang dibuat sebelum pernikahan dilangsungkan dan mengikat kedua belah pihak calon pengantin yang akan menikah dan berlaku sejak pernikahan dilangsungkan.[4] Perjanjian biasanya dibuat untuk kepentingan perlindungan hukum terhadap harta bawaan masing-masing, suami ataupun istri, meskipun undang-undang tidak mengatur tujuan perjanjian perkawinan dan apa yang dapat diperjanjikan, segalanya diserahkan pada kedua pihak.[5] Dengan perjanjian pranikah diharapkan dapat menjadi acuan jika suatu saat timbul konflik serta menjadi salah satu landasan masing-masing pasangan dalam melaksanakan, dan memberikan batas-batas hak dan kewajiban mereka.

Penulis memahi bahwa, perjanjian perkawinan tidak hanya sebatas memperjanjikan masalah keuangan/harta sebagaimana beberapa definisi di atas, ada hal-hal lain yang juga penting diperjanjikan, misalnya tentang

---

[3] Happy Susanto*, Memahami Peraturan, Menumbuhkan Kesadaran Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadi Perceraian* : *Pengtingnya Perjanjian Perkawinan Untuk Mengantisipasi Harta Gono-Gini,* Visimedia, Jakarta 2008, hal. 78

[4] Mike Rini*, "Perlukah Perjanjian Pra-nikah*?", dalam *Danareksa online,* 2 Maret 2005, http://www.danareksa.com/home/index_uangkita.cfm?act=), diakses pada 2 Juni 2009.

[5]Anonim, *"Perjanjian Pranikah"*, 2001-2002, dalam jurnal dunia-ibu.org *online* 0http://www.duniaibu. org/html diakses pada 2 Juni 2009.

kekerasan dalam rumah tangga, memperjanjikan salah satu pihak untuk tetap melanjutkan kuliah ketika telah menikah nanti, dan sebagainya.

Perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan mereka dilangsungkan. Isi perjanjian perkawinan itu bermacam-macam, tergantung pada kepentingan calon suami dan calon istri terhadap masa depan rumah tangga mereka, asalkan tidak menyalahi kaidah hukum, agama, dan kesusilaan. Perjanjian perkawinan umumnya mengatur ketentuan bagaimana harta kekayaan mereka akan dibagi jika terjadi perpisahan hubungan antar keduanya, baik itu karena perceraian maupun kematian. Meskipun demikian, sebenarnya perjanjian perkawinan tidak hanya memuat ketentuan tentang masalah harta benda dalam perkawinan. Perjanjian ini juga memuat hal-hal yang berkenaan dengan kepentingan masa depan rumah tangga mereka, seperti pengaturan anak, pendidikan, dan komitmen terhadap tidak adanya kekerasan dalam hubungan perkawinan.[6]

Perkawinan merupakan suatu bentuk perjanjian itu sendiri karena ketika pasangan pengantin akan menikah mereka diikat dengan perjanjian suci tersebut. Oleh karena itu, perjanjian perkawinan yang akan mengikat hubungan mereka lebih kuat lagi yang menjadi suatu perbuatan atau pilihan yang tidak dilarang oleh agama.

Secara umum, perjanjian perkawinan berisi tentang pengaturan harta kekayaan calon suami istri. Dalam kaitan ini, Soetojo Prawirohamidjojo dan Marthalena Pohan mengemukakan, bahwa tujuan dari pembuatan perjanjian

[6] Happy, *Op.Cit*., hlm. 78-79.

perkawinan adalah untuk mengatur akibat-akibat perkawinan yang menyangkut harta kekayaan.[7]

C. Teori Perjanjian Dalam Perspektif Hukum Perdata

Istilah perjanjian ini berasal dari terjemahan bahasa Inggris, yaitu *contracts*. Sedangkan dalam bahasa Belanda perjanjian disebut dengan *overeenscom*.

Adapun yang merupakan prinsip-prinsip utama dari perjanjian *(contracts)* menurut KUHPerdata adalah sebagai berikut:[8]

1. Kebebasan berkontrak.
2. Prinsip konsensual.
3. Prinsip obligatoir.
4. Prinsip pacta sunt servanda.

Adapun yang dimaksud dengan kebebasan berkontrak *(freedom of contrac)* adalah prinsip yang mengajarkan bahwa para pihak dalam suatu kontrak pada prinsipnya bebas untuk membuat atau tidak membuat kontrak, demikian dengan kebebasan untuk mengatur isi kontrak tersebut, sepanjang tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku yang bersifat memaksa dan tidak bertentangan dengan ketertiban umum.

Sedangkan prinsip konsensual adalah jika suatu kontrak dibuat, maka dia telah sah dan mengikat secara penuh tanpa memerlukan persyaratan lain, kecuali jika undang-undang menentukan lain.

---

[7] Soetojo Prawirohamidjojo dan Marthalena Pohan, *Hukum Orang dan Keluarga,* Airlangga University Press, Surabaya 2000.

[8] Munir Fuady, *Hukum Kontrak dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung 2003, hal. 50 - 52

Prinsip obligatoir adalah suatu prinsip yang mengajarkan bahwa jika suatu kontrak telah di buat, maka para pihak telah terikat, tetapi keterikatannya itu hanya mengenai timbulnya hak dan kewajiban semata dan haknya belum beralih sebelum dilakukan penyerahan *(levering)*.

Prinsip *Pacta Sunt Servanda* adalah secara harfiah "janji itu mengikat" atau "perjanjian harus dihormati" artinya adalah jika suatu kontrak telah dibuat secara sah oleh para pihak, maka kontrak tersebut sudah mengikat para pihak, bahkan mengikatnya kontrak yang dibuat oleh para pihak sama kekuatannya dengan mengikatnya sebuah undang-undang yang dibuat oleh legislative.

Jika Kitab Undang-Undang Hukum Perdata berlaku terhadap hukum materiil, maka dalam bidang hukum formal yang berlaku adalah Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata atau yang disebut dengan *Herzine Indonesische Reglement* (HIR) ini juga berlaku di Indonesia bersamaan dengan berlakunya Kitab Undang-Undang Hukum Perdata pada tahun 1848. Karena *Herzine Indonesische Reglement* (HIR) ini mengartur tentang hukum formal, maka aspek-aspek hukum formal dari kontrak juga diatur dalam HIR ini. Salah satunya adalah yang diatur dalam Pasal 224 *Herzine Indonesische Reglement* (HIR) yaitu yang berkenaan dengan proses eksekusi cepat yang disebut dengan "proses fiat eksekusi" dalam hal ini ditentukan bahwa terhadap akte pengakuan hutang atau akte hipotik yang mempunyai irah-irah "demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa dapat langsung dimintakan penetapan *(fiat)* eksekusinya kepada ketua Pengadilan negeri setempat, tanpa perlu melalui beracara melaui gugatan biasa. Fiat eksekusi ini kemudian diperkokoh

lagi dengan berlakunya oleh masing undang-undang yang berkenaan dengan jaminan tertetu seperti KUHPerdata untuk hipotik (Pasal 224 *Herzine Indonesische Reglement*), undang-undang No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan (Pasal 14), dan undang-undang No. 42 tahun 1999 tentang Fidusia (Pasal 15).

D. Aspek Hukum Perkawinan

Perkawinan atau mendirikan rumah tangga merupakan satu titik permulaan untuk terbentuknya sebuah masyarakat Islam. Dari rumah tangga yang mengamalkan Islamlah akan terbentuknya sebuah masyarakat Islam. Sedangkan di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 1 menegaskan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Adapun secara syar'i perkawinan itu ialah ikatan yang menjadikan halalnya bersenang-senang antara laki-laki dengan perempuan, dan tidak berlaku, dengan adanya ikatan tersebut, larangan-larangan syari'at.

Sementara Haifaa A. Jawad mengemukakan, bahwa Islam telah memandang pentingnya perkawinan/pernikahan yang agung. Pernikahan betul-betul dianjurkan berdasarkan beberapa pijakan agama, moral, dan sosial. Pernikahan dalam Islam dinilai sebagai sebuah ikatan yang kokoh dan sebuah komitmen yang menyeluruh terhadap kehidupan, masyarakat, dan manusia untuk nenjadi seseorang yang terhormat. Pernikahan adalah sebuah janji yang

diikrarkan oleh pasangan suami istri terhadap diri mereka sendiri dan terhadap Tuhan. Usaha yang dilakukan oleh masing-masing pasangan suami intri ini beertujuan untuk mempermudah mereka menemukan pemenuhan bersama *(mutual fulfilment)* dan realisasi diri *(self realisation)* atas cinta dan kedamaian kesenangan dan harapan.[9]

Perkawinan bukanlah sebuah pilihan dalam masyarakat. Perkawinan adalah fondasi dari masyarakat. Ada perbedaan besar dalam hal ini. Bagi sebagian orang, perkawinan hanyalah sebuah institusi yang diimpikan dan ditemukan oleh masyarakat atau tradisi. Tetapi dengarkan dengan seksama. Perkawinan bukan berasal dari masyarakat. Allah, pencipta manusia dan semestalah yang melembagakan perkawinan itu dan Dia merancang perkawinan itu demi kebahagiaan dan kesejahteraan manusia. Tetapi, kelihatannya manusia ingin memperlakukan ikatan perkawinan seperti seringkali mereka ingin memperlakukan kontrak dengan sesama dimana dengan bantuan seorang pengacara yang baik, dia mencari celah agar dapat keluar dari ikatan perjanjian yang telah mereka buat. Tetapi perkawinan bukanlah sepenuhnya ikatan perjanjian yang dibuat oleh manusia semata, itu adalah ikatan yang dibuat oleh dua orang tetapi dengan restu Allah dan mengikat sampai mati. Kebutuhan saat ini adalah perlunya mengingat bahwa perkawinan bukanlah suatu hal yang baru. Ketika Yesus masih di dunia ini, Dia perlu mengingatkan orang-orang tentang apakah perkawinan itu. Dalam Matius (19 : 3 - 9), beberapa orang Farisi datang kepada Yesus, bertanya

[9] Haifaa A. Jawad, *Otensitas Hak-Hak Perempuan : Perspektif Islam Dalam Kesetaraan Jender*, Fajar Pustaka Baru, Yogyakarta 2002, hal. 103 - 104

kepadaNya apakah ada celah dalam kontrak perkawinan. Dalam jawabannya Yesus harus membawa mereka ke awal penciptaan manusia dan hukum perkawinan di Taman Eden. Dia berkata kepada mereka: "Tidakkah kamu baca bahwa Ia yang menciptakan manusia sejak semula menjadikan mereka laki-laki dan perempuan? Dan firmanNya, "Sebab itu, laki-laki akan meninggalkan ayah dan ibunya dan bersatu dengan isterinya, sehingga keduanya menjadi satu daging" (Matius, 19 : 4, 5).

Alkitab mengatakan, "Tidakkah kamu baca bahwa Ia yang menciptakan manusia sejak semula menjadikan laki-laki dan perempuan." Sekarang ketika Yesus mendiskusikan perkawinan, Dia menekankan bahwa perkawinan itu adalah suatu hubungan antara laki-laki dan perempuan. Beberapa tahun yang lalu saya tidak perlu menyinggung masalah ini tetapi saat ini ada orang yang memperjuangkan perkawinan antara sesama jenis kelamin. Ini adalah suatu serangan terhadap rumah tangga yang ditetapkan oleh Allah. Mereka menuntut itu sebagai hak mereka. Perkawinan adalah untuk laki-laki dan perempuan. Walaupun mereka berbeda satu sama lain namun mereka saling melengkapi satu sama lain. Satu unit keluarga. Allah menciptakan mereka untuk satu sama lain, seperti yang dikatakan Yesus dalam pasal yang sama, "Sehingga keduanya menjadi satu daging." Dengan kata lain Allah bermaksud bahwa akan ada persahabatan yang ideal di antara mereka. Frasa, "keduanya menjadi satu" adalah ekspresi Alkitab untuk menggambarkan persahabatan yang ideal dimana mereka menjadi "satu daging." kalau diperhatikan disini bahwa mereka saling melengkapi satu sama lain: Laki-laki memiliki kekuatan fisik dimana

perempuan kurang di bidang ini, sementara perempuan memiliki kelembutan yang jarang dimiliki oleh laki-laki. Mereka adalah sahabat, mereka saling mencintai, mereka memiliki pengharapan, saling memiliki keinginan bersama dan dedikasi untuk saling melayani seperti yang dikehendaki oleh Allah. Persahabatan (perkawanan) adalah tujuan pertama Allah menciptakan perempuan untuk laki-laki.[10]

Sedangkan konsep perkawinan yang dirumuskan di dalam Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan di atas, jelas menunjukkan bahwa netralitasnya sebagai konsep politik hukum. Artinya tidak hanya diperuntukkan untuk warga negara Indonesia yang beragama Islam, akan tetapi bagi warga negara yang beragama di luar agama Islam. Hal itu dapat dilihat dari kalimat ”berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” yang tidak menunjukkan pada tuhan seseorang beragama tertentu, melainkan banyak tuhan. Oleh karena itu, tujuan perkawinan selain yang terkandung di dalam rumusan Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan di atas, maka ada juga tujuan perkawinan antara lain : *Pertama,* untuk menyelamatkan keadaan, perkawinan adalah perlu untuk menghindarkan terjadinya perbuatan zina, la memberi saluran yang halal bagi mereka untuk memenuhi keperluan nafsu masing-masing. *Kedua,* dapat melahirkan keturunan sah secara agama dan sah secara hukum nasional yang akan menyambung tugas manusia sebagai khalitah Allah yang harus berusaha untuk menegakkan agama Allah dan sebagai aset yang berharga di akhirat kelak.

[10] Anonim, *Perkawinan Dalah Sebuah Lembaga Yang diTetapkan Oleh Allah (Marriage Is An Institution That Established By God)*, Sabda Hidup (Oktober-Desember 2004), dalam situs tidak jelas, diakses 2 Juni 2009

Ketiga, islam dapat direalisasikan datam suasana keluarga sebelum tercetusnya masyarakat Islam yang lebih besar. *Keempat,* dapat meramaikan umat Islam dan ini menjadi kebanggaan Rasulullah saw di Akhirat kelak. *Kelima,* tidak terputus keturunan disamping niat untuk memberikan hiburan kepada pasangan masing-masing.

