

**DAMPAK HUKUM PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 96/PUU-XIII/2015
TENTANG PERJANJIAN KAWIN**

Oleh:

Qio Qio Suryanto Hartono

Fakultas Hukum

Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

Jalan Semolowaru 45, Surabaya 60118, Indonesia

ABSTRAK

Manusia merupakan makhluk sosial yang berarti manusia membutuhkan orang lain dalam memenuhi kebutuhan hidupnya. Salah satu upaya untuk bisa hidup bersama untuk membentuk keluarga dilakukan dengan perkawinan. Perkawinan bukan hanya sekedar menyatukan seorang pria dan seorang wanita ke dalam suatu ikatan berupa hubungan keluarga, melainkan perkawinan juga melahirkan suatu konsekuensi hukum terhadap hak, kewajiban dan harta suami-istri. Untuk melakukan perlindungan hukum maka dibuatlah perjanjian kawin suami-istri. Perjanjian kawin diatur di dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (untuk selanjutnya disebut "UU Perkawinan") yaitu pada Pasal 29, namun pada 27 Oktober 2016, Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan uji materiil (*judicial review*) terhadap UU Perkawinan dengan nomor putusan 69/PUU-XIII/2015 yang mengubah isi pasal 29 UU Perkawinan. Dampak putusan Mahkamah Konstitusi nomor 69/PUU-XIII/2015 menimbulkan perbedaan perjanjian kawin sebelum dan perjanjian kawin sesudah putusan Mahkamah Konstitusi serta dampak terhadap suami, istri dan pihak ketiga bilamana perjanjian kawin dibuat dalam ikatan perkawinan. Penelitian hukum normatif dengan menggunakan bahan hukum primer dan sekunder serta melakukan pendekatan kasus dan undang-undang yang berkaitan dengan perjanjian kawin merupakan metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini, karena penelitian ini hanya meneliti UU Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi. Hasil penelitian ini setelah putusan Mahkamah Konstitusi 69/PUU-XIII/2015 mengakibatkan berlakunya aturan hukum yang baru. Aturan hukum yang lama sudah tidak digunakan lagi (*lex Posteriori Derogat legi Priori*). perjanjian kawin harus dibuat oleh notaris setelah itu perjanjian kawin didaftarkan di Dinas kependudukan dan Catatan Sipil dikota manapun, bila perjanjian kawin tidak didaftarkan di Dinas kependudukan dan Catatan Sipil maka perjanjian kawin hanya mengikat suami-istri saja. Perjanjian kawin dapat dirubah setiap waktu dengan ketentuan suami-istri sepakat. Perjanjian kawin dapat dibuat selama dalam ikatan perkawinan, saat tanggal perkawinan atau sebelum tanggal perkawinan, ketentuan berlakunya perjanjian kawin dapat ditentukan perjanjian kawin berlaku sejak tanggal perkawinan, perjanjian kawin berlaku diantara tanggal perkawinan dengan tanggal pembuatan perjanjian kawin atau perjanjian kawin berlaku sejak perjanjian dibuat. Bila perjanjian kawin dibuat saat dalam ikatan perkawinan dan menentukan perjanjian kawin berlaku sejak tanggal perkawinan (surut) maka status kepemilikan harta bersama akan berubah menjadi harta bawaan dan dalam perjanjian hutang terjadi perubahan status jaminan umum.

Kata kunci : Perjanjian Kawin, Judicial Review No. 69/PUU-XIII/2015

ABSTRACT

Humans are social beings which means humans need others to meet the needs of life. One effort to be able to live together to form a family is done by marriage. Marriage is not merely to unite a man and a woman into a bond in the form of family relations, but marriage also gave birth to a legal consequence to the rights, duties and property of husband and wife. To do legal protection then made marriage and marriage agreement. The marriage agreement is regulated in Marriage law Number 1 Year 1974, concerning Marriage (hereinafter referred to as "Marriage law") article 29 of the Marriage law, October 27, 2016, the Constitutional Court granted a judicial review of the Marriage law with decision number 69/PUU-XIII/2015 which amends the content of article 29 of the Marriage law. The impact of the Constitutional Court number 69/PUU-XIII/2015 raises the difference of prior mating agreements and marriage agreements after the decision of the Constitutional Court as well as the impact on husbands, wives and third parties when marriage agreements are made in marriage ties. Normative legal research using primary and secondary legal materials as well as approaching cases and laws related to the mating agreement is a research method used in this study. Marriage law and Judicial Review the best way for this study. The result of this study after the decision of the Constitutional Court 69/PUU-XIII/2015 has an impact on the newly used legal rules. The old legal rules are no longer in use (*lex Posteriori Derogat legi Priori*). The marriage agreement must be made by notaris after the marriage agreement is registered in the Department of Population and Civil Registration in any city, if the marriage agreement is not registered in the Department of Population and Civil Registration then the marriage agreement is only binding husband and wife alone. The marriage agreement may be amended at any time with the terms of a marriage agreement. The mating agreement may be made during the marriage date, on the date of marriage or before the date of marriage, the provisions of the marriage agreement may be determined by the marriage agreement valid from the date of marriage, the marriage agreement shall be valid between the date of marriage and the date of the mating or mating agreement entered into force since the agreement was made. If a marriage agreement is made when in a marriage bond and determines a marriage agreement valid from the date of marriage (retrograde), the joint ownership status of the property will be changed to the loot and in the loan agreement there is a change in the status of the public guarantee.

Keyword: nuptial agreement, Judicial Review No. 69/PUU-XIII/2015

PENDAHUIUAN

Manusia merupakan makhluk sosial yang berarti manusia membutuhkan orang lain dalam memenuhi kebutuhan hidupnya. Salah satu upaya untuk bisa hidup bersama untuk membentuk keluarga dilakukan dengan perkawinan. Perkawinan bukan hanya sekedar menyatukan seorang pria dan seorang wanita ke dalam suatu ikatan berupa hubungan keluarga, melainkan perkawinan juga melahirkan suatu konsekuensi hukum terhadap hak, kewajiban dan harta suami-istri. Untuk melakukan perlindungan hukum maka dibuatlah perjanjian kawin suami-istri.

Perjanjian kawin merupakan bagian dari perkawinan. Aturan hukum yang mengatur tentang perjanjian kawin diatur dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (untuk selanjutnya disebut "UU Perkawinan") yaitu pada Pasal 29. Dengan berlakunya UU Perkawinan maka perihal perkawinan yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut "KUHPdata") atau peraturan yang mengatur tentang perkawinan, dinyatakan tidak berlaku. dalam pelaksanaan perkawinan diatur didalam Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan (selanjutnya disebut "PP No. 9 tahun 1975"). Perkawinan merupakan contoh peristiwa hukum yang terdiri dari perbuatan hukum yang dilakukan oleh suami-istri sebagai sohyek hukumnya dan memiliki akibat hukum. Akibat hukum terhadap pasangan, anak dan harta kekayaan. Dalam KUHPdata tidak dijelaskan pengertian perkawinan.

Perkawinan menurut pasal 26 KUHPdata merupakan hubungan perdata antara suami dengan istri. Definisi perkawinan diatur lebih jelas pada pasal I Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Perkawinan merupakan hubungan antara laki-laki dan perempuan yang saling mengikatkan diri secara lahir maupun secara batin berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa untuk membentuk keluarga atau rumah tangga yang kekal dan bahagia.

