

EFEKTIVITAS PUTUSAN MK NOMOR 69/PUU-VIII/2015 STUDI KASUS DARI PUTUSAN MK NOMOR 69/PUU- VIII/2015 TERHADAP PEMBUATAN AKTA PERJANJIAN KAWIN BAGI PIHAK KETIGA

Haruri Sinar Dewi

Fakultas Hukum Universitas Brawijaya

Jl. Veteran Malang, Magister Kenotariatan, Telp, (0341) 551611. Telp2, (0341) 575777. Fax,
(0341) 565420, Kode Pos 65145

Email : sinarsoeharsono@gmail.com

Abstrak

Pasca keluarnya Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 menjelaskan bahwa perjanjian perkawinan dapat dilakukan perjanjian perkawinan. Adapun perjanjian pernikahan pasca putusan MK dapat dilakukan didepan notaris . Adapun isi dari surat perjanjian tersebut tidak merugikan bagi pihak ketiga seperti yang dijelaskan dalam Pasal 29 Undangundang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Adapun tujuan penulisa, 1) Untuk mengetahui implementasi studi kasus dari Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 Terhadap Pembuatan Perjanjian Kawin oleh Notaris, 2) Untuk mengetahui dampak implementasi Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 tentang Perjanjian Kawin terhadap pihak ketiga, dan 3) Untuk mengetahui faktor pendukung dan penghambat implementasi Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 tentang Perjanjian Kawin terhadap pihak ketiga . Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis sosiologi dengan menggabungkan pendekatan perundang-undangan (*statute Approach*) dengan pendekatan *case approach*. Hasil penelitian menunjukkan bahwa 1) Implementasi pembuatan surat perjanjian pasca pernikahan sesuai dengan putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 di Kota Malang berdasarkan keterangan notaris telah dilakukan oleh sebanyak 5 pasangan diantaranya adalah 2 pasangan membuat perjanjian pernikahan pra pernikahan dan 3 pasangan membuat surat perjanjian pasca putusan 2) Dampak yuridis dari Perjanjian Perkawinan/ Perjanjian pranikah dan pascanikah ialah Jika terjadi pelanggaran atas perjanjian perkawinan yang dilakukan oleh pasangan suami istri yang menyebabkan kerugian kepada pihak ketiga bukanlah wanprestasi karena pasangan suami istri tidak menjanjikan prestasi apapun kepada pihak ketiga maka pelanggaran yang dilakukan pihak suami istri yang menyebabkan kerugian kepada pihak ketiga maka dapat dikatakan pihak suami istri tersebut melakukan perbuatan melawan hukum, 3) Adapun faktor penghambat dalam melakukan implementasi putusan MK no 69 tahun 2015 diantaranya adalah banyak notaris yang menolak untuk dibuatkan perjanjian perkawinan disebabkan ketidaktahuan notaris bahwa serta belum adanya peraturan pelaksanaannya sehingga ketika akan melaporkan/mencatatkan perjanjian tersebut di Catatan Sipil atau KUA banyak yang ditolak, sedangkan faktor pendukung putusan MK nomor 69 tahun 2015 adalah, 1) Melindungi Kekayaan, 2) Melindungi Kepentingan Jika Pasangan Melakukan Poligami, 3) Membebaskan pihak suami atau Istri dari Kewajiban Ikut Membayar Utang Pasangan, 4) Menjamin Kepentingan Usaha, 5)Menjamin Kelangsungan Harta Peninggalan Keluarga, 6) Menjamin Kondisi Finansial Setelah Perkawinan Putus, dan 7) Menjamin Hak Atas Asset-asset Property Dengan Status Hak Milik.

Kata Kunci : Surat Perjanjian, Putusan MK No.69 tahun 2015

A. Pendahuluan

Perjanjian perkawinan dapat difungsikan sebagai persiapan untuk memasuki rumah tangga. Perjanjian perkawinan (*prenuptial Agreement*) adalah perjanjian yang diadakan sebelum perkawinan dilangsungkan. Sejarah perkawinan ini muncul dari budaya barat sedangkan Indonesia sangat menjunjung budaya timur yang mengakibatkan anggapan terkiat dengan perjanjian pernikahan tidak lazim atau dianggap tidak biasa, kasar, materialistik, egois, tidak etis, dan tidak sesuai dengan Islam.¹

Hukum Perkawinan di Indonesia diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 UU Perkawinan. Khusus terkait perjanjian perkawinan, diatur dalam bab tersendiri, yaitu Bab V tentang perjanjian perkawinan. Pasal 29 ayat 1 sampai 4 sebagai berikut :

(1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.