Sedangkan tujuan perkawinan dalam hukum Islam dapat dipahami dari pernyataan al-Qur'an yang menegaskan bahwa di antara tanda-tanda kekuasaan Allah Swt ialah bahwa ia menciptakan isteri-isteri bagi para lelaki dari jenis mereka sendiri, agar mereka merasa tenteram (sakinah). Kemudian Allah menjadikan atau menumbuhkan perasaan cinta dan kaish sayang (mawaddah wa rahmah) di antara mereka. Yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda (pelajaran) bagi mereka yang mau berfikir.[11] Dalam ayat lain mengisyaratkan bahwa para isteri adalah pakaian (libas) bagi para suami, demikian pula sebaliknya, para suami adalah pakaian bagi para isteri.[12]

Abbas al-Mahmud al-Aqqad mengemukakan bahwa perkawinan disamping bertujuan melestarikan keturunan yang baik, juga untuk mendidik jiwa manusia agar bertambah rasa kasih sayangnya, bertambah kelembutan jiwa dan kecintaannya, dan akan terjadi perpaduan perasaan antara dua jenis kelamin. Sebab antara keduanya ada perbedaan cita rasa, emosi kesanggupan mencintai, kecakapan dan lain-lain (Abbas al-Mahmud al-Aqqad, 101).

Selanjutnya bagaimana syarat perkawinan itu dan bagaimana pula perkawinan dianggap sah oleh hukum negara, dalam Pasal 2 Undang-Undang

[11] QS. Al-Rum. 21
[12] QS. Al-Baqarah. 187

Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dinyatakan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Ayat (2) tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Adapun syarat-syarat perkawinan yang harus dipenuhi adalah sebagai berikut :[13]

1. Perkawinan didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
2. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
3. Dalam hal seorang dari kedua orang tua meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin yang dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
4. 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 menyatakan kehendaknya.
5. Dalam hal ada perbedaan antara orang-orang yang dimaksud dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini, atau salah seorang atau lebih diantara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan

[13] Vide Pasal 6 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

orang tersebut dapat memberikan ijin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang yang tersebut dalam ayat (2), (3) dan (4) dalam pasal ini.

6. Ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukun masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Selanjutnya Pasal 7 menegaskan bahwa perkawinan hanya diizinkan bila piha pria mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai usia 16 (enam belas) tahun. Dalam hal penyimpangan dalam ayat (1) pasal ini dapat minta dispensasi kepada Pengadilan atau pejabat lain yang diminta oleh kedua orang tua pihak pria atau pihak wanita.[14] Apabila tidak memenuhi persyaratan tersebut, maka perkawinan dapat dicegah.[15]

E. Aspek Hukum Perjanjian Perkawinan

Perjanjian perkawinan diatur dalam berbagai peraturan tentang perkawinan, baik menurut Ktab Undang-Undang Hukum Perdata/BW, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dan Kompilasi Hukum Islam. Di antara ketiga sumber hukum tersebut, tampaknya hanya KUHPer yang paling lengkap membahas peraturan tentang perjanjian perkawinan.

Peraturan tentang perjanjian perkawinan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan hanya terdapat satu pasal saja, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 29 ayat 1, “Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat

[14] Vide Pasal 7 ayat 1 dan 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
[15] Vide Pasal 31 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut".

Dalam ketentuan ini tidak disebutkan batasan yang jelas bahwa perjanjian perkawinan itu mengenai hal sapa, misalnya apakah hanya mencakup masalah harta gono-gini atau juga mencakup masalah-masalah lainnya. Sehingga, dapat dikatakan bahwa perjanjian perkawinan dalam Undang-Undang ini mencakup banyak hal, tidak hanya mengatur soal harta benda perkawinan. Di samping itu, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ini tidak mengatur lebih lanjut tentang bagaimana hukum perjanjian perkawinan yang dimaksud.[16]

Dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan yang disebutkan hanya berupa ketentuan bahwa jika ada perjanjian perkawinan, harus dimuat di dalam akta perkawinan. Sebagaimana diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 12 huruf h bahwa "akta perkawinan juga memuat keterangan tentang perjanjian perkawinan (jika dibuat oleh pasangan suami istri)". Meskipun demikian, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan masih bisa dijadikan sumber hukum yang penting dalam membahas perjanjian perkawinan.

Ketentuan tentang perjanjian perkawinan juga dibahas dalam KUHPer Pasal 139 misalnya mengatur bahwa "Para calon suami istri dengan perjanjian

[16] Djaja S. Meliala, *Perkembangan Hukum Perdata Tentang Orang dan Hukum Keluarga,* Nuansa Aulia, Bandung 2006, hal. 67

kawin dapat menyimpang dari peraturan Undang-undang mengenai harta bersama (persatuan bulat), sepanjang hal itu tidak bertentangan dengan tata susila yang baik atau dengan tata tertib umum, dan diindahkan pula ketentuan-ketentuan berikut".

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata atau yang dikenal dengan BW *(Burgerlijk Wetboek)* hanya membatasi ketentuan perjanjian perkawinan pada persatuan harta kekayaan suami istri, sedangkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur lebih dari itu. Artinya, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak hanya mengatur masalah harta benda saja, namun juga mengatur hal-hal lain yang perlu diperjanjikan, asalkan tidak menyalahi kaidah yang berlaku dalam agama, kesusilaan, nilai-nilai moral, dan aturan adat istiadat yang berlaku di Indonesia.

Ketentuan umum tentang perjanjian perkawinan juga diatur dalam Kompilasi Hukum Islam yang dikenal dengan KHI Pasal 47 ayat 1 yang menyebutkan bahwa “Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat nikah mengenai kedudukan harta dalam perkawinan”. Ayat 2 mengatur tentang bentuk perjanjian yang dimaksud, yaitu “Perjanjian tersebut dalam ayat (1) dapat meliputi percampuran harta pribadi dan pemisahan harta pencaharian masing-masing sepanjang hal itu tidak bertentangan dengan hukum Islam”.

Berdasarkan ketentuan dalam ayat (2) di atas, maka isi perjanjian perkawinan itu mencakup dua kemungkinan, yaitu percampuran harta pribadi (harta gono-gini) dan pemisahan harta pencaharian (tidak ada harta gono-gini). Di samping itu, isi perjanjian juga diperbolehkan menetapkan kewenangan masing-masing untuk mengadakan ikatan hipotik atas harta pribadi dan harta bersama atau harta syarikat (Sebagaimana dinyatakan dalam ayat 3).

Sebelum mengatur tentang perjanjian perkawinan perihal harta benda, Kompilasi Hukum Islam (KHI) lebih terfokus terlebih dahulu dalam hat taktik talak. Sebagaimana diatur dalam Pasal 45, "Kedua talon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk (1) Taklik talak, dan (2) Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.

Hal ini berarti bahwa perjanjian perkawinan tentang harta benda adalah bagian dari bentuk perjanjian lain. Pasal 46 ayat (1) mengatur lebih lanjut tentang isi taklik talak, yaitu "Isi taklik talak tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam". Ayat (2) juga mengatur ketentuan, "Apabila keadaan yang disyaratkan dalam taklik talak betul-betul terjadi kemudian, tidak dengan sendirinya talak jatuh. Supaya talak sungguh-sungguh jatuh, istri harus mengadukan persoalannya ke pengadilan agama". Meskipun demikian, perjanjian taklik talak bukan merupakan perjanjian yang harus diadakan di setiap perkawinan. Jika perjanjian model ini telah ditentukan, tidak dapat dicabut kembali karena telah mengikat pasangan suami istri secara hukum (ayat (3)).

Berdasarkan penjelasan di atas, dapat dikatakan bahwa peraturan tentang perjanjian perkawinan ada dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, dan KUHPerdata. Menurut pandangan Subekti, peraturan tersebut adalah perjanjian tentang harta benda suami istri selama masa perkawinan, yang itu sesungguhnya menyimpang dari asas atau pola yang telah ditetapkan dalam ketiga peraturan tersebut.[17]

Perjanjian perkawinan yang telah disepakati oleh pasangan suami istri harus ditaati dan dipatuhi secara bersama-sama. Salah satu pihak tidak boleh melanggar ketentuan yang telah dibuat dalam perjanjian perkawinan. Jika ternyata ketentuan yang telah dibuat itu dilanggar sendiri, status perkawinan mereka bisa batal, Sebagaimana dinyatakan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 51, atas perjanjian perkawinan memberi hak kepada istri untuk meminta pembatalan nikah atau mengajarkannya sebagai alasan gugatan perceraian ke pengadilan agama".

Sementara itu, di dalam Pasal 139 sampai dengan Pasal 143 KUHPerdata, diatur mengenai hal-hal yang tidak dapat dimuat dalam perjanjian kawin, yaitu:[18]

1. Tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan.
2. Tidak boleh melanggar kekuasaan suami sebagai kepala di dalam perkawinan.

---

[17] Subekti, *Ringkasan Tentang Hukum Keluarga dan Hukum Waris*, Intermasa, Jakarta 1990, hal. 9.

[18] P. N. H. Simanjuntak, *Pokok-pokok Hukum Perdata Indonesia,* Djambatan, Jakarta 2005, hal. 44.

3. Tidak boleh melanggar hak kekuasaan orang tua.
4. Tidak boleh melanggar hak yang diberikan Undang-Undang kepada suami atau istri yang hidup terlama.
5. Tidak boleh melanggar hak suami di dalam statusnya sebagai kepala persatuan suami-isteri.
6. Tidak boleh melepaskan haknya atas legitieme portie (hak mutlak) atas warisan dari keturunannya dan mengatur pembagian warisan dari keturunannya.
7. Tidak boleh diperjanjikan bahwa sesuatu pihak harus membayar sebagian utang yang lebih besar daripada bagian keuntungannya.
8. Tidak boleh diperjanjikan dengan kata-kata umum, bahwa ikatan perkawinan mereka akan diatur oleh Undang-Undang luar negeri, adat kebiasaan, atau peraturan daerah.

Apabila perjanjian perkawinan telah dibuat dan disepakati oleh para pihak, maka bila terjadi pelanggaran atas perjanjian perkawinan tersebut memberi hak kepada isteri untuk meminta pembatalan nikah atau mengajukannya sebagai alasan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama (vide Pasal 51 Kompilasi Hukum Islam).[19]

F. Tujuan dan Manfaat Perjanjian Perkawinan

Wacana mengenai perjanjian perkawinan masih terasa asing dan tabu di masyarakat. Adapun konsep awal perjanjian perkawinan adalah untuk mengadakan penyimpangan suatu atau prinsip dalam KUHPerdata dan UU No

[19] Periksa Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia,* Cet. Kelima, CV Akademika Pressindo, Jakarta 2007, hal.124 - 125.

1 tahun 1974. Ada masyarakat yang bisa menerima konsep pemikiran tentang pembuatan perjanjian perkawinan ini, tetapi masih banyak masyarakat yang belum bisa menerimanya. Dalam kenyataannya, masih sedikit pasangan calon pengantin yang memandang hal ini sebagai sesuatu yang positif. Ide ini masih dianggap negatif, sehingga kerap menimbulkan pertengkaran di antara calon pengantin.

Perjanjian perkawinan masih menjadi sesuatu hal yang belum terjamah oleh masyarakat secara umum. Disebabkan adanya pandangan negatif itulah, masyarakat kita masih alergi terhadap hal ini. Bahkan, masyarakat kita masih menganggap bahwa perjanjian perkawinan sebagai sesuatu yang tidak lazim, materialistis, tidak etis, tidak sesuai dengan adat Islam dan ketimuran, menonjolkan egoisme semata, dan anggapan lainnya.

Masalah ini timbul karena disebabkan oleh beberapa faktor. Di samping persoalan budaya masyarakat yang masih menganggap perjanjian perkawinan itu sebagai sesuatu yang tabu, persoalan lainnya adalah terkait dengan keyakinan masyarakat kita bahwa perkawinan adalah sesuatu yang suci, sakral, dan bersifat agung. Artinya, setiap pasangan yang akan menikah harus menjaga kesuciannya, dari proses menuju perkawinan hingga menata kehidupan rumah tangganya.

Perjanjian perkawinan yang masih tabu di masyarakat umum, justru telah menjadi trend di kalangan artis, pejabat, pengusaha, atau orang-orang yang berduit. Mereka umumnya berpandangan bahwa dengan adanya perjanjian perkawinan, harta benda masing-masing pasangan masih tetap aman

dan menjadi miliknya. Bahkan, mereka tidak rela jika harta bendanya bercampur dengan pasangannya, suami/istrinya.

Pandangan elit di atas memang tidak sepenuhnya benar. Mereka dapat bersikap seperti itu karena memang mereka merasa perlu menjaga hartanya masing-masing agar tidak dimonopoli oleh pasangannya jika rumah tangga mereka bubar di tengah jalan. Bagi masyarakat pada umumnya, perjanjian perkawinan tetap perlu, tetapi bukan dalam pengertian untuk kepentingan material sebagaimana umumnya terjadi pada artis, pejabat, atau pengusaha. Perjanjian perkawinan diperlukan untuk mempermudah dalam memisahkan mana yang merupakan harta bersama dan mina yang bukan agar jika terjadi perceraian, pembagian harta gono-gininya dapat dengan mudah diselesaikan. Dengan jalan ini, perselisihan antar mantan pasangan suami istri yang bercerai tidak perlu berkepanjangan.

Adapun manfaat perjanjian perkawinan adalah sebagai berikut:[20]

Pertama, perjanjian perkawinan dibuat untuk melindungi secara hukum harta bawaan masing-masing pihak (suami/istri). Artinya, perjanjian perkawinan dapat berfungsi sebagai media hukum untuk menyelesaikan masalah rumah tangga yang terpaksa harus berakhir, baik karena perceraian maupun kematian.

Kedua, perjanjian perkawinan juga berguna untuk mengamankan aset dan kondisi ekonomi keluarga. Ketika hendak membuat perjanjian perkawinan, pasangan calon pengantin biasanya memandang bahwa

[20] Happy, *Op.Cit*., hlm. 86-87

perkawinan itu tidak hanya membentuk sebuah rumah tangga, saja, namun ada sisi lain yang harus dimasukkan dalam poin-poin perjanjian. Tujuannya, tidak lain agar kepentingan mereka tetap terjaga.

Ketiga, perjanjian perkawinan juga sangat bermanfaat bagi kepentingan kaum perempuan. Dengan adanya perjanjian perkawinan, maka hak-hak dan keadilan kaum perempuan (istri) dapat terlindungi. Perjanjian perkawinan dapat dijadikan pegangan agar suami tidak memonopoli harta gono-gini dan harta kekayaan pribadi istrinya. Di samping itu, dari sudut pemberdayaan perempuan, perjanjian tersebut bisa menjadi alat perlindungan perempuan dari segala kemungkinan terjadinya kekerasan dalam rumah tangga (KDRT).