Menurut UU Perkawinan, perkawinan antara pasangan kawin yang selain beragama Islam (selanjutnya disebut "perkawinan non muslim") yang sah di Indonesia harus memiliki unsur-unsur antara lain Suami dan istri sepakat untuk melakukan perkawinan, persetujuan bebas sebagai asas perkawinan yang dihendaki. Pasangan terdiri dari laki-laki dan perempuan yang bersedia mengikatkan diri baik lahir maupun batinnya demi mencapai keluarga yang bahagia dengan berdasarkan sila pertama Pancasila yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa. Dalam menjalani bahtera rumah tangga selalu akan timbul permasalahan dikemudian hari. Peran ikatan lahir dan ikatan batin sangat berperan penting. Perasaan saling cinta dan sayang kepada pasangan akan membuat perkawinan bertahan lama. Perasaan saling cinta dan sayang akan menimbulkan perasaan saling menghargai kekurangan pasangan. Bila rumah tangga damai maka perselisihan tidak ada.¹Bagi calon pengantin tidak sedang dalam ikatan perkawinan, bagi laki-laki tidak sedang terikat perkawinan terhadap perempuan begitu sebaliknya bagi perempuan tidak terikat perkawinan dengan laki-laki (asas monogami) namun pasal 9 dapat disimpangi dengan pasal 3 ayat (2) UU Perkawinan, disebutkan bila mendapatkan ijin dari pengadilan maka suami dapat menikah dengan istri lebih I(satu). Pengaturan umum untuk kawin, umur laki-laki yang akan menikah minimal berumur 19 (sembilan belas) tahun dan umur perempuan yang akan dinikahi minimal berumur 16 (enam belas) tahun. Bilamana umur pasangan dibawah ketentuan UU Perkawinan, maka calon pengantin harus meminta ijin orang tua lalu calon pengantin meminta persetujuan dan penetapan Pengadilan.Suami-istri harus mencatatkan perkawinan mereka kepada pihak yang diatur oleh peraturan per-UU. Bagi perkawinan non muslim pencatatan perkawinan dilakukan di Dinas Pencatatan Sipil agar mendapatkan akta perkawinan sebagai bukti perkawinan tersebut berkekuatan hukum yang mempunyai fungsi dalam pengurusan administrasi pemerintahan atau administrasi kependudukan, sebagai bukti kelengkapan bila berperkara di pengadilan dan adanya akta perkawinan sebagai upaya perlindungan hukum. Calon suami-istri tidak termasuk dalam kategori hubungan darah, hubungan semenda, hubungan susuan dan hubungan yang dilarang oleh agama yang dianut suami-istri. Ada ketentuan waktu tunggu janda untuk dapat menikah lagi yang meliputi masa tunggu 130 (seratus tiga puluh) hari terhadap janda yang perkawinan putus karena kematian terhitung sejak tanggal kematian suami, masa tunggu 3 (tiga) kali suci dengan minimal 90 (sembilan puluh) hari bagi yang masih datang bulan terhadap janda yang perkawinan putus karena perceraian, namun masa tunggu minimal 90 (sembilan puluh) hari bagi janda yang sudah tidak datang bulan.masa tunggu hingga melahirkan anak terhadap janda yang sedang mengandung anak. Setelah anak lahir maka janda dapat menikah lagi, tidak ada masa tunggu bagi janda yang selama dalam perkawinan belum pernah berhubungan suami-istri (hubungan kelamin). Ketentuan masa tunggu terhadap janda yang bercerai dihitung sejak tanggal putusan pengadilan yang berkekuatan hukom atau pejabat perkawinan. Adanya syarat tunggu bagi janda yang

¹ K. Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, h. 14.

ingin kawin lagi sebagai agar tidak terjadi kebingungan status anak yang lahir. Contohnya bila janda yang cerai hidup tidak mau menunggu masa tunggu maka bila kawin lagi lalu hamil, kehamilan itu bisa berasal dari mantan suami atau bisa juga berasal dari suami baru.

Hukum positif Indonesia mengenal 2 (dua) jenis perkawinan yaitu perkawinan antara laki-laki dan perempuan yang mana keduanya memiliki kewarganegaraan Indonesia (WNI) dan perkawinan antara laki-laki dan perempuan yang mana memiliki kewarganegaraan berbeda yaitu antara kewarganegaraan Indonesia dengan kewarganegaraan asing (WNA). Perkawinan kewarganegaraan Indonesia dengan kewarganegaraan asing, Perkawinan kewarganegaraan Indonesia dengan kewarganegaraan asing disebut perkawinan campuran. Di Indonesia perkawinan campuran diatur dalam UU Perkawinan.

Dalam PP No. 9 Tahun 1975 mengatur mengenai syarat-syarat perkawinan, baik menyangkut suami-istri dan para pihak yang terlibat, administrasi perkawinan dan tata cara pelaksanaan perkawinan. Menurut pasal 35 UU Perkawinan bahwa sejak perkawinan maka terjadi persatuan harta, baik harta milik suami maupun milik istri akan bergabung menjadi satu. Persatuan harta menggabungkan harta benda milik suami dan milik istri kecuali harta warisan atau hibah. Selain harta benda, bila dalam perkawinan terdapat hutang, mengalami keuntungan atau kerugian akan menjadi tanggung jawab suami-istri. Selama dalam ikatan perkawinan berjalan suami-istri tidak diperbolehkan untuk melakukan pisah harta kecuali sebelum perkawinan atau saat perkawinan suami-istri membuat perjanjian kawin. Pasal 35 ayat (2) UU Perkawinan mengatur bahwa dalam perkawinan terdapat pengaturan harta benda antara suami dan istri. Harta benda dalam perkawinan terdapat dua jenis harta yaitu harta bawan dan harta bersama. Harta bawan adalah harta benda suami atau istri yang telah dimiliki dan dikuasai suami atau istri sebelum perkawinan dan hadiah atau warisan yang didapat dalam perkawinan. Harta bawan dapat disimpangi dengan perjanjian kawin artinya harta bawan dapat dirubah menjadi harta bersama.

Perjanjian kawin merupakan bagian dari perkawinan. Isi perjanjian kawin tidak diatur didalam UU Perkawinan namun diatur dalam KUHPerdata memberikan kebebasan untuk membuat perjanjian kepada suami dan istri untuk mengatur isi perjanjian kawin. Namun perjanjian kawin ada batasannya yang tidak boleh dilanggar, ketentuan-ketentuan dalam isi perjanjian kawin agar menjadi perjanjian kawin yang sah meliputi perjanjian kawin dibuat tidak bertentangan dengan hukum, ketertiban umum dan kesusilaan.

Sebelum adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 selanjutnya disebut "PMK No. 69/PUU-XIII/2015 ") menurut Pasal 29 UU Perkawinan, Perjanjian kawin dapat dibuat dibawah tangan atau dibuat oleh notaris. Agar perjanjian kawin dapat mengikat pihak ketiga maka perjanjian kawin harus dibuat oleh notaris lalu perjanjian kawin dicatat di Dinas Pencatatan Sipil. Tempat pendaftaran perjanjian kawin di Dinas Pencatatan Sipil di kabupaten domisili salah satu pasangan suami istri. Persyaratan untuk pencatatan perjanjian kawin ke Dinas Pencatatan Sipil harus membuat perjanjian kawin di notaris agar perjanjian kawin menjadi akta otentik. Waktu pembuatan perjanjian kawin dapat dibuat sebelum perkawinan atau perjanjian kawin dapat dibuat saat perkawinan dan berlakunya perjanjian kawin terhitung sejak tanggal perkawinan.

Harta benda dalam perkawinan diatur pada pasal 35 UU Perkawinan ada 2 (dua) yaitu meliputi harta bawan dan harta bersama. Istilah harta bawan berarti sebelum perkawinan harta benda suami atau

istri telah dimiliki dan dikuasai masing-masing pihak. Dalam pasal 35 UU Perkawinan ditentukan sejak perkawinan maka lahirilah harta bersama kecuali ditentukan dalam perjanjian kawin. Istilah harta bersama berarti selama dalam perkawinan harta benda suami-istri didapatkan dengan cara membeli atau didapatkan dari hadiah. Tidak peduli menggunakan uang suami atau istri, secara otomatis harta benda akan menjadi harta bersama kecuali ditentukan lain oleh suami-istri dengan cara membuat perjanjian kawin yang didalamnya mengatur tentang pisah harta. Harta bawaan dapat meliputi benda tidak bergerak atau benda bergerak yang sudah dimiliki maupun yang akan dimiliki dalam waktu yang akan datang. Akibat adanya harta bersama maka bila mendapatkan keuntungan atau kerugian akan menjadi tanggung jawab suami-istri. Mengenai hutang tidak diatur dalam UU Perkawinan, terhadap utang suami atau istri akan menjadi tanggung jawab suami-istri. Namun bila suami atau istri meninggal dunia maka yang menanggung ahli warisnya bukan menjadi tanggungan harta Bersama. Jadi dalam bertindak terhadap harta bersama maka persetujuan harus dilakukan oleh suami-istri, beda kalau harta bawaan, maka pemiliknya yang berkuasa penuh untuk bertindak, tanpa perlu persetujuan pasangannya.