(2) Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.

(3) Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.

(4) Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat dirubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

Baru-baru ini pada tanggal pada 27 Oktober 2016 lalu, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut "MK") melalui putusannya atas permohonan uji materiil terhadap UU Perkawinan dan UUPA dengan Nomor register 69/PUU-XIII/2015 telah membuat suatu terobosan baru mengenai perjanjian perkawinan pada Pasal 29 UU Perkawinan. MK sendiri memang diberi kewenangan khusus untuk melakukan pengujian isi materi dari suatu Undang-undang yang dianggap bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sesuai dengan Pasal 24 C ayat (1).²

Disadari atau tidak, Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) No.

¹ Happy, Susanto. (2008). (cet.ke-III) *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadi Perceraian*. Jakarta: Visimedia. hlm.83.

² D.Y. Witanto. (2012). *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin (Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan)*. Jakarta: Prestasi Pustakaraya. hlm.222.

69/PUU/XII/2015 berdampak besar terhadap perkembangan hukum di Indonesia, terutama terkait dengan hukum perkawinan dan kepemilikan hak kebendaan di Indonesia

Putusan ini diawali dari permohonan Ike Farida, yang merasa hak-hak konstitusinya dirampas oleh beberapa pasal dalam Undang-undang (Baik UU Perkawinan maupun UUPA) ini mengajukan keberatannya. Ike Farida, mengatakan bahwa dirinya tak bisa memiliki bangunan dengan dasar hak milik dikarenakan dirinya menikah dengan WNA dan tidak disertai dengan perjanjian perkawinan mengenai pemisahan harta. Ike Farida mengajukan pengajuan undang-undang terhadap Pasal 21 ayat (1), ayat (3)³ dan Pasal 36 ayat (1)⁴ UUPA (Undang-Undang No 5 tahun 1960); dan Pasal 29

³ Pasal 21: (1) hanya warga negara Indonesia dapat mempunyai hak milik; (3) orang asing sesudah berlakunya Undang-Undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa waktu atau pencampuran harta karena perkawinan, demikian pula warga negara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya undang-undang ini kehilangan kewarganegaraannya, wajib melepaskan hak itu didalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau kehilangan kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu tidak dapat dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh pada negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.

⁴ Pasal 36: (1) yang dapat mempunyai hak guna bangunan ialah: a. warga negara Indonesia; b. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia

ayat (1), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 35 ayat (1)⁵ UU Perkawinan. Meskipun Ike Farida, mengajukan 4 pasal untuk dilakukan pengujian undang-undang (judicial review) akan tetapi oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi hanya mengabulkan satu pasal saja, yaitu Pasal 29 ayat (1); (3); (4) UU Perkawinan.

Adapun alasan pertimbangan hukum hakim dalam hal ini, yaitu adanya fenomena suami isteri yang karena alasan tertentu baru merasakan kebutuhan membuat perjanjian perkawinan, sedangkan ketentuan yang ada saat ini hanya mengatur mengenai perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan. Alasan lain disebutkan bahwa pembuatan perjanjian perkawinan selama ikatan perkawinan berlangsung di karenakan adanya kealpaan dan ketidaktahuan mengenai perjanjian perkawinan yang hanya dapat dibuat sebelum perkawinan berlangsung.

Selanjutnya dalam membuat perjanjian pernikahan haruslah mendapatkan penetapan pengadilan tersebut para pihak (suami istri) barulah dapat membuat akta perjanjian perkawinan setelah kawin dihadapan Notaris. Karena

⁵ Pasal 35: (1) harta benda yang diperoleh selama perkawinan, menjadi harta bersama

berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menyebutkan bahwa Notaris berwenang membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan ketetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta otentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan akta, semuanya itu sepanjang pembuatan akta-akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh Undang-Undang.