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Dalam penulisan hukum ini, jenis penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif *(normative legal research)*, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder.[21] Selain meneliti bahan-bahan sekunder, penulis juga melakukan penelitian terhadap bahan hukum primer dan tersier, khususnya mengenai perbandingan perjanjian perkawinan serta pendekatan terhadap asas-asas hukum dan doktrin atau pendapat para sarjana yang didapat dari literatur sebagai landasan pendukung dalam kaitannya dengan materi yang dikaji menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Dalam penelitian normatif ini, pengkajian terhadap Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang sama mengatur masalah perjanjian kawin menjadi prioritas utama penelitian jika dibandingkan dengan pengkajian bahan sekunder mengingat perbandingan perjanjian kawin dari kedua undang-undang tersebut di atas memiliki perbedaan yang sangat signifikan dalam pemisahan harta bahkan dalam mengadakan perjanjian selain pemisahan harta.

[21] Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif* : *suatu tinjauan singkat*, edisi 1-10, RajaGrafindo Persada 2007, hal. 13-14

Pemilihan terhadap jenis penelitian yuridis normatif *(normative legal research)* dimaksudkan agar dapat mengetahui dan mengungkapkan bagaimana perbandingan pengaturan perjanjian perkawinan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan sehingga akan kelihatan konsisntensinya antara undang-undang yang satu dengan undang-undang lainnya mengingat sasaran bahan utamanya dalam penelitian ini adalah hukum positif yang berbentuk undang-undang. Artinya pengungkapan perbandingan pernjanjian kawin dalam kontek ini adalah dapat diartikan sebagai suatu perjanjian di mana pihak pria dan wanita yang akan menjalani pernikahan secara sepakat mengadakan perjanjian pisah harta, di mana harta yang dimilikinya bukan merupakan harta bersama, tetapi tetap menjadi miliki masing-masing individu. Setelah kesepakatan antara Anda berdua, maka dapat dibuat perjanjian tersebut. Pembuatan dan pengesahan perjanjian ini harus dilakukan di Notaris. Di negara-negara maju, perihal perjanjian kawin sudah lazim dilakukan yang pada awalnya hanya dilakukan oleh orang-orang yang termasuk dalam golongan berharta, di mana masing-masing sudah memiliki aset yang sangat besar. Namun, sekarang ini kalangan umum sudah mulai mempertimbangkan perjanjian kawin apalagi bilamana mereka pernah mengalami perceraian sebelumnya.

B. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan adalah undang-undang *(statute approach)*, yaitu dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum (permasalahan) yang diteliti oleh peneliti, sehingga akan kelihatan konsistensi dan kesesuaiannya antara undang-undang dengan undang-undang lainnya.[22] Dalam penelitian ini adalah antara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengenai pengaturan perjanjian kawin atas harta bersama.

Selain pendekatan undang-undang *(statute approach)*, juga dilakukan pendekatan konsep-konsep hukum yang telah dirumuskan oleh sang pengkonsep dalam hal ini adalah pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum lebih-lebih dalam hal masalah perkawinan, perjanjanjian kawain atas harta bersama sehingga penulis akan mengetahui tentang konsep-konsep yang dirumuskan oleh pandangan ahli hukum.

Konsep hukum dimaksud adalah mengenai pernjanjian kawin dalam kontek pemisahan harta yang tentunya tidak sama antara pandangan para ahli dengan ahli lainnya. Hal inilah yang menjadi bahan pendukung dalam mengkaji permasalahan perbandingan perjanjian kawin dari Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dalam penguasaan dan isi perjanjian kawin itu sendiri.

---

[22] Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, edisi pertama cetakan ke-4, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hal. 93.

Mengenai penguasaan dan isi perjanjian kawin, kedua substansi ini akan menjadi pembahasan utama penulisan skripsi ini karena sangat jelas substansi Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dalam kontek perjanjian kawin kedua berbeda secara prinsipil.

C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

1. Jenis Bahan Hukum

Dalam penyusunan penulisan hukum ini, penulis menggunakan data berupa bahan hukum, baik bahan hukum sekunder, bahan hukum primer maupun bahan hukum tersier, sebagai berikut .[23]

a). Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, yang terdiri dari Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Dikarenakan penelitian ini adalah penelitian normatif bukan empiris, maka pengkajian menganai perbandingan perjanjian kawin dalam konteks penguasaan dan isi perjanjian ini akan difokuskan kepada kajian yang ada dalam kedua peraturan perundang-undangan tersebut dengan didukung konsep dari para ahli yang kompenten di bidangnya.

b). Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti, Rancangan Undang-Undang, hasil-hasil penelitian, hasil karya dari kalangan hukum. Karya dimaksud akan mencakup buku-buku, makalah, artikel dari media elektronik dan

[23] Ibid., hal. 13

media cetak.yang membahas masalah perjanjian kawin atau mengenai hukum tentang orang sebagaimana dalam buku ke-satu BW

c). Bahan hukum tersier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif.

2. Sumber Bahan Hukum

Adapun yang menjadi sumber bahan hukum primer terdiri atas peraturan perundang-undangan, catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.[24] Dalam hal ini penulis menggunakan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

Sementara yang menjadi sumber bahan hukum sekunder dalam penulisan hukum ini, adalah semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan Pengadilan.[25] Sedangkan yang menjadi sumber bahan hukum tersier, adalah kamus-kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif.

D. Metode Memperoleh Bahan Hukum

Untuk mendapatkan bahan hukum primer maka dilakukan penelusuran dengan inventarisasi terlebih dahulu terhadap bahan hukum tersebut melalui studi peraturan perundang-undangan yang mempunyai kaitan erat dengan masalah yang sedang peneliti teliti. Selanjutnya pengumpulan terhadap bahan

[24] Ibid., hal. 141
[25] Ibid. 141

hukum sekunder dilakukan dengan studi kepustakaan *(library research)*, yakni melakukan analisis terhadap bahan-bahan hukum buku-buku teks, artikel baik dari media cetak maupun dari media elektronik yang masih relevan terhadap isu hukum yang diteliti. Sedangkan pengumpulan bahan hukum tersier dilakukan dengan menelusuri terhadap kamus, ensiklopedia, dan indeks kumulatif.

E. Metode Analisis Bahan Hukum

Metode analisis bahan hukum yang digunakan dalam penulisan hukum ini adalah analisis berdasarkan pada norma-norma hukum dalam konteks pengaturan perjanjian perkawinan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang didukung dengan konsep-konsep hukum yang dipaparkan dalam bentuk deskriptif

Analisis bahan hukum merupakan suatu proses yang dilakukan oleh peneliti secara intensif guna mendapatkan hasil maksimal yang berhasil guna dan berdaya guna di dalam arah perbandingan pengaturan perjanjian perkawinan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Sebagaimana biasanya perjanjian dibuat untuk kepentingan perlindungan hukum terhadap harta bawaan masing-masing, suami ataupun istri, meskipun undang-undang tidak mengatur tujuan perjanjian perkawinan dan apa yang dapat diperjanjikan, segalanya diserahkan pada pihak.

F. Definisi Konseptual

- Perbandingan Perjanjian Kawin : Adalah membandingkan perjanjian kawin baik dari bentuk, isi, maupun dari perspektif substansinya antara yang satu perjanjian dengan perjanjian yang lainnya yang di dasarkan kepada metode comparatif approach yang telah di tentukan oleh para doktrin dalam ilmu Hukum.
- Perjanjian Kawin : Adalah perjanjian yang di buat oleh calon suami istri sebelum pernikahan di laksanakan dengan tidak mengurangi hak dan kewajiban suami dan istri serta tidak bertentangan dengan Hukum dan ketertiban umum.
- Isi Perjanjian Kawin : Isi perjanjian kawin itu bebas yang terpenting tidak mengurangi kewajiban suami serta tidak bertentangan dengan ukum yang berlaku dan ketertiban umum

BAB IV

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Perbandingan Perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Atas Harta Bersama

1. Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Dalam kehidupan manusia ada 3 (tiga) peristiwa hukum yang penting, yaitu kelahiran, kematian, dan perkawinan. Ketiga peristiwa hukum tersebut membawa akibat hukum masing-masing, terutama dalam pergaulan hidup antar manusia, seperti perkawinan akan membawa akibat hukum bagi suami istri yang membawa harta kekayaan dalam perkawinan tersebut, kedudukan harta kekayaan harta mereka setelah menjadi suami istri, serta hak masing-masing terhadap harta kekayaannya, baik yang diperoleh seblum maupun selama perkawinan.[26]

Di antara hukum adat yang berlaku di dalam masyarakat Indonesia, yang kemudian diadopsi oleh pemerintah sebagai hukum positif adalah hukum tentang harta bersama. Penyebutan harta bersama dan tata cara pembagian harta bersama di berbagai daerah sebenarnya berbeda-beda. Namun demikian, dalam perkembangannya, seperti yang terdapat dalam *Burgelijk Wetboek* (BW)/KUH Perdata maupun Kompilasi Hukum Islam, konsep pembagian harta

[26] A.F. Elly Erawaty, et.al, (Ed), *Percikan Gagasan Tentang Hukum II*, Citra Aditya Bakti, Bandung 1993, hal. 199.

bersama adalah bahwa masing-masing suami istri berhak atas separoh dari harta bersama ketika terjadi perceraian atau kematian salah satu pasangan. Penyeragaman hukum dalam masalah pembagian harta bersama tersebut memang merupakan sebuah komitmen dari upaya unifikasi hukum untuk mengatasi konflik yang mungkin muncul antara para pihak karena adanya pluralisme hukum.[27]

Pernikahan atau perkawinan merupakan perilaku sakral yang termaktub dalam seluruh ajaran agama. Dengan pernikahan diharapkan akan menciptakan pergaulan laki-laki dan perempuan menjadi terhormat,[28] interaksi hidup berumah tangga dalam suasana damai, tenteram, dan rasa kasih saying antara anggota keluarga,[29] yang semuanya bermuara pada harmonisasi keluarga. Namun fakta yang berkembang, ketika rumah tangga mulai tidak harmonis, maka yang terjadi adalah gugatan cerai dari salah satu pihak. Walaupun secara normatif perceraian diakui dan diperbolehkan oleh hukum Islam maupun hukum nasional, tetapi karena sebelum perkawinan dilanjutnkan belum adanya perjanjian perkawinan yang mengatur harta bersama atau yang bukan harta bersama, sehingga proses perceraipun menjadi rumit, dan hal itu jelas telah mereduksi proses perceraian

Dalam al-Qur'an, istilah perkawinan biasa disebut dengan nikah dan *misaq* (perjanjian)[30] dengan kata misaq dalam surat al-Nisa' : 21). Nikah ada

---

[27] Muhamad Isna Wahyudi, *Antara Konsepsi dan Tuntutan Keadilan*, makalah dalam google.com.
[28] 1Abd Nashr Taufik Al-Athar, *Saat Anda Meminang,* Terjemahan oleh Abu Syarifah dan Afifah, Pustaka Azam, Jakarta 2000, hal. 5.
[29] Ahmad Azar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam,* Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta 1995, hal. 1
[30] Surat al-Nisa' ; 3 dan al-Nur ; 32.

yang mengartikan sebagai *ittifaq* (kesepakatan) dan *mukhalathat* (percampuran) dan ada pula yang mengartikan dengan arti sebenarnya bahwa nikah berarti dham (menghimpit), atau menindih. Sementara arti kiasan nikah berarti wathaa (setubuh) atau aqad (mengadakan perjanjian pernikahan). Dalam pemakaian bahasa sehari-hari perkataan nikah lebih banyak dipakai dalam arti kiasan dari pada arti yang sebenarnya.

Dalam masalah perkawinan, para ahli fiqih mengartikan nikah menurut arti kiasan. Mereka berbeda pendapat tentang arti kiasan yang mereka pakai. Abu Hanifah memakai arti setubuh, sedang Syafi'i memakai arti mengadakan perjanjian perikatan. Apabila ditinjau dari segi adanya kepastian hukum dan pemakaian perkataan nikah di dalam al-Qur'an dan Hadits-Hadits, maka nikah dengan arti perjanjian perikatan lebih tepat dan banyak dipakai dari pada nikah dengan arti setubuh.[31]

Persoalan pernikahan adalah persoalan manusia yang banyak seginya, mencakup seluruh segi kehidupan manusia, mudah menimbulkan emosi dan perselisihan. Karena itu adanya kepastian hukum bahwa telah terjadi suatu perkawinan sangat diperlukan. Dalam hal ini telah terjadinya suatu aqad (perjanjian) pernikahan mudah diketahui dan mudah diadakan alat-alat buktinya, sedang telah terjadinya suatu persetubuhan sulit mengetahuinya dan sukar membuktikannya. Pemakaian kata nikah yang diartikan dengan perjanjian perikatan dapat dilihat dalam surat al-Nur ayat 32, surat al-Baqarah ayat 221, surat al-Nisa ayat 21, demikian pula perkataan nikah yang terdapat

[31] Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, Bulan Bintang, Jakarta 1974, hal.12

dalam hadits Nabi yang pada umumnya diartikan "perjanjian perikatan", seperti hadits Nabi SAW. Pada umumnya tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia, sejahtera, kekal, dan abadi.

Akibat perkawinan terhadap hubungan suami istri, menimbulkan hak dan kewajiban. Dalam hal ini kemudian dibagi lagi menjadi 2 (dua) bagian yaitu :

1. Akibat yang timbul dari hubungan suami istri. Adanya kewajiban suami istri untuk saling setia, tolong menolong, bantu membantu dan apabila dilanggar dapat menimbulkan pisah meja tempat tidur, dan dapat mengajukan cerai (Pasal 103 KUHPerdata). Suami istri wajib tinggal bersama dalam arti suami harus menerima istri, istri tidak harus ikut di tempat suami kalau keadaannya tidak memungkinkan, suami harus memenuhi kebutuhan istri (Pasal 104 KUHPerdata).
2. Akibat yang timbul dari kekuasaan suami dalam hubungan perkawinan. Suami adalah kepala rumah tangga, istri harus patuh kepada suami sehingga istri tidak cakap kecuali ada izin dari suami. Istri harus patuh terhadap suami, dengan demikian istri harus mengikuti kewarganegaraan suami dan dia harus tunduk pada hukum suami baik publik maupun privat (Pasal 106 KUHPerdata).