Sebelum adanya PMK No. 69/PUU-XIII/2015, ada putusan pengadilan yang mengabulkan perjanjian kawin boleh dibuat setelah dalam ikatan perkawinan seperti Putusan Pengadilan Negeri No. 207/Pdt/P/2005/PN.Jkt.Tim. Dasar pertimbangan hukum hakim untuk mengabulkan permohonan tersebut antara lain bahwa seharusnya para pemohon telah membuat perjanjian kawin tentang harta bersama sebelum perkawinan dilangsungkan, akan tetapi karena kealpaan dan ketidaktahuan para pemohon sehingga baru sekarang para pemohon berniat membuat perjanjian pemisahan harta. Menimbang, bahwa pada kutipan akta perkawinan para pemohon ternyata tidak terdapat catatan tentang perjanjian kawin serta berdasarkan fakta Yuridis Pengadilan Negeri Jakarta Timur tidak menemukan hal-hal yang bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan, karena itu permohonan para pemohon beralasan untuk dikabulkan. Hasil Penetapan Pengadilan Negeri No. 207/Pdt/P/2005/PN.Jkt.Tim hanya mengikat para pemohon saja, tidak berlaku umum, berbeda dengan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 yang bersifat final dan mengikat baik bagi para pemohon dan juga mengikat bagi seluruh warga negara Indonesia.

Berlakunya perjanjian kawin setelah PMK No. 69/PUU-XIII/2015 ada 3 (tiga) pilihan dalam memilih waktu berlakunya perjanjian kawin yang dibuat saat dalam ikatan perkawinan yaitu pertama perjanjian kawin dapat berlaku sejak perkawinan disahkan dan kedua perjanjian kawin dapat berlaku pada tanggal perjanjian kawin disahkan dan ketiga perjanjian kawin dapat berlaku antara tanggal perkawinan disahkan dengan tanggal pembuatan perjanjian kawin.

Alasan yang dapat dijadikan landasan dibuatnya perjanjian kawin selama dalam ikatan perkawinan setelah putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 yang merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi. adalah berawal dari permohonan pengujian peraturan per-UU (*judicial review*) dengan surat permohonan yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 11 Mei 2015 dalam perkara pengujian UUPA dan UU Perkawinan terhadap UUD NRI 1945 yang dilakukan oleh pemohon bernama Ike Farida, warga Jakarta Timur, Warga Negara Indonesia.

Pemohon merupakan wanita berkewarganegaraan Indonesia (WNI) yang menikah dengan pria berkewarganegaraan Jepang (WNA) pada tanggal 22 Agustus 1995 di Kantor Urusan Agama Jakarta Timur dan telah dicatatkan Dinas Pencatatan Sipil Propinsi DKI Jakarta. Perkawinan tersebut tidak

memiliki perjanjian kawin. Seiring berjalannya waktu tepatnya pada tanggal 26 Mei 2012 pemohon membeli Rumah Susun dari pengembang (*developer*) yang mana Rumah Susun tersebut berlokasi di Jakarta. Dalam transaksi jual beli mengalami kendala sebab pemohon tidak memiliki perjanjian kawin. Dasar hukum pengembang membatalkan jual beli adalah dalam ketentuan Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan dan Pasal 36 ayat (1) UUPA. Disebutkan pada Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan bahwa Harta benda yang didapatkan oleh suami atau istri selama dalam ikatan perkawinan secara langsung harta benda tersebut menjadi harta bersama (pencampuran harta). Pencampuran harta ini dapat terjadi terhadap perkawinan antar kewarganegaraan Indonesia dan perkawinan antar kewarganegaraan Indonesia dengan kewarganegaraan asing (perkawinan campuran). Bila dihubungkan Pasal 36 ayat (1) UUPA disebutkan yang berhak memiliki hak guna-bangunan adalah warga negara Indonesia. Peran Perjanjian kawin yang berfungsi sebagai pemisahan harta sangat penting dalam kasus yang dialami pemohon. Namun dalam pasal 29 UU Perkawinan dinyatakan perjanjian kawin hanya dapat dibuat sebelum atau saat perkawinan. Terkait dengan perampasan hak konstitusi, pemohon mengajukan pengujian peraturan per-UU (*judicial review*) pada Pasal 27 ayat (1), 28D ayat (1), 28E ayat (1) dan Pasal 28H ayat (1) dan ayat (4) UUD 1945. Dengan dalil ketidaktahuan pemohon terhadap manfaat perjanjian kawin dan pemohon juga merasa hak asasi-nya dirampas, merasa hak kebebasan berkontraknya dirampas. Dalam keadaan seperti ini pemohon akhirnya tidak akan dapat memiliki hak milik atau hak guna-bangunan selama dalam ikatan perkawinan campuran. Salah satu harapan pemohon dengan diajukan pengujian peraturan per-UU (*judicial review*) adalah perjanjian kawin dapat dibuat selama dalam ikatan perkawinan. Dengan memiliki perjanjian kawin maka pemohon dapat memiliki hak milik atau hak guna-bangunan.

Pasal yang dilakukan pengujian meliputi pada Pasal 21 ayat (1), ayat (3) dan Pasal 36 ayat (1) UUPA, Pasal 29 ayat (1), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan terhadap UUD 1945. Dari keempat pasal yang diajukan oleh pemohon pengujian peraturan per-UU (*judicial review*), hanya 1 (satu) pasal saja yang dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi yaitu Pasal 29 ayat (1); (3); (4) UU Perkawinan.

Berdasarkan kewenangan Mahkamah Konstitusi yang mana undang-undang dapat dilakukan pengujian terhadap UUD 1945 diatur dalam pasal 24C UUD 1945. PMK No. 69/PUU-XIII/2015 merupakan putusan yang memiliki sifat final. Kewenangan Mahkamah Konstitusi diatur dalam UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut "UU MK"). Pada Pasal 10 ayat (1) UU MK dinyatakan terhadap putusan Mahkamah Konstitusi mendapatkan kekuatan hukum yang tetap akibat atas putusan Mahkamah Konstitusi maka tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh apabila ada keinginan untuk merubah atau membatalkan putusan Mahkamah Konstitusi (*in kracht van gewijsde*). Selain putusan Mahkamah Konstitusi memiliki sifat final, putusan Mahkamah Konstitusi juga memiliki sifat mengikat tidak hanya terhadap pemohon atau individu, namun putusan Mahkamah Konstitusi dapat mengikat terhadap seluruh sobyek hukum di Indonesia (*verbindende kracht*). Perjanjian kawin dibuat saat dalam ikatan perkawinan dan ditentukan berlakunya sejak tanggal perkawinan akan berpotensi konflik terhadap suami, istri dan pihak ketiga.

RUMUSAN MASALAH

Rumusan masalah dalam penelitian ini meliputi:

1. Bagaimana perbedaan perjanjian kawin yang dibuat sebelum atau saat perkawinan (prenuptial agreement) dengan perjanjian kawin yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan (postnuptial agreement)?
2. Bagaimana dampak hukum perjanjian kawin (postnuptial agreement) terhadap suami, istri dan pihak ketiga yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan?

METODE PENELITIAN

Penelitian hukum normatif dengan menggunakan bahan hukum primer dan sekunder serta melakukan pendekatan kasus dan undang-undang yang berkaitan dengan perjanjian kawin merupakan metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini. Metode penelitian ini lebih cocok karena hanya meneliti Undang-undang Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 69/PUU-XIII /2015.

PEMBAHASAN

1. Perbedaan antara perjanjian kawin sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi dengan perjanjian kawin setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015

Perjanjian kawin terdiri dari 2 (dua) perbuatan hukum yaitu melakukan perjanjian dan melakukan perbuatan kawin. Kedua perbuatan hukum tersebut saling terkait. Bila salah satu perbuatan hukum tidak dilakukan maka perjanjian kawin tidak ada. Menurut pasal 1313 KUHPdata, Perjanjian merupakan perikatan antara kedua belah pihak atau lebih yang saling mengikatkan diri. Perjanjian timbul karena ada kehendak dari para pihak yang memiliki tujuan dan kepentingan masing-masing sehingga menimbulkan timbal balik antara para pihak.²

Perjanjian menjadi sah bila memenuhi 4 (empat) unsur syarat sah perjanjian. Unsur-unsur sahnya perjanjian berdasarkan Pasal 1320 KUHPdata meliputi a. adanya kesepakatan antara pihak yang membuat perjanjian. Kesepakatan antara pihak yang membuat perjanjian berdasarkan kesepakatan untuk menyatukan tujuan dan kepentingan para pihak (asas konsensualisme). Adanya kehendak para pihak untuk menyetujui perjanjian yang dibuat.; b. para pihak yang membuat perjanjian harus cakap hukum. Seseorang dinyatakan cakap hukum bila telah berusia 21 (dua puluh satu) tahun atau bila seseorang pernah menikah sebelum umur 21 (dua puluh satu) tahun, tidak dalam pengampunan contohnya seperti orang gila dan orang yang boros, dan menurut undang-undang seseorang dinyatakan sebagai cakap hukum; c. ada perihal yang diatur dalam perjanjian. Ini yang akan menjadi objek hukum dalam perjanjian; d. perihal yang diatur tidak bertentangan dengan hukum. Apapun boleh dijadikan subjek hukum asal tidak melanggar hukum. Perihal yang tidak diperbolehkan dalam perjanjian seperti narkoba, perdagangan manusia dan tindakan-tindakan yang menurut hukum itu pelanggaran atau kejahatan.