Oleh karena, itu bila dikaitkan antara Pasal tersebut (kewenangan Notaris) dengan perjanjian perkawinan setelah kawin yang telah terlebih dahulu mendapatkan penetapan dari pengadilan, maka dapat diartikan bahwa walaupun perjanjian demikian itu dilaksanakan pada saat perkawinan berlangsung dengan terlebih dahulu mendapatkan penetapan dari pengadilan namun tidak mengurangi esensi dari wewenang Notaris sebagai

pejabat umum⁶ dalam pembuatan akta perjanjian perkawinan tersebut. Kemudian daripada itu akta perjanjian yang telah dibuat di hadapan Notaris tersebut didaftarkan pada instansi yang diberi wewenang oleh peraturan perundang-undangan untuk mencatatkannya yaitu Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil atau Kantor Urusan Agama (KUA) sesuai subjek hukumnya.⁷ Jika akta perjanjian perkawinan tersebut kemudian tidak didaftarkan maka dengan sendirinya secara hukum tidak mengikat bagi pihak ketiga.

Perjanjian perkawinan dapat menyimpangi asas dalam hukum perjanjian, misalnya perjanjian hanya berlaku bagi para pihak yang membuatnya (Pasal 1338 jo 1340 KUHPerdara) sedangkan perjanjian perkawinan selain berlaku bagi pasangan suami isteri, juga dapat mengikat bagi pihak ketiga. Untuk perihal mengikat bagi pihak ketiga, maka perjanjian perkawinan harus disahkan

⁶ Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menyebutkan bahwa Notaris adalah Pejabat Umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini.

⁷ Setelah diundangkannya Undang-Undang Perkawinan (tanggal 2 Januari 1974/setidaknya sesudah berlakunya Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975) perjanjian perkawinan dicatatkan di Kantor Catatan Sipil atau Kantor Urusan Agama.

terlebih dahulu (memenuhi asas publisitas). Oleh karena alasan asas publisitas tersebut, pengesahan perjanjian perkawinan oleh notaris dianggap bertentangan dengan UUJN maka sebaiknya perjanjian perkawinan wajib didaftarkan pada instansi pencatat perkawinan untuk dicatat dalam Register dan Kutipan Akta Perkawinan, bagi yang beragama Islam yaitu pada Kantor Urusan Agama dan bagi yang Non-Islam pada Kantor Dinas Catatan Sipil. Dengan adanya pencatatan tersebut maka unsur asas publisitasnya terpenuhi dan dapat mengikat bagi pihak ketiga⁸

Untuk perkawinan yang dicatatkan di Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang beragama Islam, maka perjanjian perkawinannya dicatatkan dan didaftarkan di KUA. Sedangkan untuk perkawinan beragama selain Islam atau perkawinan yang dilangsungkan di luar negeri, maka pencatatannya di Kantor Kependudukan dan Catatan Sipil setempat. Khusus untuk perkawinan yang dilangsungkan di luar negeri, hanya terhadap perkawinan yang telah dilaporkan/dicatatkan di Catatan Sipil saja yang dapat mencatatkan perjanjian perkawinan. Tanpa adanya Tanda Bukti Pelaporan Perkawinan WNI di luar negeri

yang dikeluarkan oleh Kantor Kependudukan dan Catatan Sipil, maka perjanjian tersebut juga tidak dapat didaftarkan/dilaporkan.

Khusus terkait pencatatan pelaporan perjanjian perkawinan di Catatan Sipil, telah dikeluarkan Surat Edaran Direktur Jenderal Kependudukan dan Catatan Sipil Departemen Dalam Negeri Nomor 472.2/5876/DUKCAPIL tanggal 19 Mei 2017 yang ditujukan kepada semua kepala dinas kependudukan dan catatan sipil (Dukcapil) Kabupaten/Kota di seluruh Indonesia, yang mengatur bahwa Dukcapil sebagai instansi pelaksana atau Unit Pelaksana Teknis (UPT) dimana akan dibuat catatan pinggir pada register akta dan kutipan akta perkawinan, sedangkan atas akta perkawinan yang diterbitkan oleh Negara lain namun perjanjian perkawinannya dibuat di Indonesia, pelaporannya dibuat dalam bentuk surat keterangan. Hal ini berlaku bukan saja pada pembuatan perjanjian perkawinan, namun juga atas perubahan dan pencabutan perjanjian perkawinan.