Dalam perjalanannya, perkawinan kadangkala ada suatu permasalahan yang tidak sedikit yang berujung dengan perceraian di Pengadilan. Ketika perkawinan harus diakhiri dengan perceraian, maka timbul suatu persoalan baru, yakni masalah penguasaan harta bersama. Harta bersama dalam

perkawinan terkadang menimbulkan masalah jika terjadi perceraian dan tidak diatur terlebih dahulu dalam perjanjian kawin. Oleh karena itu, perlu adanya perjanjian kawin mengenai pembagian harta bersama, sehingga dalam hal terjadinya perceraian, maka salah satu pihak yang menuntut pembagian dari harta bersama tersebut tidak perlu mencari pembuktian dengan sulit, karena secara hukum telah ditentukan bagian-bagian bagi mereka, sebagaimana yang telah mereka perjanjian sebelumnya.

Perjanjian kawin adalah sebagai solusi dalam menyelesaikan penguasaan harta bersama dalam rumah tangga, sebagaimana penulis jelaskan di awal perjanjian kawin masuk dalam hukum perjanjian pada umumnya dan tercantum di Pasal 1338 KUHPerdata yang berbunyi :

1. Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.
2. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau kerena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.
3. Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik.

Jika dilihat rumusan Pasal 1338 KUHPerdata di atas, maka suatu perjanjian kawin atas penguasaan harta bersama dalam perkawinan, maka pada dasarnya perjanjian kawin cukup dengan kata sepakat kedua belah pihak, karena perjanjian pra perkawinan dalam mengatur harta bersama dasarnya adalah bentuk kesepakatan maka ia termasuk dalam hukum perjanjian buku III KUHPerdata, sebagaimana Pasal 1338 di atas, yakni para pihak yang berjanji

bebas membuat perjanjian selama tidak melanggar kesusilaan, ketertiban umum dan undang-undang.

Oleh karena itu, menurut Salim HS ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata di atas, memberikan kebebasan kepada para pihak untuk :[32]

1. Membuat atau tidak membuat perjanjian.
2. Mengadakan perjanjian dengan siapapun.
3. Mengetahui isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratan.
4. Menentukan bentuknya perjanjian, yaitu tertulis atau lisan.

Perjanjian pranikah, yaitu suatu perjanjian yang diproyeksikan sebagai alat bagi perempuan untuk mencegah calon suami bertindak di luar apa yang telah disepakati dalam perjanjian perkawinan seperti pada harta *gono gini* (harta bersama sebelum menikah), atau manajemen harta percampuran setelah menikah akan dibagaimanakan, jika ternyata terjadi perceraian.

Perjanjian pranikah sering juga disebut dengan perjanjian perkawinan. Jika diuraikan secara etimologi, maka dapat merujuk pada dari dua akar kata, perjanjian dan pernikahan. Dalam bahasa Arab, *janji* atau *perjanjian* biasa disebut dengan atau,[33] yang dapat diartikan dengan persetujuan yang dibuat oleh dua pihak atau lebih, tertulis maupun lisan, masing-masing sepakat untuk mentaati isi persetujuan yang telah dibuat bersama.[34]

---

[32] Salim, HS, *Hukum Kontrak : Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, cetakan kedua, Sinar Grafika, Jakarta 2004, hal. 7-8.
[33] M. Abdul Mujieb, et.al, *Kamus Istilah Fiqih,* Pustaka Firdaus, Jakarta 1994, hal. 138.
[34] Sudarsono, *Kamus Hukum,* Rineka Cipta, Jakarta tanpa tahun, hal. 355.

Kemudian mengenai syarat sebuah perjanjian kawin atau mekanisme yang harus ditempuh adalah :[35]

1. Dibuat dengan Akta Notaris

   Mengenai prosedurnya, perjanjian perkawinan harus dibuat dalam bentuk akta notaris. Selanjutnya, didaftarkan di pengadilan negeri serta dicatatkan di tempat perkawinan berlangsung, bisa di kantor catatan sipil atau kantor urusan agama, sehingga berlaku bagi pihak ketiga (pihak-pihak di luar pasangan suami- istri) dan sifatnya mengikat. Jadi, jika sampai terjadi perceraian atau kematian, dan salah satu pasangan ada yang berusaha menguasai harta tersebut secara paksa, maka kekuatan hukumlah yang bertindak. Dengan adanya pencatatan ini akan diperoleh kepastian tentang kapan tanggal pembuatan perjanjian perkawinan. Hal ini dapat menghindari dari kemungkinan dipalsukannya tanggal pembuatan akta. Berbeda dengan pembutan perjanjian kawin di bawah tangan yang rentan dengan kemungkinan pemalsuan data, identitas, dna juga termasuk isi perjanjian kawin itu sendiri.

   Tentang hal ini, dalam Pasal 149 KUHPerdata ditegaskan, bahwa ”setelah perkawinan berlangsung, perjanjian kawin tidak boleh diubah dengan cara apapun”. Maksud dari ketentuan tersebut perjanjian perkawinan yang telah dubuat tidak dapat dirubah, dibatalkan secara sepihak, atau bahkan dipalsukan oleh pihak yang bertanggung jawab. Meskipun demikian, jika ternyata ditemui adanya kemungkinan pelanggaran terhadap ketentuan

[35] Lihat Happy Susanto, *Op.Cit*., hal. 96-97

hukum yang berlaku dalam isi perjanjian, dapat saja diambil tindakan lain, termasuk kemungkinan pembatalannya. (vide Pasal 51 KHI).

2. Dibuat Sebelum Perkawinan Dilangsungkan

   Sebagaimana lazimnya, perjanjian perkawinan dibuat sebelum pasangan calon pengantin itu menikah. Jika perjanjian kawin itu dibuat setelah berlangsungnya akad perkawinan, status hukumnya menjadi tidak jelas lagi. Dibuatnya perjanjian perkawinan sebelum masa berlangsunya perkawinan adalah dengan maksud agar dapat diketahui secara jelas bahwa isi perjanjian perkawinan itu dapat diterapkan oleh pasangan suami istri dalam kehidupan rumah tangga.

Senada dengan Happy di atas, Subekti mengemukakan, bahwa perjanjian kawin mulai berlaku antara suami dan istri, pada saat pernikahan ditutup di depan Pegawai Pencatatan Sipil dan mulai berlaku terhadap orang-orang pihak ketiga sejak hari pendaftarannya di kepaniteraan Pengadilan Negeri setempat di mana pernikahan dilangsungkan. Orang tidak perbolehkan menyimpang dari peraturan tentang saat mulai berlakunya perjanjian ini dan juga tidak diperbolehkan menggantungkan perjanjian pada suatu kejadian yang terletak di luar kekuasaan manusia, sehingga terdapat suatu keadaan yang meragu-ragukan bagi pihak ketiga, misalnya suatu perjanjian antara suami dan istri akan berlaku percampuran laba rugi, kecuali jikalau dari perkawinan mereka dilahirkan seorang anak lelaki. Perjanjian semacam ini tidak diperbolehkan. Apabila pendaftaran perjanjian kawin di kepaniteraan Pengadilan Negeri belum dilakukan, orang-orang pihak ketiga boleh

menganggap suami istri itu kawin dalam percampuran kekayaan.perjanjian kawin harus diikuti langsung oleh perkawinan antara kedua belah pihak yang membikinnya. Jikalau salah satu pihak terlebih dahulu telah kawin dengan orang lain, dan baru kemudian menikah dengan tunangannya yang lama, perjnjian yang tadinya sudah dibikin tidak dapat berlaku lagi.[36]

Perjanjian kawin dibuat untuk kepentingan perlindungan hukum terhadap harta bawaan masing-masing, suami ataupun istri, meskipun undang-undang tidak mengatur tujuan perjanjian perkawinan dan apa yang dapat diperjanjikan, segalanya diserahkan pada pihak. Sedangkan perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan sebagaimana pendapat Subekti dan Happy di atas.

Menurut pandangan penulis, kalau mengacu kepada Pasal 1338 KUHPerdata sebagai rujukan perjanjian sebagaimana penulis sebutkan di atas dan pendapat Salim di atas, maka terhadap pernjanjian kawin dapat dilakukan dengan akta notaris atau di bawah tangan. Karena dalam menentukan sebuah perjanjian termasuk isi dan bentuknya semua tergantung kepada para pihak sepenjang tidak bertentangan dengan kepetingan umum, kesilaan dan sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang. Namun sebagai konsekwensinya, jika perjanjian kawin dibuat tidak dengan akta notaris (dibawah tangan), maka kedudukan kekuatan pembuktiannya di pengadilan sama-sama memiliki kekuatan hukum. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 1867

[36] Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, PT. Intermasa, Jakarta 1994, hal. 38.

KUHPerdata, bahwa pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan otentik maupun dengan tulisan di bawah tangan.

Kemudian menurut Andalia Farida, perjanjian perkawinan dibagi menjadi 4 (empat) bagian :[37]

1. Di luar persekutuan harta benda. Harta dan penghasilan (termasuk piutang) yang dimiliki kedua belah pihak, baik sebelum maupun setelah menikah, tetap menjadi hak milik masing-masing.
2. Persekutuan hasil dan pendapatan sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 164 KUHPerdata, hanya hasil dan pendapatan yang menjadi hak bersama, dan bila sampai terjadi kerugian, salah satu pihak hanya bisa dituntut sesuai porsinya saja.
3. Persekutuan untung dan rugi. Dalam hal ini, suami dan istri masing-masing memikul setengah bagian dari kerugian, dan mendapat setengah bagian dari keuntungan. Kerugian yang dipikul tidak boleh lebih besar dari keuntungan, tetapi keuntungan pun jangan salah diartikan. Pada harta yang sifatnya warisan, naik turunnya harga barang tersebut, ataupun biaya perbaikannya tidak termasuk dalam hitungan.
4. Persekutuan dengan bersyarat, yang paling jarang dibuat. Padahal, perjanjian ini sebenarnya menguatkan posisi wanita. Yakni, apabila pihak suami hidup lebih lama dari istrinya, maka tidak ada persatuan harta dalam bentuk apa pun, sedangkan bila istri hidup lebih lama, maka terdapat persatuan hasil dan pendapatan.

---

[37] Joanita Roesma, *"Perjanjian Pranikah, Sudah Siapkah Kita"*, Issue-Wanita-Femina-online.com. 2007.

Menurut Mike Rini, perjanjian perkawinan membawa banyak dampak positif, yaitu :[38]

1. Melindungi perekonomian keluarga. Jika bisnis suami hancur, maka bisnis si istri tak perlu ikutan jadi korban sehingga masih ada modal untuk membiayai pendidikan anak serta menata ulang kehidupan.
2. Sebagai tindakan preventif untuk mencegah terjadinya sengketa harta di kemudian hari, terutama bagi anak-anak dari pernikahan sebelumnya, karena jauh-jauh hari telah dijabarkan secara hitam di atas putih. Alhasil, bila sampai terjadi perceraian atau kematian mendadak, tidak perlu terjadi keributan perebutan harta dalam keluarga besar.
3. Untuk menyederhanakan proses negosiasi dan memberikan kepraktisan. Hal ini dibenarkan oleh Andalia maupun Ketut, karena, "Setiap transaksi bisnis, permintaan kredit, ataupun menjaminkan sesuatu ke bank, tidak perlu lagi tanda tangan atau persetujuan dari pasangannya. Otomatis, tidak ada prosedur yang berbelit-belit karena baik suami maupun istri bebas melakukan apa saja terhadap harta masing-masing.

Mengenai bentuk dan isi perjanjian tersebut, sebagaimana halnya dengan perjanjian-perjanjian lain pada umumnya, kepada kedua belah pihak diberikan kemerdekaan seluas-luasnya, kecuali satu dua larangan yang termuat dalam undang-undang dan asal saja mereka tidak melanggar ketertiban umum atau kesusilaan.[39]

---

[38] Mike Rini, *Op.Cit.*
[39] Subekti, *Op.Cit.,*hal. 37.

Sedangkan mengenai syarat sahnya suatu perjanjian kawin, menurut hemat penulis tetap mengacu kepada Pasal 1320 BW sebagai pedoman syarat sahnya perjanjian pada umumnya.

Menurut Rahayu Hartini, teks Pasal 1320 BW ditafsirkan dengan :[40]

1. Ada kata sepakat dari mereka yang mengikatkan diri (para pihak). Di sini tidak boleh ada paksaan *(dwang)*, kekhilafan *(dwaling)*, penipuan *(bedrog)*.
2. Kedua pihak cakap menurut hukum untuk bertindak sendiri.

   Menurut Pasal 1330 BW, yang tidak cakap hukum adalah : orang yang belum dewasa; di bawah pengampuan /curatele; perempuan dalam hal ditetapkan oleh undang-undang.
3. Suatu hal tertentu yang diperjanjikan.
4. Suatu sebab yang halal.

Perjanjian kawin atas penguasaan harta bersama, dapat mengacu kepada dasar hukum tentang harta bersama yang dapat ditelusuri melalui Kitab Undang-Undang Hukum Perdata atau yang lazim disebut dengan BW *(burgerlijk wetboek)*. Sebagaimana Pasal 119 KUHPerdata disebutkan, "bahwa sejak saat dilangsungkannya perkawinan, maka menurut hukum terjadi harta bersama menyeluruh antara suami isteri, sejauh tentang hal itu tidak diadakan ketentuan-ketentuan lain dalam perjanjian perkawinan".

Harta bersama itu, selama perkawinan berjalan tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan suatu persetujuan antara suami dan istri.

---

[40] Rahayu Hartini, *Aspek Hukum Bisnis*, Cetakan keempat, edisi revisi, UMM Press, Malang 2003, hal. 22.

Menurut KUHPerdata adalah harta campuran bulat dalam Pasal 119 KUHPerdata harta benda yang diperoleh sepanjang perkawinan menjadi harta bersama meliputi seluruh harta perkawinan yaitu :

1. Harta yang sudah ada pada waktu perkawinan.
2. Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan.

Dengan demikian, menurut Pasal 119 KUHPerdata di atas, bahwa sejak saat perkawinan dilangsungkan, terjadi percampuran harta kekayaan suami dan istri secara bulat, kecuali diperjanjikan lain.