Perjanjian tidak hanya cukup memenuhi unsur-unsur pada pasal 1320 KUHPdata namun perjanjian juga harus memenuhi pasal 1338 KUHPdata yaitu adanya asas itikad baik (*good faith*).

² Patrik Purwahid, *Hukum Perdata II*, Undip, Semarang, 1988, h. 1-3.

Dalam pembuatan perjanjian harus jujur, terbuka dan tidak ada niat jahat yang dapat merugikan pihak lawan selama perjanjian mengikat.

Dengan adanya asas kebebasan berkontrak, Bentuk perjanjian bisa secara lisan atau dibuat secara tertulis. Menurut Pasal 1338 KUHPdata, baik perjanjian lisan maupun perjanjian tertulis sama-sama mengikat secara hukum dan berlaku sebagai undang-undang (*pacta sun servanda*). Isi perjanjian juga tidak ada ketentuan yang pasti. Isi perjanjian bebas namun ada batasannya. Batasan isi perjanjian tidak boleh bertentangan dengan asas dan peraturan per-UU. Dalam membatalkan perjanjian pun harus ada kesepakatan para pihak yang membuat perjanjian. Namun dalam menghadapi konflik hukum khususnya sengketa perdata dalam pembuktian perjanjian lisan mengalami banyak kendala karena menurut pasal 1866 KUHPdata salah satu alat bukti berupa bukti tulisan.

Perkawinan merupakan contoh peristiwa hukum yang terdiri dari perbuatan hukum yang dilakukan oleh suami-istri sebagai sohyek hukumnya dan memiliki akibat hukum. Akibat hukum terhadap pasangan, anak dan harta kekayaan. Perkawinan menurut pasal 26 KUHPdata merupakan hubungan perdata antara suami dengan istri. Definisi perkawinan diatur lebih jelas pada pasal 1 Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Perkawinan merupakan hubungan antara laki-laki dan perempuan yang saling mengikatkan diri secara lahir maupun secara batin berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa untuk membentuk keluarga atau rumah tangga yang kekal dan bahagia.

Menurut UU Perkawinan, Perkawinan non muslim yang sah di Indonesia harus memiliki unsur-unsur sebagai berikut:

1. Menurut pasal 6 ayat (1), Suami dan istri sepakat untuk melakukan perkawinan, persetujuan bebas sebagai asas perkawinan yang dihendaki. Pasangan terdiri dari laki-laki dan perempuan yang bersedia mengikatkan diri baik lahir maupun batinnya demi mencapai keluarga yang bahagia dengan berdasarkan sila pertama Pancasila yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa. Dalam menjalani bahtera rumah tangga selalu akan timbul permasalahan dikemudian hari. Peran ikatan lahir dan ikatan batin sangat berperan penting. Perasaan saling cinta dan sayang kepada pasangan akan membuat perkawinan bertahan lama. Perasaan saling cinta dan sayang akan menimbulkan perasaan saling menghargai kekurangan pasangan. Bila rumah tangga damai maka perselisihan tidak ada.³
2. Menurut Pasal 9, bagi calon pengantin tidak sedang dalam ikatan perkawinan, bagi laki-laki tidak sedang terikat perkawinan terhadap perempuan begitu sebaliknya bagi perempuan tidak terikat perkawinan dengan laki-laki (asas monogami) namun pasal 9 dapat disimpangi dengan pasal 3 ayat (2), disebutkan bila mendapatkan ijin dari pengadilan maka suami dapat menikah dengan istri lebih I(satu).
3. Menurut Pasal 7, bahwa umur laki-laki yang akan menikah minimal berumur 19 (sembilan belas) tahun dan umur perempuan yang akan dinikahi minimal berumur 16 (enam belas) tahun. Diatur dalam pasal 6 ayat (2) dan pasal 7 ayat (2), bila umur

³ K. Wantjik Saleh, Op.cit., h. 14.

pasangan dibawah ketentuan UU Perkawinan, maka calon pengantin harus meminta ijin orang tua lalu calon pengantin meminta persetujuan dan penetapan Pengadilan.

4. Pasal 2 mengatur bahwa suami-istri harus mencatatkan perkawinan mereka kepada pihak yang diatur oleh peraturan per-UU. Bagi perkawinan non muslim pencatatan perkawinan dilakukan di Dinas Pencatatan Sipil agar mendapatkan akta perkawinan sebagai bukti perkawinan tersebut berkekuatan hukum yang mempunyai fungsi dalam pengurusan administrasi pemerintahan atau administrasi kependudukan, sebagai bukti kelengkapan bila berperkara di pengadilan dan adanya akta perkawinan sebagai upaya perlindungan hukum.
5. Pasal 8 mengatur bahwa calon suami-istri tidak termasuk dalam kategori hubungan darah, hubungan semenda, hubungan susuan dan hubungan yang dilarang oleh agama yang dianut suami-istri.
6. Pasal II jo PP 9 tahun 1975 mengatur bila waktu tunggu janda untuk dapat menikah lagi yang meliputi:
 - a. Masa tunggu 130 (seratus tiga puluh) hari terhadap janda yang perkawinan putus karena kematian terhitung sejak tanggal kematian suami.
 - b. Masa tunggu 3 (tiga) kali suci dengan minimal 90 (sembilan puluh) hari bagi yang masih datang bulan terhadap janda yang perkawinan putus karena perceraian, namun masa tunggu minimal 90 (sembilan puluh) hari bagi janda yang sudah tidak datang bulan.
 - c. Masa tunggu hingga melahirkan anak terhadap janda yang sedang mengandung anak. Setelah anak lahir maka janda dapat menikah lagi.
 - d. Tidak ada masa tunggu bagi janda yang selama dalam perkawinan belum pernah berhubungan suami-istri (hubungan kelamin)

Masa tunggu terhadap janda yang bercerai dihitung sejak tanggal putusan pengadilan yang berkekuatan hukum atau pejabat perkawinan. Adanya syarat tunggu bagi janda yang ingin kawin lagi sebagai agar tidak terjadi kebingungan status anak yang lahir. Contohnya bila janda yang cerai hidup tidak mau menunggu masa tunggu maka bila kawin lagi lalu hamil, kehamilan itu bisa berasal dari mantan suami atau bisa juga berasal dari suami baru.

Hukum positif Indonesia mengenal 2 (dua) jenis perkawinan yaitu perkawinan antara laki-laki dan perempuan yang mana keduanya memiliki kewarganegaraan Indonesia (WNI) dan perkawinan antara laki-laki dan perempuan yang mana memiliki kewarganegaraan berbeda yaitu antara kewarganegaraan Indonesia dengan asing, Perkawinan kewarganegaraan Indonesia dengan kewarganegaraan asing, Perkawinan kewarganegaraan Indonesia dengan kewarganegaraan asing disebut perkawinan campuran. Di Indonesia perkawinan campuran diatur dalam UU Perkawinan.

Dalam PP No. 9 Tahun 1975 baik menyangkut suami-istri dan para pihak yang terlibat, administrasi perkawinan dan tata cara pelaksanaan perkawinan. Menurut pasal 35 UU Perkawinan bahwa sejak perkawinan maka terjadi persatuan harta, baik harta milik suami maupun harta milik

istri akan bergabung menjadi satu. Persatuan harta menggabungkan harta benda milik suami dan harta benda milik istri kecuali harta warisan atau hibah. Selain harta benda, bila dalam perkawinan terdapat hutang, mengalami keuntungan atau kerugian akan menjadi tanggung jawab suami-istri. Selama dalam ikatan perkawinan berjalan suami-istri tidak diperbolehkan untuk melakukan pisah harta kecuali sebelum perkawinan atau saat perkawinan suami-istri membuat perjanjian kawin.

Pasal 35 ayat (2) UU Perkawinan mengatur bahwa dalam perkawinan terdapat pengaturan harta benda antara suami dan istri. Harta benda dalam perkawinan terdapat dua jenis harta yaitu harta bawaan dan harta bersama. Harta bawaan adalah harta benda suami atau istri yang telah dimiliki dan dikuasai suami atau istri sebelum perkawinan dan hadiah atau warisan yang didapat dalam perkawinan. Harta bawaan dapat disimpangi dengan perjanjian kawin artinya harta bawaan dapat dirubah menjadi harta bersama.