Fenomena dilapangan menunjukkan bahwa ketika perjanjian pernikahan dibuat didepan notaris yang dalam hal ini berkaitan dengan status harta yang dimiliki oleh pasangan suami dan istri yang ternyata keduanya memiliki tanggungan

⁸ *Ibid.* Hlm. 9

dengan pihak ketiga salah satunya yaitu dengan perkreditan yang kemudian muncul permasalahan bagaimana atau siapa yang akan menyelesaikan urusan dengan pihak ketiga yang merasa dirugikan atas perjanjian tersebut.

1. Efektivitas Putusan MK Nomor 69/VIII/2015 studi kasus dari Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 Terhadap Pembuatan Perjanjian Kawin oleh Notaris di Kota Malang?
2. Apa dampak implementasi Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 tentang Perjanjian Kawin terhadap pihak ketiga?
3. Bagaimana faktor pendukung dan penghambat dari adanya implementasi Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 tentang Perjanjian Kawin terhadap pihak ketiga

B. Metode Penelitian

Metode penelitian merupakan suatu cara yang digunakan dalam mengumpulkan data penelitian dan membandingkan dengan standar ukuran yang telah ditentukan.⁹ Sedangkan metode penelitian hukum merupakan suatu cara yang sistematis dalam melakukan sebuah

penelitian.¹⁰ Selanjutnya tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis empiris. Pendekatan yuridis empiris yaitu cara prosedur yang dipergunakan untuk memecahkan masalah penelitian dengan meneliti data sekunder terlebih dahulu untuk kemudian dilanjutkan dengan mengadakan penelitian terhadap data primer di lapangan. Penggunaan dari metode yuridis empiris dalam penelitian tesis ini, yaitu dari hasil pengumpulan dan penemuan data serta informasi melalui studi lapangan.¹¹

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian yuridis sosiologis yaitu dimana menggabungkan pendekatan perundang-undangan (*statute Approach*) dengan pendekatan *case approach*.

Artinya, penelitian yang dilakukan terhadap keadaan sebenarnya atau keadaan nyata yang terjadi di masyarakat berupa kasus dengan maksud untuk mengetahui dan menemukan fakta - fakta dan data yang dibutuhkan, setelah data yang dibutuhkan terkumpul kemudian menuju pada identifikasi masalah yang pada

⁹ Suharsimi Arikunto. (2012). *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*. Jakarta: Rineka Cipta, hlm. 126

¹⁰ Soerjono Soekanto. (2012). *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, hlm. 43.

¹¹ Soerjono Soekanto. (2015). *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Rineka Cipta, hlm. 22.

akhirnya menuju pada penyelesaian masalah.¹²

C. Pembahasan

1. Implementasi studi kasus dari Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 Terhadap Pembuatan Perjanjian Kawin oleh Notaris di Kota Malang

Perjanjian diartikan sebagai suatu hubungan hukum mengenai harta benda kekayaan antara dua pihak, dimana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal atau untuk tidak melakukan sesuatu hal, sedangkan pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji itu.¹³ Perjanjian perkawinan tetap harus dibuat dengan mendasarkan pada syarat-syarat umum yang berlaku agar dapat menjadi syahnya suatu perjanjian sebagaimana diatur dalam pasal 1320 KUHPerdota.¹⁴

Isi yang diatur di dalam perjanjian kawin tergantung pada pihak calon suami atau calon istri, asalkan tidak bertentangan dengan undangundang, agama, dan kepatutan atau kesusilaan. Sedangkan bentuk dan isi perjanjian kawin dapat

dibuat bebas sesuai kehendak pasangan calon pengantin sebagaimana diatur dalam undangundang. Definisi perjanjian kawin diatur dalam Pasal 29 UU No.1 tahun 1974, yaitu: ¹⁵(1) pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut, (2) perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batasbatas hukum, agama,dan kesusilaan, (3) perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, (4) selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dirubah, kecuali bila kedua belah ada persetujuan untuk merubah dan perubahannya tidak merugikan pihak ketiga.

Para pihak calon mempelai perempuan dan calon mempelai laki-laki dapat membuat perjanjian perkawinan pada saat atau sebelum perkawinan dilangsungkan .¹⁶ Perjanjian bias bersifat notarial ataupun dibuat dibawah tangan dan akan berlaku sejak perkawinan

¹² Bambang Waluyo. (2002). *Penelitian Hukum Dalam Praktek*. Jakarta: Sinar Grafika, hlm.15.