Menurut R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, dapat dibagi menjadi 2 (dua) bagian :[41]

1. Hak milik bersama yang terikat.
2. Hak milik bersama yang bebas.

Persatuan harta kekayaan bersifat sebagai hak milik bersama yang terikat *(gebonden mede eigendom)*, yaitu suatu bentuk *mede eigendom*, di mana di antara pemiliknya terdapat suatu hubungan.[42] Maksud dari adanya suatu hubungan, yaitu bahwa harta kekayaan persatuan di antara para pemiliknya terdapat hubungan suami istri. Dalam pengertian hak milik bersama yang terikat tidak dapat ditunjukkan bagian masing-masing, artinya tidak dapat ditentukan bahwa milik suami atau istri itu adalah setengah-setengah, tetapi suami istri itu adalah masing-masing mempunyai hak atas

[41] R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, Hukum Orang dan Keluarga, Alumni, Bandung 1979, hal. 77, dalam A.F. Elly Erawati, et.al, (ed), *Percikan Gagasan.....,Op.Cit.,* hal. 210.
[42] Ibid., hal. 77, lihat pula A.F. Elly Erawati, hal. 210.

harta itu, mereka tidak melakukan penguasaan atas bagian mereka masing-masing.

Sementara yang dimaksud dengan persatuan harta kekayaan yang bersifat hak milik bersama yang bebas *(vrije mede eigendom)* yang merupakan bentuk *mede eigendom* pula, tetapi antara para pemiliknya tidak ada hubungan kecuali mereka bersama-sama merupakan pemiliknya atau eigenaarnya misalnya dua orang atau lebih bersama-sama membeli sesuatu.[43]

Namun, ada pengecualian bahwa harta tersebut bukan harta campuran bulat, yaitu apabila terdapat :

1. Perjanjian kawin.
2. Ada hibah/warisan, yang ditetapkan oleh pewaris Pasal 120 KUHPerdata.

Sementara itu, harta bersama meliputi:

1. Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan berlangsung.
2. Hutang-hutang yang timbul selama perkawinan berlangsung kecuali yang merupakan harta pribadi masing-masing suami isteri.
3. Harta yang diperoleh sebagai hadiah/pemberian atau warisan apabila ditentukan demikian.

Namun, segala beban suami-istri yang berupa hutang suami dan istri, baik yang terjadi sebelum dan sepanjang perkawinan, adalah merupakan harta persatuan.[44]

Perjanjian kawin sangat terkait dengan 2 (dua) konsekuensi hukum, berkaitan dengan suatu perkawinan, yaitu tentang status anak sebagai buah

[43] Ibid., hal. 77, lihat pula A.F. Elly Erawati, hal.210.
[44] Vide Pasal 121 KUHPerdata.

perkawinan dan harta. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tidak membedakan antara "harta bawaan" dengan "harta bersama", semuanya dianggap sebagai harta yang tunduk pada hukum perkawinan *(huwelijksvermogensrecht)*.

Dalam perkawinan kedua dan berikutnya, menurut hukum ada gabungan harta benda menyeluruh antara suami istri, bila dalam perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain.[45] Akan tetapi pada perkawinan kedua atau berikutnya, bila ada anak dan keturunan dan perkawinan yang sebelumnya, suami atau istri yang baru, oleh percampuran harta dan utang-utang pada suatu gabungan, tidak boleh memperoleh keuntungan yang lebih besar daripada jumlah bagian terkecil yang diperoleh seorang anak atau bila anak itu telah meninggal lebih dahulu, oleh turunannya dalam penggantian ahli waris, dengan ketentuan, bahwa keuntungan ini sekali-kali tidak boleh melebihi seperempat bagian dan harta benda suami atau istri yang kawin lagi itu.[46]

Anak-anak dan perkawinan terdahulu atau keturunan mereka, pada waktu terbukanya warisan dan suami atau istri yang kawin lagi berhak menuntut pemotongan atau pengurangan; dan apa yang melebihi bagian yang diperkenankan, masuk ke dalam warisan itu.

Suami atau istri, yang mempunyai anak-anak dan perkawinan yang terdahulu dan melakukan perkawinan berikutnya, tidak boleh menyediakan kepada suami atau istri yang baru, dengan perjanjian kawin itu, keuntungan-

[45] Vide Pasal 180 KUHPerdata.
[46] Vide Pasal 181 KUHPerdata.

keuntungan yang lebih daripada yang tersebut dalam pasal sebelum ini.[47] Kemudian, suami istri tidak diperkenankan dengan cana yang berliku-liku saling memberi hibah lebih daripada yang diperkenankan dalam ketentuan-ketentuan di atas. Semua hibah yang diberikan dengan dalih yang dikarang-karang, atau diberikan kepada orang-orang perantara, adalah batal.[48] Hibah yang diberikan kepada perantara ialah hibah yang diberikan oleh seorang suami atau isteri kepada semua anak atau salah seorang anak dan perkawinan terdahulu istri atau suaminya, demikian pula hibah yang diberikan kepada keluarga sedarah penghibah dan pada waktu penghibahan diperkirakan akan menjadi warisan isteri atau suami penghibah itu, meskipun suami atau istri penghibah ini mungkin tidak hidup lebih lama dan penerima hibah.

Makna yang terkandung di dalam Pasal 119 KUHPerdata di atas, adalah bahwa harta kekayaan yang dimiliki suami secara otomatis disatukan dengan yang dimiliki istri. Penyatuan harta ini sah dan tidak bisa diganggu gugat selama perkawinan tidak berakhir akibat perceraian atau kematian. Namun, kalau pasangan suami istri sepakat untuk tidak menyatukan harta kekayaan mereka, mereka dapat membuat perjanjian di depan notaris sebelum perkawinan dilangsungkan, sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 139-154 KUHPerdata dinyatakan, bahwa dengan mengadakan perjanjian perkawinan, kedua calon suami istri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan perundang-undangan sekitar persatuan harta kekayaan, asalkan

[47] Pasal 182 KUHPerdata.
[48] Psaal 183 KUHPerdata.

perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan asal diindahkan pula segala ketentuan :

1. Perjanjian yang demikian tidak akan mengurangi segala hak yang disandarkan kepada suami.
2. Pada kekuasaan orang tua pun tidak boleh mengurangi hak-hak yang diberikan undang-undang kepada yang hidup terlama di antara suami istri.

Pasal 141 KUHPerdata menegaskan bahwa, dengan mengadakan perjanjian perkawinan kedua calon suami dan istri tidak diperbolehkan melepaskan hak-hak yang diberikan oleh undang-undang kepada mereka yang atas harta peninggalan keluarga sedarah mereka dalam garis ke bawah pun tidak boleh mengatur harta peninggalan itu. Selanjutnya Pasal 142 KUHPerdata, bahwa perjanjian kawin itu dilarang berkaitan dengan utang piutang, bahwa mereka tidak boleh memperjanjikan, suatu pihak harus membayar sebagian utang yang lebih besar daripada sebagiannya dalam laba persatuan. Ketiadaan persatuan harta kekayaan tidak berarti tidak adanya untung dan rugi, kecuali jika ini pun dengan tegas ditiadakan.

Selanjutnya bagaimana kaitannya perjanjian kawin dengan penguasaan harta bersama, Pasal 128 KUHPerdata menetapkan, bahwa kekayaan-bersama mereka dibagi 2 (dua) antara suami dan istri, atau antara para ahli waris mereka, tanpa mempersoalkan dari pihak mana asal barang-barang itu. Menurut KUHPerdata apabila terjadi perceraian, pembagian harta bersama bisa diajukan bersamaan dengan gugatan cerai, tidak harus menunggu putusan cerai terlebih dahulu.

Makna dari Pasal 128 KUHPerdata di atas, setelah bubarnya persatuan, maka harta benda kesatuan dibagi 2 (dua) antara suami dan isteri atau antara para ahli waris mereka masing-masing, dengan tidak memperdulikan soal dari pihak yang manakah barang-barang itu diperoleh.

Percampuran kekayaan, adalah mengenai seluruh aktiva dan passiva baik yang dibawa oleh masing-masing pihak ke dalam perkawinan maupun yang akan diperoleh dikemudian hari selama perkawnan. Kekayaan bersama itu oleh undang-undang dinamakan *"gemenenschap"*.

Dalam perjanjian perkawinan dapat diperjanjikan, bahwa meskipun akan berlaku percampuran kekayaan antara suami dan istri, beberapa benda tertentu tidak akan masuk percampuran itu. Juga seorang yang memberikan sesuatu benda kepada salah satu pihak dapat memperjanjikan bahwa benda tersebut tidak akan jatuh di dalam percampuran kekayaan. Benda yang dimiliki itu akan menjadi milik pribadi pihak yang memperolehnya. Hak mengurus kekayaan bersama (*gemenenschap)* berada di tangan suami, yang dalam hal ini memiliki kekuasaan yang sangat luas. Selain pengurusan itu tidak bertanggung jawab kepada siapapun juga, pembatasan terhadap kekuasaannya hanya terletak dalam larangan untuk memberikan dengan percuma benda-benda yang tidak bergerak atau seluruh atau sebagian dari semua benda-benda yang bergerak kepada lain orang selain kepada anaknya sendiri yang lahir dari perkawinan itu. Terhadap kekuasaan suami yang sangat luas itu, kepada si istri hanya diberikan hak untuk apabila si suami melakukan pengurusan yang sangat buruk *(wanbeheer)* meminta kepada hakim supaya diadakan pemisahan

kekayaan atau kalau si suami mengobralkan kekayaannya dapat dimintakan curatele. Selain dua macam tindakan tersebut yang dapat diambil oleh si istri di dalam perkawinan, ia juga diberikan hak, untuk apabila perkawinan dipecahkan, melepaskan haknya atas kekayaan bersama *(afstand doen van de gemeenschap)*. Tindakan ini bermaksud untuk menghidarkan diri dari penagihan hutang-hutang gemeenschap, yaitu hutang bersama, baik hutang itu telah diperbuat oleh suami maupun oleh si istri sediri. Menghindarkan diri dari penagihan hutang pribadi tentu saja tidak mungkin.[49]

Dalam Pasal 140 ayat (3) KUHPerdata ditegaskan, diperbolehkan untuk memperjanjikan di dalam perjanjian kawin, bahwa suami tidak diperbolehkan menjual atau menggadaikan benda-benda atas nama yang jatuh dalam *gemeenschap* dari pihak si istri dengan tiada izin si istri.

Istri dapat diberi kekuasaan oleh hakim untuk menjual atau menggadaikan benda-benda *gemeenschap* dalam hal suaminya bepergian atau tidak mampu memberikan izinnyan, misalnya karena sakit keras atau gila. Jadi tidak apabila suami tidak mau memberikan izinnya, dalam hal ini istri tidak dapat berbuat apa, dan kepada hakim harus dibuktikan tentang adanya keperluan yang mendadak untuk menjual benda itu. Lazimnya dianggap mungkin, bahwa si suami dengan suatu kuasa khusus menguasakan istrinya untuk bertindak atas nama *gemeenschap*, dan sudah barang tentu, suami itu dapat pula mencabut perizinan yang dianggap telah ia berikan *(veronder-steld machtiging)* mengenai pembelian-pembelian untuk rumah tangga dan

[49] Subekti, *Loc.Cit*., hal. 32-33

mengenai pekerjaan sendiri *(eigen beroep)* dari si istri. Pencabutan yang demikian ini, untuk dapat berlaku harus diumumkan.[50]

Untuk melindungi si istri terhadap kekuasaan si suami yang sangat luas atas kekayaan bersama serta kekayaan pribadi si istri, undang-undang memberikan pada si istri suatu hak untuk meminta pada hakim supaya diadakan pemisahan kekayaan dengan tetap berlangsungnya perkawinan.

Pemisahan kekayaan itu dapat diminta oleh si istri apabila :[51]

1. Suami dengan kelakukan yang nyata-nyata tidak baik, mengorbankan kekayaan bersama dan membahayakan keselamatan keluarga.
2. Suami melakukan pengurusan yang buruk terhadap kekayaan si istri, sehingga ada kekhawatiran kekayaan ini akan menjadi habis.
3. Suami mengobralkan kekayaan sendiri, hingga si istri kehilangan tanggungan yang oleh undang-undang diberikan padanya atas kekayaan tersebut, karena pengurusan yang dilakukan oleh si suami terhadap kekayaan istrinya.

Gugatan untuk mendapatkan pemisahan kekayaan, harus diumumkan terlebih dahulu sebelum diperiksa dan diputus oleh hakim, sedangkan putusan hakim inipun harus diumumkan. Hal ini dimaksudkan untuk menjaga kepentingan pihak ketiga terutama orang-orang yang mempunyai piutang terhadap si suami, mereka itu dapat mengajukan perlawanan terhadap diadakannya pemisahan kekayaan. Selain membawa pemisahan kekayaan, putusan hakim berakibat pula si istri memperoleh kembali haknya untuk

[50] Subekti, *Loc.Cit*., hal. 33.
[51] Subekti, *Loc.Cit*., hal. 46.

mengurus kekayaannya sendiri dan berhak mempergunakan segala penghasilannya sendiri. Akan tetapi, karena perkawinan belum diputuskan, ia masih tetap dianggap tidak cakap menurut undang-undang untuk bertindak sendiri dalam hukum. Pemisahan kekayaan dapat diakhiri dengan meletakkan persetujuan itu dalam suatu akta notaris, yang harus diumumkan sama seperti yang ditentukan untuk pengumuman putusan hakim dalam mengadakan pemisahan kekayaan itu.[52]

Mengenai kemungkinan dirubahnya isi perjanjian perkawinan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Perubahan sama sekali tidak dimungkinkan walaupun atas dasar kesepakatan selama berlangsungnya perkawinan. Sedangkan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, perubahan dimungkinkan asal tidak merugikan pihak ketiga. Perjanjian perkawinan harus dibuat secara tertulis dan disahkan pegawai pencatat perkawinan. Sedangkan isinya tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, hukum dan agama sebagaimana penulis akan jelaskan berikut.

2. Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Sebagaimana ketahui bersama, bawha hukum merupakan satu aspek kehidupan yang memiliki pengaruh dalam menentukan terjaga atau tidaknya kepentingan pribadi di samping kepentingan sosial yang beraneka ragam. Seringkali kepentingan satu pihak tidak dapat tercapai berbenturan dengan

[52] Subekti, *Loc.Cit*., hal. 46-47.

pihak lain yang juga memiliki kepentingan. Hal inilah yang menjadi tujuan mulia aturan hukum dengan menyertakan aturan-aturan aplikatif lengkap dengan sanksi yang pada prinsipnya merupakan kekuatan berdiri kokohnya hukum guna mencapai tujuan mulia tersebut. Namun sering pula hukum yang sudah dirancang sedemikian rupa tidak dihiraukan dan sanksi yang diancamkan dianggap tidak menakutkan sehingga tujuan mulia itu berbelok arah menjadi suatu kondisi yang dapat menimbulkan kerugian pada pihak pelaku ataupun orang lain yang berhubungan dengan itu baik disadari ataupun tidak.