Perjanjian kawin merupakan bagian dari perkawinan. Isi perjanjian kawin tidak diatur dalam UU Perkawinan namun masih mengacu pada KUHPdata memberikan kebebasan untuk membuat perjanjian kepada suami dan istri untuk mengatur isi perjanjian kawin. Namun perjanjian kawin ada batasannya yang tidak boleh dilanggar, ketentuan-ketentuan dalam isi perjanjian kawin agar menjadi perjanjian kawin yang sah meliputi::

1. Perjanjian kawin dibuat tidak bertentangan dengan hukum, ketertiban umum dan kesusilaan;
2. Perjanjian kawin tidak menyimpang dari:
 - a. Hak-hak yang timbul dari kekuasaan suami sebagai suami, contohnya peran suami sebagai kepala rumah tangga tidak boleh diganti dengan istri sebagai kepala rumah tangga;
 - b. Hak-hak yang ditimbulkan oleh kekuasaan orang tua (*ouderlijke macht*), contohnya orang tua tidak boleh membagi hak asuh anak, anak harus diasuh oleh kedua orang tua, tidak boleh menentukan anak pertama akan diasuh suami sedangkan anak kedua diasuh istri;
 - c. Hak-hak yang ditentukan oleh undang-undang bagi yang hidup terlama, contohnya wewenang untuk menjadi wali.
3. Perjanjian kawin tidak berisi tentang pelepasan hak atas harta peninggalan orang-orang yang mewariskannya;
4. Perjanjian kawin tidak berisi kata-kata umum, yang mengatakan bahwa kedudukan suami-istri dan harta perkawinan akan diatur oleh hukum adat, undang-undang yang pernah berlaku di Indonesia dan undang-undang negara asing.

Sebelum adanya putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015, menurut Pasal 29 UU Perkawinan, Perjanjian kawin dapat dibuat dibawah tangan atau dibuat oleh notaris. Agar perjanjian kawin dapat mengikat pihak ketiga maka perjanjian kawin harus dibuat oleh notaris lalu perjanjian kawin dicatat di Dinas Pencatatan Sipil. Tempat pendaftaran perjanjian kawin di Dinas Pencatatan Sipil di kabupaten domisili salah satu pasangan suami istri. Persyaratan untuk pencatatan perjanjian kawin ke Dinas Pencatatan Sipil harus membuat perjanjian kawin di notaris agar perjanjian kawin menjadi akta otentik. Waktu pembuatan perjanjian kawin dapat dibuat sebelum perkawinan atau perjanjian kawin dapat dibuat saat perkawinan dan berlakunya perjanjian kawin terhitung sejak tanggal perkawinan.

Harta benda dalam perkawinan diatur pada pasal 35 UU Perkawinan ada 2 (dua) yaitu meliputi harta bawaan dan harta bersama. Istilah harta bawaan berarti sebelum perkawinan harta benda suami atau istri telah dimiliki dan dikuasai masing-masing pihak. Sejak perkawinan maka lahirlah harta bersama kecuali ditentukan dalam perjanjian kawin. Istilah harta bersama berarti selama dalam perkawinan harta benda suami-istri didapatkan dengan cara membeli atau didapatkan dari hadiah. Tidak peduli menggunakan uang suami atau istri, secara otomatis harta benda akan menjadi harta bersama kecuali ditentukan lain oleh suami-istri dengan cara membuat perjanjian kawin yang didalamnya mengatur tentang pisah harta. Harta bawaan dapat meliputi benda tidak bergerak atau benda bergerak yang sudah dimiliki maupun yang akan dimiliki dalam waktu yang akan datang. Akibat adanya harta bersama maka bila mendapatkan keuntungan atau kerugian akan menjadi tanggung jawab suami-istri. Terhadap utang suami atau istri akan menjadi tanggung jawab suami-istri. Namun bila suami atau istri meninggal dunia maka yang menanggung ahli warisnya bukan menjadi tanggungan harta Bersama.

UU MK pasal 45 ayat (I) ditentukan untuk melakukan penegakan hukum dan keadilan terhadap pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 maka Mahkamah Konstitusi diberi kekuasaan kehakiman yang merdeka. Permohonan pengujian undang-undang meliputi pengujian materiil dan/atau pengujian formil. Pengujian formil yaitu pengujian undang-undang yang berhubungan dengan isi ayat, pasal yang dinilai ya atau pasal pada undang-undang bertentangan dengan UUD 1945.

Sebelum adanya putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015, ada putusan pengadilan yang mengabulkan perjanjian kawin boleh dibuat setelah dalam ikatan perkawinan seperti Putusan Pengadilan Negeri No. 207/Pdt/P/2005/PN.Jkt.Tim. Dasar pertimbangan hakim untuk mengabulkan permohonan tersebut antara lain bahwa seharusnya para pemohon telah membuat perjanjian kawin tentang harta bersama sebelum perkawinan dilangsungkan, akan tetapi karena kealpaan dan ketidaktahuan para pemohon sehingga baru sekarang para pemohon berniat membuat perjanjian pemisahan harta. Menimbang, bahwa pada kutipan akta perkawinan para pemohon ternyata tidak terdapat catatan tentang perjanjian kawin serta berdasarkan fakta Yuridis Pengadilan Negeri Jakarta Timur tidak menemukan hal-hal yang bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan, karena itu permohonan para pemohon beralasan untuk dikabulkan. Hasil Penetapan Pengadilan Negeri No. 207/Pdt/P/2005/PN.Jkt.Tim hanya mengikat para pemohon saja, tidak berlaku umum, berbeda dengan Putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 yang bersifat final dan mengikat baik bagi para pemohon dan juga mengikat bagi seluruh warga negara Indonesia.

Sebelum adanya putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015, perjanjian kawin dibuat sebelum perkawinan atau perjanjian kawin dibuat saat perkawinan dilaksanakan. Setelah putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 Pasal 29 ayat (I) UU Perkawinan terdapat penambahan frase "*...selama dalam ikatan perkawinan...*", artinya perjanjian kawin dapat dibuat tidak hanya dapat dilakukan pada saat sebelum perkawinan atau pada saat tanggal perkawinan, melainkan sekarang pasangan suami-istri dapat membuat perjanjian kawin pada waktu dalam ikatan perkawinan. Kemudian Setelah putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 Pasal 29 ayat (I) UU Perkawinan juga terdapat penambahan frase "*...perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris*" yang berarti perjanjian kawin harus dibuat di Notaris dalam bentuk tertulis setelah perjanjian kawin dibuat di

Notaris selanjutnya perjanjian kawin didaftarkan di Dinas Pencatatan Sipil dimanapun, tidak lagi harus di kabupaten domisili salah satu pasangan suami istri. Dengan berlakunya perjanjian kawin boleh didaftarkan di Dinas Pencatatan Sipil dimanapun maka ini merupakan reformasi hukum yang memudahkan orang untuk melakukan perbuatan hukum

Berlakunya perjanjian kawin setelah putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 ada 3 (tiga) pilihan dalam memilih waktu berlakunya perjanjian kawin yang dibuat saat dalam ikatan perkawinan yaitu pertama perjanjian kawin dapat berlaku sejak perkawinan disahkan dan kedua perjanjian kawin dapat berlaku pada tanggal perjanjian kawin disahkan dan ketiga perjanjian kawin dapat berlaku antara tanggal perkawinan disahkan dengan tanggal pembuatan perjanjian kawin.

Alasan yang dapat dijadikan landasan dibuatnya perjanjian kawin selama dalam ikatan perkawinan setelah putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 yang merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi. adalah berawal dari permohonan pengujian peraturan per-UU (*judicial review*) dengan surat permohonan yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 11 Mei 2015 dalam perkara pengujian UUPA dan UU Perkawinan terhadap UUD NRI 1945 yang dilakukan oleh pemohon bernama Ike Farida, warga Jakarta Timur, Warga Negara Indonesia.