Pembentukan hukum merupakan satu hal yang tidak mudah, diperlukan pertimbangan mendalam dan meluas pada berbagai aspek. Begitu pula bagi Indonesia, negera yang merupakan wilayah berkekuatan hukum, meliputi jutaan penduduk, aneka agama, adat dan budaya. Tugas pembentukan hukum di Indonesia dibebankan pada Dewan Perwakilan Rakyat dengan dibahas besama presiden guna mendapat persetujuan bersama[53]

Supremasi hukum merupakan satu tujuan pembentukan hukum, namun seringkali antara penegakan dengan konsep selalu tidak serupa, karena hukum bukanlah sesuatu yang berdiri sendiri. Dalam Undang-undang suatu negara pasti mengatur dalam undang-undang tersendiri masalah perkawinan yang merupakan bagian dari hukum nasional negara-negara tertentu.

Begitu pula dengan Negara dan Bangsa Indonesia adalah mutlak adanya Undang-undang Perkawinan Nasional yang sekaligus menampung

[53] Vide Pasal 20 dan 21 UUD 1945.

prinsip-prinsip dan memberikan landasan hukum perkawinan yang selama ini menjadi pegangan dan telah berlaku bagi berbagai golongan dalam masyarakat Indonesia. Sesuai dengan landasan falsafah Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945, maka Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan disatu pihak harus dapat mewujudkan prinsip-prinsip yang terkandung dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, sedangkan di lain fihak harus dapat pula menampung segala kenyataan yang hidup dalam masyarakat dewasa ini. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah menampung di dalamnya unsur-unsur dan ketentuan-ketentuan Hukum Agamanya dan Kepercayaannya itu dari yang bersangkutan.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ditentukan prinsip-prinsip atau azas-azas mengenai perkawinan dari segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang telah disesuaikan dengan perkembangan dan tuntutan zaman.

Azas-azas atau prinsip-prinsip yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah sebagai berikut:[54]

1. Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Untuk itu suami istri perlu saling membantu dan melengkapi, agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan sprituil dan material.
2. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dinyatakan, bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan

[54] Vide Penjelasan umum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya.itu; dan disamping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan peristiwaperistiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam Surat-surat keterangan, suatu akte resmi yang juga dimuat dalam pencatatan.

3. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menganut azas monogami. Hanya apabila dikehendaki oleh yang bersangkutan, karena hukum dan agama dari yang bersangkutan mengizinkan, seorang suami dapat beristeri lebih dari seorang. Namun demikian perkawinan seorang suami dengan lebih dari seorang istri, meskipun hal itu dikehendaki oleh pihak- pihak yang bersangkutan, hanya dapat dilakukan apabila dipenuhi berbagai persyaratan tertentu dan diputuskan oleh Pengadilan.
4. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menganut prinsip, bahwa calon suami istri itu harus telah masak jiwa raganya untuk dapat melangsungkan perkawinan, agar supaya dapat mewujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa berakhir pada perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat. Untuk itu harus dicegah adanya perkawinan diantara calon suami istri yang masih dibawah umur. Disamping itu, perkawinan mempunyai hubungan dengan masalah kependudukan. Ternyatalah bahwa batas umur yang lobih rendah bagi seorang wanita untuk kawin mengakibatkan laju kelahiran yang lebih

tinggi. Berhubung dengan itu, maka undang-undang ini menentukan batas umur untuk kawin baik bagi pria maupun bagi wanita, ialah 19 (sembilan belas) tahun bagi pria dan 16 (enam belas) tahun bagi wanita.

5. Karena tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia kekal dan sejahtera, maka undang- undang ini menganut prinsip untuk mempersukar terjadinya perceraian, harus ada alasan-alasan tertentu serta harus dilakukan di depan Sidang Pengadilan.
6. Hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami baik dalam kehidupan rumahtangga maupun dalam pergaulan masyarakat, sehingga dengan demikian segala sesuatu dalam keluarga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami-istri.

Untuk menjamin kepastian hukum, maka perkawinan berikut segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan berlaku, yang dijalankan menurut hukum yang telah ada adalah sah. Demikian pula apabila mengenai sesuatu hal Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak mengatur dengan sendirinya berlaku ketentuan yang ada.

Sebagai Negara yang berdasarkan Pancasila, di mana Sila yang pertamanya ialah Ketuhanan Yang Maha Esa, maka perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama/kerohanian, sehingga perkawinan bukan saja mempunyai peranan yang penting. Membentuk keluarga yang bahagia rapat hubungan dengan keturunan, yang pula merupakan tujuan perkawinan, Pemeliharaan dan Pendidikan menjadi hak dan kewajiban orang

tua.Namun demikian, konflik dalam perkawinan kadang-kadang selalu muncul dan dalam kehidupan rumah tangga yang tidak bisa dihindarkan.

Konflik dalam perkawinan memang tidak dapat terelakkan, yang perlu icermati adalah bahwa tidak setiap konflik perkawinan yang terjadi antar pasangan bersifat destruktif, karena ada juga konflik yang bersifat konstruktif, yaitu konflik yang justru membuat kedua pasangan lebih saling memahami dan mengenali apa yang diinginkan oleh pasangannya, sehingga penyesuaian antar pasangan dapat diciptakan dengan hasil yang lebih baik.

Terbentuknya perundang-undangan di negara manapun, termasuk di Indonesia tidak terlepas dari sejarah perkembangan bangsa (negara) yang bersangkutan. Sebagaimana halnya di Indonesia, sebelum dijajah oleh Belanda bangsa Indonesia telah mengikuti hukum kebiasaan (*customary law*) yang kemudian diperkaya oleh hukum agama yang dipeluk. Hukum agama sangat mendominasi tata kehidupan masyarakat dan telah terjadi akulturasi secara antropologis. Kemudian datang bangsa Eropa, khususnya Belanda menjajah Indonesia, sebagai konsekuensinya hukum Belanda juga berpengaruh dalam tata kehidupan, terutama sekali dalam kehidupan formal berhubungan dengan negara atau pemerintahan dan dalam kasus-kasus resmi di pengadilan.

Membicarakan masalah perjanjian kawin menurut sistem Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Perjanjian kawin datur dalam Bab V tentang Perjanjian Perkawinan, yaitu pada Pasal 29 ayat (1, 2, 3, 4) sebagai berikut :

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

Adapun penghormatan terhadap suatu perjanjian hukumnya wajib, jika perjanjian tersebut pengaruhnya positif, peranannya sangat besar dalam memelihara perdamaian, dan sangat urgent dalam mengatasi kemusykilan, menyelesaikan perselisihan dan menciptakan kerukunan.[55] Selama ini baru sebagian kecil masyarakat Indonesia yang membuat perjanjian sebelum menikah. Anggapan bahwa setelah menikah segala sesuatu melebur menjadi satu membuat setiap pasangan merasa enggan untuk membuat perjanjian. Padahal, perjanjian kawin tidak hanya memuat tentang urusan harta benda, tetapi juga pembagian peran dan pengasuhan anak.

Menurut M. Rezfah Omar, perjanjian sebelum pernikahan lebih kuat daripada peraturan-peraturan yang ada dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Karena perjanjian tersebut dapat melindungi hak

[55] As-Sayyid Sabiq, *Fiqh as-Sunnah*, Thaha Putra, Semarang tanpa tahun, III hal. 99.

kedua belah pihak. Jika terjadi perceraian dan sengketa di antara keduanya, maka perjanjian pranikah bisa dijadikan pegangan untuk penyelesaian. Bahkan, apa yang diatur oleh Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.bisa batal oleh perjanjian kawin.[56]

Menurut Oliver Richard Jones, bahwa perjanjian perkawinan tidak melanggar Undang-undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (CEDAW), yaitu konvensi tentang penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap wanita. Perjanjian perkawinan dibuat pada masa akad nikah.[57] Perjanjian perkawinan boleh menyangkut taklik talak[58], yaitu janji suami untuk menceraikan istrinya dalam keadaan tertentu seperti suami tersebut meninggalkan istrinya atau tidak melakukan kewajibannya.[59] Seorang istri berhak mengajukan gugatan perceraian berdasarkan pelanggaran taklik talak.[60] Perjanjian perkawinan juga boleh menyangkut harta kekayaan dalam perkawinan,[61] dengan maksud untuk melindungi kepentingan pihak wanita atau kedua suami dan istri. Jadi, perjanjian perkawinan tidak bertentangan dengan Pasal 2 butir f, Pasal 5 butir a atau Pasal 16 *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (CEDAW).[62]

---

[56] Anonim, *"Perjanjian Prapernikahan dan Manfaatnya"*, Minggu, 30 Mei 2004, dalam *Kompas Cyber Media online*, http://www.kompas.com/kesehatan/news/0405/30/085048.htm), diakses 2 Juni 2009

[57] Pasal 29 UU No.1/1974, Pasal 12 huruf f PP No.9/1975, Pasal 45 KHI.

[58] Pasal 46 KHI.

[59] Pasal 1 butir e KHI.

[60] Pasal 51 yo. Pasal 116 butir g KHI.

[61] Pasal 47 yo. Pasal 49 yo. Pasal 50 KHI

[62] Oliver Richard Jones, *"Kedudukan Wanita dalam Hukum Negara dan Hukum Islam di Republik* Indonesia Ditinjau dari Hukum Internasional", dalam *Universitas Malang online,* 2005, (http://www.acicis.murdoch.edu.au/hi/field_topics/ojones.doc), diakses pada 2 Juni 2009.

Ada berbagai persoalan yang mengganjal ketika perjanjian kawin diterapkan oleh calon pengantin. Di samping persoalan budaya, ada juga persoalan yang berkaitan dengan keyakinan bahwa perkawinan adalah sesuatu yang sakral, suci, dan agung. Oleh karenanya, setiap pasangan yang akan menjalani pernikahan harus menjaga kesuciannya sejak dari proses menuju pernikahan dan terus sampai pada menjalani pernikahan. Sebuah keluarga harus mempertahankan perkawinannya sekuat tenaga demi kesakralan, kesucian, dan keagungan perkawinan tersebut. Tragisnya, tidak jarang perempuan yang memperjuangkan ikatan perkawinannya, meskipun dirinya terus-menerus mengalami kekerasan oleh pasangannya.[63]

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebenarnya telah melakukan koreksi, dengan cara membedakan jenis harta, yaitu "harta bawaan", harta yang telah dimiliki sebelum perkawinan, yang tunduk pada penguasaan masing-masing pihak, dan "harta bersama", yakni harta yang diperoleh semasa perkawinan. Dengan demikian, perjanjian kawin dalam konstruksi Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ternyata hanya melindungi pasangan yang kaya ketika menikah, dan tidak dapat dimiliki pasangan yang miskin, jika terjadi perceraian.[64]

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

---

[63] Anonim, dalam *Jurnal Rahima online.*

[64]Muhammad Afandhi Nawawi, *"Perjanjian Pra-Nikah"*, 9 September 2005, (vandy@cbn.net.id). Tulisan ini adalah tanggapan terhadap artikel *Jurnal Hukum Jentera online,* "Perjanjian Pranikah: Solusi Untuk Semua?", 31 Oktober 2005, http://www.hukum.on-line.com, diakses pada 2 Juni 2009

percampuran harta kekayaan antara suami dan istri, kecuali sebelum dilangsungkannya perkawinan telah dibuat suatu perjanjian perkawinan mengenai pemisahan harta kekayaan masing-masing pihak. Perjanjian perkawinan tersebut harus dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan, dan isinya tidak boleh melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan. Banyak terbukti bahwa perjanjian perkawinan tersebut dibuat adalah untuk melindungi kaum perempuan.[65]

Tidak hanya melindungi perempuan, akan tetapi perjanjian kawin dapat melindungi hak kedua belah pihak. Jika terjadi perceraian dan sengketa di antara keduanya, perjanjian ini bisa dijadikan pegangan untuk penyelesaiannya. Perjanjian kawin harus disahkan di depan pihak yang berwenang, seperti notaris atau pegawai pencatat perkawinan, agar kuat di mata hukum. Jika hanya dituliskan di atas kertas bersegel atau bermeterai, tidak akan kuat posisinya.

Dalam budaya masyarakat Indonesia, masalah perjanjian kawin tidak banyak dilakukan bahkan ditemukan ketika terjadi perceraian, karena perkawinan sebagai sesuatu yang sakral, maka perjanjian kawin masih dianggap sebagai urusan duniawi yang tidak sepantasnya dibicarakan dan dilakukan. Karena jika dilakukan, menimbulkan suatu kesan seakan-akan perkawinan hanya untuk sesaat. Oleh karena itu, memang tidak selayaknya calon suami dan istri membut perjanjian.

---

[65] Anonim, *"Perjanjian sebelum Perkawinan, Perlukah*?", Minggu, 18 Februari 2001 http://www.republika.co.id/koran_detail.asp?id=19353&kat_id=59), diakses 2 Juni 2009.

Sebagaimana penulis jelaskan di atas, bahwa membuat perjanjian kawin adalah perbolehkan asalkan tidak bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan, nilai-nilai moral dan adat istiadat. Hal ini telah diatur sesuai dengan Pasal 29 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yaitu: ”Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai Pencatat perkawinan setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut”.

Dalam penjelasan Pasal 29 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dijelaskan yang dimaksud dengan perjanjian dalam Pasal 29 ayat (1) ini tidak termasuk Taklik Talak. Dalam ayat (2) dikatakan: perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum agama dan kesusilaan.

Kemudian dalam membuat perjanjian kawin atas harta bersama dapat dilihat dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 35 ayat (1) disebutkan :

1. Harta bersama adalah harta benda yang diperoleh selama masa perkawinan. Artinya harta kekayaan yang diperoleh sebelum terjadinya perkawinan tidak disebut sebagai harta bersama.
2. Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Dengan demikian, harta bawaan adalah harta yang dibawa masuk ke dalam suatu perkawinan. Penguasaannya tetap pada masing-masing suami istri yang membawanya ke dalam perkawinan, sepanjang pihak tidak menentukan lain. Artinya tidak menentukan lain penguasaannya dalam perjanjian kawin.