Pemohon merupakan wanita berkewarganegaraan Indonesia (WNI) yang menikah dengan pria berkewarganegaraan Jepang (WNA) pada tanggal 22 Agustus 1995 di Kantor Urusan Agama Jakarta Timur dan telah dicatatkan Dinas Pencatatan Sipil Propinsi DKI Jakarta. Perkawinan tersebut tidak memiliki perjanjian kawin. Seiring berjalannya waktu tepatnya pada tanggal 26 Mei 2012 pemohon membeli Rumah Susun dari pengembang (*developer*) yang mana Rumah Susun tersebut berlokasi di Jakarta. Dalam transaksi jual beli mengalami kendala sebab pemohon tidak memiliki perjanjian kawin. Dasar hukum pengembang membatalkan jual beli adalah dalam ketentuan Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan dan Pasal 36 ayat (1) UUPA. Disebutkan pada Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan bahwa Harta benda yang didapatkan oleh suami atau istri selama dalam ikatan perkawinan secara langsung harta benda tersebut menjadi harta bersama (pencampuran harta). Pencampuran harta ini dapat terjadi terhadap perkawinan antar kewarganegaraan Indonesia dan perkawinan antar kewarganegaraan Indonesia dengan kewarganegaraan asing (perkawinan campuran). Bila dihubungkan Pasal 36 ayat (1) UUPA disebutkan yang berhak memiliki hak guna-bangunan adalah warga negara Indonesia. Peran Perjanjian kawin yang berfungsi sebagai pemisahan harta sangat penting dalam kasus yang dialami pemohon. Namun dalam pasal 29 UU Perkawinan dinyatakan perjanjian kawin hanya dapat dibuat sebelum atau saat perkawinan. Terkait dengan perampasan hak konstitusi, pemohon mengajukan pengujian peraturan per-UU (*judicial review*) pada Pasal 27 ayat (1), 28D ayat (1), 28E ayat (1) dan Pasal 28H ayat (1) dan ayat (4) UUD 1945. Dengan dalil ketidaktahuan pemohon terhadap manfaat perjanjian kawin dan pemohon juga merasa hak asasi-nya dirampas, merasa hak kebebasan berkontraknya dirampas. Dalam keadaan seperti ini pemohon akhirnya tidak akan dapat memiliki hak milik atau hak guna-bangunan selama dalam ikatan perkawinan campuran. Salah satu harapan pemohon dengan diajukan pengujian peraturan per-UU (*judicial review*) adalah perjanjian kawin dapat dibuat selama dalam ikatan perkawinan. Dengan memiliki perjanjian kawin maka pemohon dapat memiliki hak milik atau hak guna-bangunan.

Alasan pemohon mengajukan pengujian peraturan per-UU (*judicial review*) karena pemohon tidak mengetahui peran perjanjian kawin. Bukankah ada asas fiksi hukum (*Eidereen Wordt Geacht De Wette Kennen*) yang berarti hukum dianggap diketahui oleh setiap orang, bila ada peraturan per-UU yang telah diundangkan maka setiap orang dianggap mengetahui peraturan per-UU tersebut sehingga tidak ada alasan bahwa orang yang melanggar peraturan per-UU beralasan tidak mengetahui. Tidak tepat bila putusan Mahkamah Konstitusi menggunakan alasan ini.

Pasal yang dilakukan pengujian meliputi pada Pasal 21 ayat (1), ayat (3) dan Pasal 36 ayat (1) UUPA, Pasal 29 ayat (1), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan terhadap UUD 1945. Dari keempat pasal yang diajukan oleh pemohon pengujian peraturan per-UU (*judicial review*), hanya 1 (satu) pasal saja yang dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi yaitu Pasal 29 ayat (1); (3); (4) UU Perkawinan.

Berdasarkan kewenangan Mahkamah Konstitusi yang mana undang-undang dapat dilakukan pengujian terhadap UUD 1945 diatur dalam pasal 24C UUD 1945. Putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 merupakan putusan yang memiliki sifat final. Pasal 10 ayat (1) UU MK dinyatakan terhadap putusan Mahkamah Konstitusi mendapatkan kekuatan hukum yang tetap akibat atas putusan Mahkamah Konstitusi maka tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh apabila ada keinginan untuk merubah atau membatalkan putusan Mahkamah Konstitusi (*in kracht van gewijsde*). Selain putusan Mahkamah Konstitusi memiliki sifat final, putusan Mahkamah Konstitusi juga memiliki sifat mengikat tidak hanya terhadap pemohon atau individu, namun putusan Mahkamah Konstitusi dapat mengikat terhadap seluruh sobyek hukum di Indonesia (*verbindende kracht*).

Bukankah UU Perkawinan disebutkan dalam ikatan perkawinan bila salah satu pasangan bukan berkewarganegaraan Indonesia dan dalam ikatan perkawinan tidak memiliki perjanjian kawin maka dilarang memiliki tanah dan bangunan khususnya yang berstatus Hak Guna Bangunan. Sedangkan dalam Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan disebutkan harta benda yang didapatkan oleh suami atau istri selama dalam ikatan perkawinan secara langsung harta benda tersebut menjadi harta bersama (pencampuran harta). Pencampuran harta ini bisa terjadi terhadap perkawinan antar kewarganegaraan Indonesia dengan kewarganegaraan asing (perkawinan campuran). Bila dihubungkan Pasal 36 ayat (1) UUPA disebutkan yang berhak memiliki hak guna-bangunan adalah warga negara Indonesia. Peran Perjanjian kawin yang berfungsi sebagai pemisahan harta sangat penting dalam kasus yang dialami pemohon. Namun perjanjian kawin hanya dapat dibuat sebelum atau saat perkawinan.

Direktorat Jenderal Kependudukan dan Pencatatan Sipil menerbitkan surat yang dilayangkan pada tanggal 19 Mei 2017 ditujukan kepada Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil kabupaten/kota di seluruh Indonesia dengan nomor surat 472.2/5876/DUKCAPIL perihal tata cara pencatatan pelaporan perjanjian kawin. Penerbitan surat ini sebagai upaya dalam menindaklanjuti Putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015. Didalam surat berisikan informasi waktu pembuatan perjanjian kawin, format, persyaratan dan tata cara pencatatan perjanjian kawin, perubahan perjanjian kawin dan pencabutan perjanjian kawin.

Berdasarkan amar putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 tentang perubahan Pasal 29 UU Perkawinan dapat dibedakan sebagai berikut:

- a. Perjanjian kawin (*prenuptial agreement*) sebelum putusan Mahkamah Konstitusi

1. Perjanjian kawin dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. (ayat 1)
 2. Perjanjian tertulis dibawah tangan atau perjanjian dibuat di notaris lalu dicatat oleh Pegawai pencatatan perkawinan. Pencatatan perjanjian kawin bagi pasangan suami istri selain beragama Islam dilakukan di Dinas Pencatatan Sipil di kabupaten domisili salah satu pasangan suami istri. Berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. (ayat 3)
- b. Perjanjian kawin (*postnuptial agreement*) setelah putusan Mahkamah Konstitusi
1. Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan.
 2. Perjanjian kawin dibuat oleh notaris
Setelah perjanjian kawin dibuat di hadapan Notaris maka Pencatatan perjanjian kawin bagi pasangan suami istri selain beragama Islam boleh dilakukan di Dinas Pencatatan Sipil di kabupaten manapun, tidak harus di Dinas Pencatatan Sipil domisili salah satu pasangan suami istri.
 3. Berlaku sejak perkawinan dilangsungkan atau berlaku antar tanggal perkawinan dengan tanggal perjanjian kawin atau berlaku saat perjanjian kawin dibuat.

Bila disimpulkan Perjanjian kawin adalah perjanjian yang dibuat antara calon pasangan suami istri sebelum perkawinan atau saat perkawinan atau saat dalam ikatan perkawinan yang berisi tentang pemisahan harta, tentang pembagian hak dan kewajiban suami istri yang mana syarat isi perjanjian tidak melanggar hukum, ketertiban umum dan kesusilaan, perjanjian kawin dibuat secara tertulis oleh notaris lalu perjanjian kawin wajib dicatatkan ke Dinas Pencatatan Sipil dimanapun agar perjanjian kawin berkekuatan hukum dan perjanjian kawin dapat mengikat pihak ketiga. Dengan melakukan pencatatan, terhadap pihak ketiga mendapatkan informasi serta sebagai upaya perlindungan hukum.

2. Dampak hukum perjanjian kawin (*postnuptial agreement*) terhadap suami, istri dan pihak ketiga yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan

Dampak hukum putusan PMK No. 69/PUU-XIII/2015 adalah berlakukannya perubahan pasal 29 UU Perkawinan menimbulkan aturan hukum yang baru. Aturan hukum yang lama sudah tidak digunakan lagi (*lex Posteriori Derogat Legi Priori*). Perjanjian kawin (*postnuptial agreement*) dapat dibuat selama dalam ikatan perkawinan. Suami dan istri dapat memilih waktu berlakunya perjanjian kawin. Ada 3 (tiga) pilihan dalam memilih waktu berlakunya perjanjian kawin yang dibuat saat dalam ikatan perkawinan yaitu pertama perjanjian kawin dapat berlaku sejak perkawinan disahkan dan kedua perjanjian kawin dapat berlaku pada tanggal perjanjian kawin disahkan dan ketiga perjanjian kawin dapat berlaku antara tanggal perkawinan disahkan dengan tanggal pembuatan perjanjian kawin.