Kemudian dalam Pasal 36 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan juga menegaskan :

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

Secara normatif, Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terdapat perbedaan yang tajam antara penguasaan harta bersama dan penguasaan harta bawaan, harta hadiah dan/atau harta warisan selama perkawinan berlangsung. Harta bawaan, harta hadiah, harta warisan berada di bawah penguasaan masing-masing suami atau istri, artinya pihak yang menguasai harta tersebut dengan bebas dapat melakukan apa saja terhadap hartanya itu, tanpa memerlukan persetujuan pihak lain. Sedangkan harta bersama berada di bawah penguasaan bersama suami-istri , sehingga jika salah satu pihak, suami atau istri, ingin melakukan perbuatan hukum atas hartanya itu, seperti menjual, mengagadaikan, dan lain-lain, harus mendapat persetujuan dari pihak lainnya.[66] Hal itu dapat terjadi selama perkawinan berlangsung. Kemudian muncul pertanyaan, bagaimana jika terjadi perceraian, maka harta

[66] Vide Pasal 35 dan 36 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

bawaan akan kembali kepada masing-masing suami atau istri. Sedangkan terhadap harta bersama, pengaturannya diserahkan kepada pengaturan perjanjian kawin yang dibuat oleh kedua belah pihak suami dan istri.

Harta bersama dalam perkawinan bersumber dari hasil usaha bersama suami isteri selama perkawinan berlangsung. Pengertian "usaha bersama" harus ditafsirkan sedemikian rupa, sehingga istri yang tinggal dirumah mengurus rumah tangga juga termasuk ikut andil dalam usaha bersama, walaupun secara riil harta itu diperoleh dari pekerjaan suami di luar rumah. Dengan perkataan lain harta bersama dalam perkawinan itu adalah semua harta yang diperoleh suami istri selama perkawinan berlangsung dengan tidak memperhitungkan besar kecilnya sumbangan masing-masing secara riil dalam perolehan harta tersebut. Harta tersebut dapat terbentuk baik karena usaha bersama-sama, ataupun sendiri-sendiri sepanjang perkawinan. Hasil penelitian juga menunjukkan bahwa hasil dari pengelolaan harta bawaan masing-masing pun (*tatadan, warisan*) dapat menjadi sumnber terbentuknya harta bersama sebab keberhasilan pengelolaan harta tersebut sangat tergantung kepada kesungguhan, kerajinan, ketekunan dan kecermatan suami dan istri.[67]

Selama perkawinan berlangsung, harta bersama dikelola secara bersama-sama oleh suami istri. Bila salah satu pihak ingin melakukan

[67] Sirtha dan Sudantra, Sirtha, I Nyoman dan I Ketut Sudantra. 1991. "*Persepsi Masyarakat Adat Bali Mengenai Harta Bersama dalam Perkawinan"*.Laporan Penelitian.Denpasar:Universitas Udayana. 1991:39). Dalam A.A. Ketut Sukranatha, Kedudukan Perempuan Bali Terhadap Harta Bersama Dalam Hal Terjadi Perceraian (Analisis Perkembangan Yurisprudensi), ringkasan hasil penelitian penulis bersama I Wayan Koti Çantika dengan judul: Perkembangan Yurisprudensi Mengenai Akibat Perceraian Terhadap Harta Bersama dalam Perkawinan (*Gunakaya*) : Studi Kasus di Pengadilan Negeri Denpasar, tahun 2002 Fakultas Hukum Universitas Udayana dalam google.com.pdf

perbuatan hukum terhadap harta tesebut maka ia harus mendapat persetujuan pihak lainnya.[68] Konsep ini sesuai dengan ketentuan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagaimana penulis sebutkan di atas, Pasal 36 ayat (1) Undang-undang Perkawinan menyebutkan bahwa mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atau persetujuan kedua belah pihak.

Dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak diatur secara jelas kedudukan harta bersama apabila perkawinan putus karena perceraian. Dalam Pasal 37 hanya disebutkan bahwa "Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing". Pengertian "hukumnya masing-masing" adalah dapat meliputi hukum agama, hukum adat atau hukum-hukum lainnya yaitu hukum yang berlaku bagi perkawinan tersebut.[69]

Ketika terjadi perceraian sebagaimana penulis sebutkan di atas, kedudukan harta bersama dalam persidangan menjadi persoalan rumitnya persidangan, jika kedua belah pihak suami dan istri sepakat bahwa harta bersama dibagi rata tanpa ada lebih besarnya pembagian salah satu pihak, maka hal demikian tidak menjadi persoalan, tetapi jika terjadinya perceraian memperhitungkan sebab-sebab terjadinya perceraian, maka kemungkinan besarnya bagian masing-masing akan ditentukan dengan putusan hakim, dengan pertimbangan majelis hakim berdasarkan fakta-fakta hukum yang terungkap dipersidangan, jika hal itu tidak diatur dalam perjanjian kawin, akan

[68] Ibid.
[69] vide Penjelasan Pasal 37 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

tetapi jika sudah diatur dalam perjanjian kawin, maka semuanya akan tunduk kepada perjanjian kawin yang dibuat oleh para pihak suami dan istri.

Setelah diundangkannya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang diberlakukan kepada seluruh warga Negara Indonesia tanpa membedakan adat istiadat dan golongan tertentu, seperti diketahui bahwa dalam praktek peradilan sekarang ini, gugatan terhadap harta bersama dilakukan terpisah dengan gugatan perceraian, yaitu gugatan perceraian diputus terlebih dahulu, baru kemudian diajukan gugatan terhadap harta bersama. Beberapa putusan hakim dimaksud dapat disebutkan di bawah ini:

1. Putusan Pengadilan Negeri Denpasar Nomor 56/Pdt.6/1985/PN.DPS. yang memutuskan bahwa harta bersama dibagi dua antara (bekas) suami dan (bekas) istri. Putusan ini dikuatkan oleh Putusan Pengadilan Tinggi Denpasar Nomor 93/Pdt/1986/PT.DPS.
2. Putusan Pengadilan Negeri Denpasar 21 / Pdt. 6/1989/PN.Dps. yang menyatakan bahwa (bekas) suami dan (bekas) istri masing-masing mendapat ½ bagian dari harta bersama.
3. Putusan Pengadilan Negeri Denpasar Nomor 53 /PDT/G/1990/PN.DPS tanggal 13 September 1990 menyatakan bahwa harta bersama yang diperoleh selama perkawinan masing-masing sebagian untuk (bekas) istri dan sebagian untuk (bekas) suami. Putusan ini dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Denpasar melalaui Putusan No 33/Pdt/1991/PT.DPS.
4. Keputsan Pengadilan Negeri Denpasar, tanggal 16 Desember 1991 No.71/Pdt/G/1991/PN/DPS. memutuskan bahwa (bekas) suami dan

(bekas) istri berhak masing-masing setengah dari harta *gunakaya*. Keputusan Pengadilan Negeri Denpasar ini dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Denpasar tanggal 28 September 1992 No. 65/Pdt/1992/PT.DPS.

5. Keputusan Pengadilan Negeri Nomor 49/Pdt.6/1992/PN.DPS.tanggal 30 Juli 1992 menyatakan bahwa (bekas) istri dan (bekas) suami berhak terhadap bagian yang sama dari harta bersama dalam perkawinan, yaitu masing-masing mendapat setengah bagian.
6. Putusan Pengadilan Negeri Denpasar Nomor 58/Pdt.6/1993/PN.DPS. yang memutuskan bahwa 1/2 bagian dari harta bersama harus diserahkan kepada (bekas) istri.

Dengan demikian, Pengadilan Negeri dalam memutus perkara perceraian yang ada sangkut pautnya dengan masalah harta bersama yang tidak ada perjanjian kawin masih diberikan toleransi oleh Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yakni dikembalikan kepada hukum masing-masing. Sebagaimana penjelasan Pasal 37 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan, bahwa apabila perkawinan putus, maka harta bersama tersebut diatur menurut hukumnya masing-masing. Yang dimaksud dengan ”hukumnya masing-masing” ialah hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya. Maka andaikan masalah harta bersama dalam perkawinan sudah diatur dalam perjanjian kawin sebelum kawin, maka penyelesaian harta bersama tidak akan diatur oleh hukum agama, hukum adat, atau hukum lainnya, melainkan tunduk kepada perjanjian kawin yang dibuat oleh para pihak suami dan istri sebagaimana penulis sebutkan di atas.

Para pembuat Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah memperhatikan pluralismenya bangsa Indonesia, bahwa Pasal 35 sampai dengan Pasal 37 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan di atas, disusun berdasarkan pada nilai-nilai umum yang muncul dalam aturan adat tentang harta bersama, yaitu:

1. Masing-masing pihak dalam perkawinan memiliki hak untuk mengambil keputusan terhadap harta yang mereka peroleh sebelum nikah.
2. Dengan ikatan perkawinan, isteri maupun suami secara intrinsik memiliki posisi yang setara terkait dengan kekayaan keluarga terlepas pihak mana yang sebenarnya mengusahakan aset tersebut.

Sebagaimana telah diuraikan di atas, bahwa secara umum pembagian harta bersama ketika perkawinan berakhir akibat perceraian atau kematian salah seorang pasangan baik menurut hukum adat maupun hukum positif adalah bahwa masing-masing suami isteri memiliki hak yang sama terhadap harta bersama, yaitu separoh dari harta bersama. Pembagian seperti ini berlaku tanpa harus mempersoalkan siapakah yang berjerih payah untuk mendapatkan harta kekayaan selama dalam perkawinan. Pertanyaan yang muncul kemudian adalah apakah ketentuan tersebut dapat berlaku secara universal untuk semua kasus, ataukah hanya dalam kasus tertentu yang memang dapat mewujudkan rasa keadilan bagi para pihak. Sejauh pemahaman penulis ketentuan pembagian harta bersama separoh bagi suami dan separoh bagi isteri hanya sesuai dengan rasa keadilan dalam hal baik suami maupun isteri sama-sama melakukan peran yang dapat menjaga keutuhan dan kelangsungan hidup

keluarga. Dalam hal ini, pertimbangan bahwa suami atau isteri berhak atas separoh harta bersama adalah berdasarkan peran yang dimainkan baik oleh suami atau istri, sebagai partner yang saling melengkapi dalam upaya membina keutuhan dan kelestarian keluarga.

Pengertian peran di sini pun tidak didasarkan pada jenis kelamin dan pembakuan peran, bahwa suami sebagai pencari nafkah sedangkan isteri sebagai ibu rumah tangga. Dalam hal suami memang tidak bekerja, tetapi dia masih memiliki peran besar dalam menjaga keutuhan dan kelangsungan keluarga, seperti mengurusi urusan rumah tangga, mengantar dan menjemput anak maupun istri, bahkan berbelanja dan menyediakan kebutuhan makan dan minum, ketika istri bekerja, maka suami tersebut masih layak untuk mendapatkan hak separoh harta bersama. Sebab meskipun pihak suami tidak bekerja sendiri untuk memperoleh harta, namun dengan memelihara anak-anak dan membereskan urusan rumahtangga itu, pihak isteri telah menerima bantuan yang sangat berharga dan sangat mempengaruhi kelancaran pekerjaannya sehari-hari, sehingga secara tidak langsung juga mempengaruhi jumlah harta yang diperoleh. Sebaliknya, ketika isteri bekerja, sedangkan pihak suami tidak menjalankan peran yang semestinya sebagai patner istri untuk menjaga keutuhan dan kelangsungan keluarga, pembagian harta bersama separoh bagi isteri dan separoh bagi suami tersebut tidak sesuai dengan rasa keadilan. Dalam hal ini bagian isteri harus lebih banyak dari pihak suami.

Dalam kasus tersebut mungkin asas ”*segendong sepikul*” dapat diadopsi sebagai salah satu pilihan, tetapi penerapannya dibalik, dalam arti

bahwa pihak isteri mendapatkan dua-pertiga dari harta bersama dan pihak suami hanya sepertiga harta bersama.

Dalam kaitan ini, hukum positif juga memberikan perlindungan hukum terhadap harta bersama tersebut. Perlindungan ini berupa peletakan sita jaminan terhadap harta bersama jika dikhawatirkan salah satu pihak suami-istri akan melakukan kecurangan, seperti mengalihkan sebagian besar harta bersama kepada pihak ketiga dengan maksud ketika perceraian telah terjadi, harta bersama yang di dapat pihak yang melakukan kecurangan tersebut akan lebih banyak dari yang seharusnya. Sita jaminan dalam hal ini adalah sita marital.

Pada dasarnya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah mengkoreksi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata, yaitu dengan cara membedakan antara harta bawaan yang tunduk pada penguasaan masing-masing dan harta bersama yang merupakan perolehan pasangan suami istri semasa perkawinan. Jadi dalam konstruksi Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, jika menyebut perjanjian kawin, berarti menunjuk pada harta yang diperoleh semasa perkawinan. Maka perjanjian kawin dibatasi pengaturannya agar tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan. Ukuran ketertiban umum adalah yang ada dalam peraturan perundang-undangan.

Manfaat dari perjanjianm kawin adalah bila terjadi perceraian maka perjanjian kawin ini akan memudahkan dan mempercepat pembagian harta, karena sudah pasti harta yang akan diperoleh masing-masing, sudah jelas apa

yang menjadi milik suami dan apa yang menjadi milik istri, tanpa proses yang berbelit belit sebagaimana bila terjadi perceraian.

Harta yang diperoleh istri sebelum nikah, harta Bawaan, harta warisan ataupun hibah tidak tercampur dengan harta suami. Menjadi jelas harta milik istri apa saja. Dengan adanya pemisahan hutang maka menjadi siapa yang berhutang dan jelas siapa akan yang bertanggung jawab atas hutang tersebut. Untuk melindungi anak dan Istri, maka istri bisa menunjukan perjanjian kawin bila suatu hari suami meminjam uang ke bank kemudian tidak mampu membayar, maka harta yang bisa diambil oleh Negara hanyalah harta milik pihak tersebut (siapa yang meminjam) atau harta suami bukan dari harta isteri.

Isteri terhindar dari adanya kekerasan dalam rumah tangga, bisa dalam artian fisik ataupun psikis, misalnya istri bisa mengembangkan kemampuannya dengan boleh bekerja, menuntut ilmu lagi, dll Karena tidak jarang terjadi ketidakseimbangan dalam berinteraksi antara suami dan istri, salah satu pasangan mendominasi yang lain sehingga terjadi perasaan yang terendahkan dan terkekang dalam berekspresi. Untuk istri yang ingin mendirikan perusahaan, maka ia bisa bekerjasama dengan suami karena sudah tidak ada lagi penyatuan harta dan kepentingan, bukan pihak yang terafiliasi lagi.

Sebagaimana penulis jelaskan di atas, bahwa hadirnya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ini telah mengoreksi beberapa ketentuan masalah perkawinan, sehingga ada perbedaan yang sangat tajam antara pengaturan perkawinan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang

Hukum Perdata dengan pengaturan perkawinan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Oleh karena itu, dalam Pasal 66 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ditegaskan, bahwa untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas undang-undang ini, maka dengan berlakunya undang-undang ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (Huwelijks OrdonantieChristen Indonesiers S. 1933 No.74), Peraturan Perkawinan Campuran (Regeling op de gemende Huwelijks S. 1898 No.158), dan peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam undang-undang ini dinyatakan tidak berlaku.[70]

B. Analisis Perbandingan Perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Atas Harta Bersama

Dalam Kitab Undang – undang Hukum Perdata Perkawinan terdapat dalam pasal 103, 104, 106. Tentang akibat dari perkawinan tersebut. Akibat yang muncul tersebut adalah adanya penguasaan atas harta bersama. Dan dapat memicu timbulnya suatu permasalahan, hal ini dapat di minimalisir dengan di buatnya suatu perjanjian kawin. Jika mengacu pada pasal 1338 KUHPerdata maka suatu perjanjian kawin pada dasarnya cukup dengan sepakat kedua belah pihak. Karena perjanjian kawin dalam mengatur harta bersama dasarnya adalah bentuk kesepakatan maka ia termasuk dalam hukum perjanjian buku III KUHPerdata, yakni para pihak yang berjanji bebas membuat perjanjian selama tidak melanggar kesusilaan, ketertiban umum, dan undang – undang.

[70] Vide Pasal 66 ketentuan penutup Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Seperti yang dikaji pembahasan sebelumnya bahwa perjanjian kawinan terdapat dalam perundang-undangan Indonesia, yaitu Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang terdapat pada Pasal 29 ayat 1, 2, 3, dan 4, atau dapat pula dirujukan pada Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata), hal perjanjian diatur pada Bab Kedua, tentang Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari kontrak atau perjanjian, Pasal 1313,1314.

Mengenai harta bersama menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah harta benda yang diperoleh selama masa perkawinan. Artinya harta kekayaan yang diperoleh sebelum terjadinya perkawinan tidak disebut sebagai harta bersama. 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 sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Dengan demikian, harta bawaan adalah harta yang dibawa masuk ke dalam suatu perkawinan. Penguasaannya tetap pada masing-masing suami istri yang membawanya ke dalam perkawinan, sepanjang pihak tidak menentukan lain. Artinya tidak menentukan lain penguasaannya dalam perjanjian kawin.

Mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya sebagaimana ketentuan Pasal 36 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Menurut Rita, berdasarkan hukum positif negara, harta bersama adalah semua harta benda yang diperoleh sejak dan selama perkawinan, sedangkan harta bawaan adalah harta yang didapat sebelum perkawinan berlangsung atau setelah perkawinan berakhir. Harta bersama menjadi milik bersama istri dan suami, sedangkan harta bawaan masing-masing istri dan suami serta harta benda yang diperoleh masing-masing pihak sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah pengawasan masing-masing pihak sepanjang tidak diatur dalam perjanjian perkawinan.

Sementara itu, dari sisi hukum positif Indonesia, Rita Serena Kolibonso, menyebutkan adanya pengaturan di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tentang harta bersama di dalam perkawinan. Sepanjang tidak ditentukan dalam perjanjian perkawinan, perbandingan hak istri dan suami atas harta bersama adalah 1:1.[71]

Dalam optik Kitab Undang-Undang Hukum Perdata ketika terjadi perkawinan, maka semua harta menjadi satu kesatuan bulat, kecuali diperjanjikan lain dalam perjanjian kawin.

Perbedaannya antara Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sama-sama mengatur tentang Perjanjian kawin yang keduanya sama membolehkan tidak melarang bagi pihak yang akan melakukan pernikahan.

Mengenai harta bersama kedua peraturan perundang-udangan tersebut, tidak mengatur secara tegas, namun dalam pandangan BW, ketika terjadi

[71] Anonim, **"Perjanjian Pranikah dan Wanita Kerja"**, Kompas, Senin, 27 Juni 2005, diakses 2 September 2009.

perkawinan, maka secara otomatis terjadi percampuran harta secara bulat. Hal ini yang sangat berbeda dengan pengaturan yang ada dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Namun juga tidak mengatur secara tegas tentang harta bersama.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Setelah penulis memaparkan dan menganalisis hasil penelitian tentang perbandingan perjanjian kawin menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Atas Harta Bersama (kajian normatif tentang penguasaan dan isi perjanjian kawin), maka dapat disimpulkan sebagai berikut :

Perjanjian kawin atas harta besama adalah diperbolehkan oleh hukum sepanjang tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, hukum dan agama. Sebagaimana yang terkandung di dalam Pasal 119 KUHPerdata, bahwa harta kekayaan yang dimiliki suami secara otomatis disatukan dengan yang dimiliki istri. Penyatuan harta ini sah dan tidak bisa diganggu gugat selama perkawinan tidak berakhir akibat perceraian atau kematian. Karenanya sejak saat perkawinan dilangsungkan, terjadi percampuran harta kekayaan suami dan istri secara bulat, kecuali diperjanjikan lain. Jika pasangan suami istri sepakat untuk tidak menyatukan harta kekayaan mereka, mereka dapat membuat perjanjian di depan notaris sebelum perkawinan dilangsungkan.

Mengenai kemungkinan dirubahnya isi perjanjian perkawinan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, perubahan sama sekali tidak dimungkinkan walaupun atas dasar kesepakatan selama berlangsungnya perkawinan. Sedangkan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang

Perkawinan, perubahan dimungkinkan asal tidak merugikan pihak ketiga. Bentuk perjanjian perkawinan harus dibuat secara tertulis baik secara notariil maupun di bawah tangan dan disahkan pegawai pencatat perkawinan. Sedangkan isinya tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, hukum dan agama.

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Perjanjian kawin itu mulai berlaku semenjak saat perkawinan dilangsungkan. Sedangkan menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Perjanjian kawin itu mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.

Mengenai harta bersama menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah harta benda yang diperoleh selama masa perkawinan. Artinya harta kekayaan yang diperoleh sebelum terjadinya perkawinan tidak disebut sebagai harta bersama. 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 sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Dengan demikian, harta bawaan adalah harta yang dibawa masuk ke dalam suatu perkawinan. Penguasaannya tetap pada masing-masing suami istri yang membawanya ke dalam perkawinan, sepanjang pihak tidak menentukan lain. Artinya tidak menentukan lain penguasaannya dalam perjanjian kawin.

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

mengenai harta bendanya sebagaimana ketentuan Pasal 36 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

B. Saran

Saran yang dapat penulis ajukan dalam penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut :

1. Sebagaimana diketahui bersama bahwa perjanjian kawin memang membawa manfaat bagi pihak yang membuatnya sepanjang isinya sesuai dengan keinginan kedua belah pihak suami dan istri. Namun demikian, perjanjian kawin ini di kalangan masyarakat Indonesia khususnya di kalangan menegah ke bawah kurang begitu dikenal bahkan mereka tidak tahu apa maksud diadakannya perjanjian kawin, karena mereka menganggap bahwa perkawinan adalah sakral dan sekali seumur hidup. Karenanya mereka menganggap perjanjian kawin tidak penting. Mengingat sisi positifnya dari perjanjian kawin ini, maka disarankan kepada pihak-pihak yang memiliki kewenangan atau dengan suka rela memberikan sosialiasi tentang apa manfaat dan gunanya perjanjian kawin, karena sebagian masyarakat belum mengetahui.
2. Disarankan perlu adanya pengaturan yang tegas dalam undang-undang perkawinan mengenai isi perjanjian kawin yang tidak boleh bertentangan dengan hukum, agama, kesusilaan, mengingat masyarakat Indonesia sangat plural.
3. Apakah diperbolehkan membuat perjanjian kawin yang melarang berpoligami, mengingat poligami merupakan suatu kebolehan menurut

hukum Islam. Karena itu, disarankan dalam membuat perjanjian tidak boleh membuat perjanjian yang nyata-nyata dibolehkan oleh hukum atau sudah di atur dalam undang-undang.

DAFTAR PUSTAKA

Buku :

A. Jawad, Haifaa, 2002, *Otensitas Hak-Hak Perempuan : Perspektif Islam Dalam Kesetaraan Jender*, Yogyakarta, Fajar Pustaka Baru.

Abdurrahaman, 1992, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta, Akademika Pressindo.

Al-Athar, Abd Nashr Taufik, 2000, *Saat Anda Meminang,* Terjemahan oleh Abu Syarifah dan Afifah, Jakarta, Pustaka Azam.

Abdul Mujieb, M, et.al, 1994, *Kamus Istilah Fiqih,* Jakarta, Pustaka Firdaus.

Basyir, Ahmad Azar,1995, *Hukum Perkawinan Islam,* Yogyakarta, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Djaja S. Meliala, 2006, *Perkembangan Hukum Perdata Tentang Orang dan Hukum Keluarga,* Bandung, Nuansa Aulia.

Elly Erawaty, A.F, et.al, (Ed), 1999, *Percikan Gagasan Tentang Hukum II*, Bandung, Citra Aditya Bakti.

Fuady, Munir, 2003, *Hukum Kontrak dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, Bandung, Citra Aditya Bakti.

HS, Salim, 2004, *Hukum Kontrak : Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, cetakan kedua, Jakarta, Sinar Grafika.

Hartini, Rahayu, 2003, *Aspek Hukum Bisnis*, Cetakan keempat, edisi revisi, Malang, UMM Press.

Marzuki, Peter Mahmud, 2006, *Penelitian Hukum*, Cet. Ke-2, Jakarta, Kencana Prenada Media Group.

Muchtar, Kamal, 1974, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, Jakarta, Bulan Bintang.

Prawirohamidjojo, R. Soetojo dan Asis Safioedin, 1979, *Hukum Orang dan Keluarga*, Bandung, Alumni.

Prawirohamidjojo, Soetojo dan Marthalena Pohan, 2000, *Hukum Orang dan Keluarga,* Surabaya, Airlangga University Press.

Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, 2001, *Penelitian Hukum Normatif* : suatu tinjauan singkat, Jakarta, RajaGrafindo Persada.

Simanjuntak, P.N.H, 2005, *Pokok-pokok Hukum Perdata Indonesia,* Jakarta, Djambatan.

Subekti,R, 1990, *Ringkasan Tentang Hukum Keluarga dan Hukum Waris*, Jakarta, PT Pradnya Paramita.

Susanto, Happy, 2008, *Memahami Peraturan, Menumbuhkan Kesadaran Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadi Perceraian* : *Pengtingnya Perjanjian Perkawinan Untuk Mengantisipasi Harta Gono-Gini,* Jakarta, Visimedia.

Sudarsono, tanpa tahun, *Kamus Hukum,* Jakarta, Rineka Cipta.

Subekti, R, 1994, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta, PT. Intermasa.

Sabiq, As-Sayyid, tanpa tahun, *Fiqh as-Sunnah*, Semarang, Thaha Putra.

Widjaja, Gunawan, et.al, 2003, *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen*, Jakarta, PT. Gramedia Pustaka Utama.

Peraturan Perundang-Undangan:

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata *(Burgerlijk Wetboek)*

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Makalah/Artikel/Jurnal/Internet :

A.A. Ketut Sukranatha, 2002, Kedudukan Perempuan Bali Terhadap Harta Bersama Dalam Hal Terjadi Perceraian (Analisis Perkembangan Yurisprudensi), ringkasan hasil penelitian penulis bersama I Wayan Koti Çantika dengan judul: Perkembangan Yurisprudensi Mengenai Akibat Perceraian Terhadap Harta Bersama dalam Perkawinan (*Gunakaya*) : Studi Kasus di Pengadilan Negeri Denpasar, tahun 2002 Fakultas Hukum Universitas Udayana dalam google.com.pdf

Anonim, 2001, *"Perjanjian sebelum Perkawinan, Perlukah*?", Minggu, 18 Februari 2001 www.republika.co.id/koran_detail.asp?id=19353&kat_id=59), diakses 2 Juni 2009.

Anonim, 2004, *Perkawinan Dalah Sebuah Lembaga Yang diTetapkan Oleh Allah (Marriage Is An Institution That Established By God)*, Sabda Hidup (Oktober-Desember 2004), dalam situs tidak jelas, diakses 2 Juni 2009.

Anonim, 2004, *"Perjanjian Prapernikahan dan Manfaatnya"*, Minggu, 30 Mei 2004, dalam *Kompas Cyber Media online*, http://www.kompas.com/kesehatan/news/0405/30/085048.htm), diakses 2 Juni 2009.

Isna Wahyudi, Muhamad. *Antara Konsepsi dan Tuntutan Keadilan*, makalah dalam google.com.

Mike Rini, *Perlukah Perjanjian Pranikah?* Artikel dalam Danareksa.com, diakses 2 Juni 2009.

Nawawi, Muhammad Afandhi, 2005, *"Perjanjian Pra-Nikah"*, 9 September 2005, (vandy@cbn.net.id). Tulisan ini adalah tanggapan terhadap artikel *Jurnal Hukum Jentera online,* "Perjanjian Pranikah: Solusi Untuk Semua?", 31 Oktober 2005, http://www.hukum.on-line.com, diakses pada 2 Juni 2009

Richard Jones, Oliver, 2005, *"Kedudukan Wanita dalam Hukum Negara dan Hukum Islam di Republik* Indonesia Ditinjau dari Hukum Internasional", dalam *Universitas Malang online,* 2005. (http://www.acicis.murdoch.edu.au/hi/field_topics/ojones.doc), diakses pada 2 Juni 2009.

Roesma, Joanita, 2007, *"Perjanjian Pranikah, Sudah Siapkah Kita"*, Issue-Wanita-Femina-online.com, 2007.

Sirtha dan Sudantra, Sirtha, I Nyoman dan I Ketut Sudantra, 1991. "*Persepsi Masyarakat Adat Bali Mengenai Harta Bersama dalam Perkawinan"*.Laporan Penelitian.Denpasar:Universitas Udayana.