Dalam membuat perjanjian kawin saat dalam ikatan perkawinan, perjanjian kawin tersebut dapat ditentukan berlakunya sejak perkawinan disahkan atau suami-istri sepakat untuk memilih tanggal antara tanggal perkawinan dengan tanggal pembuatan perjanjian kawin. Dengan demikian tanggal pembuatan perjanjian kawin dengan tanggal perkawinan berbeda sehingga berlakunya perjanjian kawin surut (*retroaktif*). Perjanjian yang dibuat para pihak secara hukum perjanjian tersebut berlaku

sebagai undang-undang (*pacta sunt servanda*). Semestinya undang-undang tidak boleh berlaku surut (*non retroaktif*). Ini merupakan penyimpangan dari asas *non retroaktif*. Seharusnya waktu berlakunya perjanjian adalah saat perjanjian dibuat. Perjanjian kawin yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan dapat menimbulkan permasalahan dikemudian hari.

Perjanjian kawin merupakan bagian dari perkawinan. Ada kebebasan untuk membuat perjanjian kepada suami dan istri untuk mengatur isi perjanjian kawin. Namun perjanjian kawin ada batasannya yang tidak boleh dilanggar. Perjanjian kawin mengatur tentang hak, kewajiban dan harta benda suami-istri. Potensi masalah yang dapat timbul dalam perjanjian kawin adalah tentang harta benda. Harta benda dalam perkawinan diatur pada pasal 35 UU Perkawinan ada 2 (dua) yaitu meliputi harta bawaan dan harta bersama. Istilah Harta bawaan berarti sebelum perkawinan harta benda suami atau istri telah dimiliki dan dikuasai masing-masing pihak. Istilah harta bersama yang berarti selama dalam perkawinan harta benda suami-istri didapatkan dengan cara membeli atau didapatkan dari hadiah. Tidak peduli menggunakan uang suami atau istri, secara otomatis harta benda akan menjadi harta bersama kecuali ditentukan lain oleh suami-istri dengan cara membuat perjanjian kawin yang didalamnya mengatur tentang pisah harta. Harta bawaan dapat meliputi benda tidak bergerak atau benda bergerak yang sudah dimiliki maupun yang akan dimiliki dalam waktu yang akan datang. Akibat adanya harta bersama bila dalam perkawinan mendapatkan keuntungan atau kerugian akan menjadi tanggung jawab suami-istri. Perihal hutang dalam dinyatakan terhadap utang suami atau istri akan menjadi tanggung jawab suami-istri. Namun bila suami atau istri meninggal dunia maka yang menanggung ahli warisnya bukan menjadi tanggungan harta bersama.

Perjanjian kawin yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan dengan menentukan perjanjian kawin berlaku sejak tanggal perkawinan disahkan berarti berlakunya perjanjian kawin surut. Perjanjian kawin yang ditentukan sejak tanggal perkawinan menjadikan harta suami-istri yang telah dimiliki selama dalam ikatan perkawinan menjadi harta milik masing-masing kecuali ditentukan dalam isi perjanjian kawin. Kondisi yang harus diterima dan disepakati oleh suami-istri bila menentukan perjanjian kawin yang ditentukan sejak tanggal perkawinan. Contoh Perkawinan terjadi pada tahun 2000 tanpa membuat perjanjian kawin. Pada tahun 2001 suami membeli rumah secara tunai dari penghasilan suami. Hak milik rumah tersebut di atasnamakan suami. Pada tahun 2018 suami-istri membuat perjanjian kawin dengan sepakat untuk menentukan perjanjian berlaku sejak tanggal perkawinan. Perjanjian kawin tersebut memiliki dampak hukum bahwa rumah tersebut bukan menjadi harta bersama, karena perjanjian kawin telah memisahkan harta suami dan harta istri. Dalam kondisi seperti ini istri yang dalam posisi dirugikan. Istri merasa telah begitu banyak mendukung terhadap kesuksesan suami, istri yang telah berdoa dan melayani suami hingga mencapai kesuksesan. Bila telah mencederai perasaan istri yang dirasa tidak adil akan berpotensi kehidupan rumah tangga menjadi tidak harmonis. Kerumitan inilah yang dapat menimbulkan konflik antara suami dan istri. Namun kerugian istri dapat dihindari apabila isi perjanjian mengatur bahwa rumah tersebut tetap menjadi harta bersama dengan kesepakatan antara suami dan istri. Ini merupakan upaya perlindungan bagi istri atau suami yang merasa dirugikan namun perlu digaris bawahi bahwa kata sepakat antara suami dan istri menentukan sahnya perjanjian kawin. Bila salah satu suami atau istri tidak sepakat maka perjanjian kawin tidak dapat dibuat dan tidak dapat disahkan oleh notaris.

Penyimpangan dalam perjanjian kawin inilah yang perlu dicermati dan berhati-hati dalam menentukan isi perjanjian kawin. Peran notaris dalam membuat perjanjian kawin sangat penting. Notaris perlu mengetahui sejarah harta benda suami-istri yang dimiliki saat ini dan yang akan dimiliki dalam waktu yang akan datang. Notaris juga perlu mengetahui apakah harta benda tersebut terlibat dengan pihak ketiga. Prinsip kehati-hatian notaris perlu ditegakkan agar tidak merugikan suami, istri dan pihak ketiga.

Dampak perjanjian kawin yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan dengan menentukan perjanjian kawin berlaku sejak tanggal pembuatan perjanjian kawin lebih kecil potensi konfliknya dari pada perjanjian kawin yang berlaku sejak tanggal perkawinan. Perjanjian kawin yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan dengan menentukan perjanjian kawin berlaku sejak tanggal pembuatan perjanjian kawin berarti perjanjian kawin tersebut tidak surut dan sesuai dengan asas konsensual. Asas konsensual dapat dimaknai bila perjanjian sudah disepakati para pihak pembuatnya, maka saat itu juga perjanjian itu berlaku dan mengikat para pihak. Sebaiknya memang dalam membuat perjanjian kawin ditentukan waktu berlakunya sejak tanggal pembuatan perjanjian kawin agar dalam menentukan hak, kewajiban dan harta benda suami-istri lebih jelas dan aman. Bila harta benda menyangkut dengan kepentingan pihak ketiga maka perjanjian kawin harus dicatatkan ke Dinas Pencatatan Sipil.

Dampak hukum perjanjian kawin selain mengikat antara suami dan istri, perjanjian kawin juga dapat mengikat pihak ketiga.⁴ Ada syarat yang harus dipenuhi agar perjanjian kawin dapat dinyatakan sah terhadap pihak ketiga yaitu perjanjian kawin dibuat di hadapan Notaris dan didaftarkan di Dinas Pencatatan Sipil. Hal ini dilakukan untuk menjunjung asas publisitas. Dengan ketentuan baru setelah PMK No. 69/PUU-XIII/2015 tentang perjanjian kawin yaitu berlakunya perjanjian kawin yang dibuat saat dalam ikatan perkawinan dapat berlaku tiga pilihan yaitu pertama, perjanjian kawin dapat berlaku sejak tanggal perkawinan disahkan. Kedua, perjanjian kawin dapat berlaku sejak tanggal perjanjian kawin dibuat dan ketiga, perjanjian kawin dapat berlaku antara tanggal perkawinan disahkan dengan tanggal pembuatan perjanjian kawin. Permasalahan yang dapat muncul apabila perjanjian kawin hadir setelah adanya perjanjian dengan pihak ketiga. Contoh Pada tahun 2000 pasangan suami-istri yang beragama selain Islam menikah dan dicatatkan di Dinas Pencatatan Sipil. Pada tahun 2015 pasangan suami-istri dalam ikatan perjanjian kredit dengan Bank tanpa adanya perjanjian kawin dengan jaminan hak tanggungan. Pada tahun 2018 pasangan suami istri membuat perjanjian kawin yang salah satu isinya mengatur tentang pisah harta. Dampak perjanjian kawin ini mengakibatkan peristiwa hukum baru yaitu adanya perubahan status kepemilikan harta pasangan suami istri. Dalam perjanjian kredit umumnya menyertakan pasal II3I KUHPdata tentang jaminan umum sebagai upaya perlindungan debitur. Dalam pasal II3I KUHPdata tersebut dinyatakan harta benda kreditur yang dimiliki saat ini maupun harta benda yang dimiliki dikemudian hari dapat menjadi tanggungannya. Harta benda tersebut dapat beenda tidak bergerak atau bergerak. Pasal II3I KUHPdata dapat dimanfaatkan debitur apabila nilai jaminan pokok kreditur dinilai lebih rendah dibandingkan dengan tanggungan kredit maka pihak debitur dapat melakukan sita jaminan umum. Pada contoh diatas, Nilai jaminan pokok hak tanggungan dapat menurun bila jaminannya mengalami pelebaran jalan untuk kepentingan umum yang dilakukan oleh Pemerintah, dapat juga menurun karena jaminan terkena bencana alam seperti longsor atau gempa bumi. Akhirnya perjanjian kawin setelah perjanjian kredit

⁴ Abdulkadir Muhammad, Op.cit., h. 89.

berdampak mengakibatkan peristiwa hukum baru yaitu adanya perubahan status kepemilikan harta pasangan suami istri. Hal yang dapat dilakukan kreditur apabila debitur wanprestasi adalah melakukan sita jaminan milik debitur saja, baik sita jaminan pokok dan sita jaminan umum, kreditur tidak lagi dapat melakukan sita harta milik pasangan debitur. Kondisi kerugian seperti ini tidak dapat dihindari oleh debitur.

PENUTUP

KESIMPULAN

Berdasarkan pembahasan tentang dampak hukum atas putusan Mahkamah Konstitusi No. 69/PUU-XIII/2015 maka terdapat kesimpulan sebagai berikut:

1. Sebelum putusan Mahkamah Konstitusi No. 69/PUU-XIII/2015 maka ada 2 (dua) pilihan dalam waktu membuat perjanjian kawin yaitu
 - a. Berlakunya perjanjian kawin sejak tanggal perkawinan disahkan dan sebelum tanggal perkawinan disahkan dibuatlah Perjanjian kawin
 - b. Berlakunya perjanjian kawin sejak tanggal perkawinan disahkan dan saat tanggal perkawinan disahkan dibuatlah Perjanjian kawin
2. Setelah putusan Mahkamah Konstitusi No. 69/PUU-XIII/2015 maka ada 3 (tiga) pilihan untuk membuat perjanjian kawin yaitu
 - a. Sebelum tanggal perkawinan disahkan dibuatlah Perjanjian kawin
 - b. Saat tanggal perkawinan disahkan dibuatlah Perjanjian kawin
 - c. Selama dalam hubungan perkawinan dibuatlah Perjanjian kawinWaktu berlakunya perjanjian kawin yang dibuat saat dalam ikatan perkawinan ada 3 (tiga) pilihan yaitu:
 - a. Sejak tanggal perkawinan disahkan,
 - b. Sejak diantara tanggal perkawinan disahkan dengan tanggal pembuatan perjanjian kawin
 - c. Sejak tanggal pembuatan perjanjian kawin.

Perjanjian kawin yang dibuat sebelum tanggal perkawinan atau saat tanggal perkawinan disebut *prenuptial agreement* sedangkan perjanjian kawin yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan disebut *postnuptial agreement*. Pembuatan perjanjian kawin tidak boleh dibawah tangan, perjanjian kawin harus dibuat oleh notaris. Selama perjanjian kawin tidak dicatatkan di Dinas kependudukan dan Catatan Sipil maka perjanjian kawin hanya berlaku bagi suami-istri saja, tidak berlaku bagi pihak ketiga. Agar perjanjian kawin dapat mengikat pihak ketiga maka perjanjian kawin yang dibuat di Notaris dicatatkan di Dinas kependudukan dan Catatan Sipil. Setelah perjanjian kawin dicatat dicatatkan di Dinas kependudukan dan Catatan Sipil maka akta perkawinan diberi tambahan catatan pinggir yang tertulis bahwa perkawinan tersebut memiliki perjanjian kawin.

3. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 69/PUU-XIII/2015 mengakibatkan berlakunya aturan hukum yang baru. Aturan hukum yang lama sudah tidak digunakan lagi (*lex Posteriori Derogat legi Priori*). Perjanjian kawin (*postnuptial agreement*) yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan memiliki dampak hukum terhadap status harta benda suami-istri. Bila perjanjian

kawin ditentukan berlaku sejak tanggal perkawinan maka harta bersama akan berubah menjadi harta bawaan masing-masing. Dampak terhadap pihak ketiga bila perjanjian kawin (*postnuptial agreement*) yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan dengan menentukan berlakunya perjanjian kawin sejak tanggal perkawinan adanya perubahan status hak kebendaan suami-istri. Bila tanggal berlakunya perjanjian kawin lebih dulu daripada tanggal perjanjian kredit maka terjadi perubahan terhadap status jaminan umum debitur. Tindakan yang dapat dilakukan kreditur apabila debitur wanprestasi adalah melakukan sita jaminan milik debitur saja, baik sita jaminan pokok dan sita jaminan umum milik debitur, kreditur tidak lagi dapat melakukan sita harta milik pasangan debitur.

SARAN

1. Pihak Dinas kependudukan dan Catatan Sipil melakukan sosialisasi tentang perjanjian kawin kepada calon pengantin sebelum akad nikah. agar calon pengantin mengetahui fungsi perjanjian kawin dan menghindari dikemudian hari timbul dari suami istri yang beralasan tidak mengetahui perjanjian kawin. Tujuan sosialisasi ini juga agar tidak mudah membuat perjanjian kawin saat dalam ikatan perkawinan.
2. Dalam pembuatan perjanjian kawin di notaris, notaris berhati-hati dalam menentukan harta yang ingin dipisah, memastikan harta dalam perjanjian kawin tidak dalam masalah dengan pihak ketiga dan tidak dalam jaminan kredit.
3. Bagi pasangan suami istri, yang pertama apabila telah membuat perjanjian kawin, segera melaporkan kepada pihak Dinas kependudukan dan Catatan Sipil agar dilakukan pencatatan, yang kedua pasangan suami istri bersikap bijaksana dalam menggunakan perjanjian kawin agar antara suami, istri dan pihak ketiga tidak menimbulkan permasalahan, yang ketiga pasangan suami istri tidak mudah membuat dan membatalkan perjanjian kawin.
4. Bagi pihak ketiga yang melakukan perjanjian kredit dengan pasangan suami istri selalu meminta untuk menunjukkan buku nikah atau akta perkawinan yang asli. Dengan melihat buku nikah atau akta perkawinan yang asli maka pihak ketiga dapat mengetahui pasangan suami istri memiliki perjanjian kawin atau tidak memiliki perjanjian kawin. Dalam hal perjanjian kawin yang tidak dilaporkan kepada pihak Dinas kependudukan dan Catatan Sipil maka perjanjian kawin dianggap tidak berlaku bagi pihak ketiga sehingga pihak ketiga masih mendapatkan perlindungan hukum bila dikemudian hari dirugikan.

DAFTAR BACAAN

- Darmabrata, Wahyono dan Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, Cet. 2, Jakarta, FHUI, 2004.
- Djamali, R. Abdoel, *Pengantar Hukum Indonesia*. Raja Grafindo, Jakarta, 2003
- Hadikusuma, Hilman, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2003.
- HR, Damanhuri, *Segi-Segi Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2007.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta. 2016
- Miru, Ahmadi dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan*, Rajawali Pres, Jakarta, 2008.
- Muhammad, Abdulkadir, *Hukum Perdata Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000.

Prawirohamidjojo, R. Soetojo dan Asis Safiodein, *Hukum Orang dan Keluarga*, Penerbit Alumni, Bandung, 1986.

Prodjodikoro, Wirjono, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*. Penerbitan Vorkink-Van Hoeve, Bandung, 1981.

Saleh, K. Wantjik, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982.

Saragih, Djaren, *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, Tarsito, Bandung, 1984.

Subekti, R, *Hukum Pembuktian*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1985

-----, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 1994

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

Susanto, Happy, *Pembagian Harta Gono Gini Saat Terjadinya Perceraian*, Jakarta, Visimedia, 2008.

Soimin, Soedharyo, *Hukum Orang dan Keluarga*. Sinar Grafika, Jakarta, 2010.

Thalib, Sayuti, *Hukum Kekeluargaan Indonesia (Berlaku Bagi Umat Islam)*. Penerbit Universitas Indonesia, Jakarta, 2009.

Peraturan perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (Amandemen IV)

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang No. 1 Tahun 1974
Tentang Perkawinan

UU Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi

Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Timur Nomor 207/Pdt/P/2005/PN.Jkt.Tim

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XIII/2015