¹³ Abdul Rokim. (2012). *Kedudukan Hukum Perjanjian Perkawinan sebagai Alasan Perceraian*. MMH, Jilid 41 No. 1 Januari.

¹⁴ Soerjono Soekanto. (1986). *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, hlm. 15

¹⁵ Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

¹⁶ Martiman Prodjohamidjojo. (2002). *Hukum Perkawinan Indonesia*. Jakarta: Indonesia Legal Centre Publishing, hlm.30.

dilaksanakan dan dilekatkan pada akta surat nikah dan merupakan satu bagian yang tidak terpisahkan dengan surat nikah. Suatu perjanjian perkawinan dapat dibuat dengan: (a) atas persetujuan atau kehendak bersama, (b) dibuat secara tertulis, (c) disahkan oleh pegawai pencatatan nikah, (d) tidak boleh bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan.¹⁷

Perjanjian perkawinan tersebut tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, hukum dan agama. Tentang tidak boleh melanggar batas-batas hukum dalam hal ini diartikan secara luas yaitu tidak bertentangan dengan agama yang dianut oleh para pihak yang mengadakan perjanjian perkawinan itu pada saat membuat perjanjiannya dan pada saat perkawinan dilaksanakan.

Aturan mengenai perjanjian perkawinan berubah total setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yang memperbolehkan pembuatan perjanjian kawin bisa dilakukan tidak hanya sebelum perkawinan seperti yang datur di dalam Undang-Undang Pokok Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 147 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Tetapi bisa dibuat atau dilakukan

perjanjian kawin setelah terjadinya perkawinan. Tetapi dengan syarat perjanjian kawin yang dibuat setelah terjadinya perkawinan harus dicatatkan dan dibuat oleh Notaris atau pejabat pencatat perkawinan yang berwenang.¹⁸

Mengenai Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 tentang diperbolehkannya suatu perjanjian kawin dibuat setelah terjadinya perkawinan atau selama terjadinya perkawinan di latar belakang oleh permohonan pengajuan *judicial review* oleh Nyonya Ike Farida terhadap pengujian Pasal 21 ayat (1), ayat (3), dan Pasal 36 ayat (1); Pasal 29 ayat (1), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 35 ayat (1) UU No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap UUD 1945¹⁹. Nyonya Ike Farida seorang Warga Negara Indonesia (WNI) menikah dengan seorang warga Negara Jepang. Dalam perjalanan waktu perkawinan tersebut, nyonya Ike Farida ingin membeli aset berupa apartemen, tetapi karena pada saat mereka menikah dulu tidak membuat

¹⁷ *Ibid*, hlm.30-33

¹⁸ Yuvens. (2017). *Critical Analysis on Marital Agreement in the Decision of Constitutional Court Number 69/PUU-XIII/2015*. Jurnal Konstitusi, Volume 14, Nomor 4, Desember 2017.

¹⁹ Maslul. (2016). *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/Puu-Xiii/2015 Ditinjau Dari Pemenuhan Hak-Hak Asasi Manusi Dan Asas-Asas Pembentukan Perjanjian*. Jurnal Mahkamah, Vol. 1, No. 2, Desember 2016, P- ISSN: 2527-4422E-ISSN: 2548-5679, hlm.413

perjanjian kawin, pihak developer tidak bisa menjual unit apartemen tersebut karena adanya ketentuan sesuai Pasal 36 ayat (1) dan pasal 35 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, seorang perempuan WNI yang kawin dengan warga negara asing tidak bisa mempunyai hak milik untuk membeli tanah dan atau bangunan tanpa adanya perjanjian kawin terlebih dahulu.²⁰

Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan di ubah oleh Mahkamah Konstitusi menjadi: Pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan, kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut. Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974²¹ tentang Perkawinan diubah oleh Mahkamah Konstitusi menjadi: Selama Perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat dirubah atau dicabut kecuali bila dari kedua belah pihak ada

persetujuan untuk mengubah atau mencabut dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.²²

Berdasarkan penjelasan diatas tidak banyak perbedaan tentang surat perjanjian perkawinan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan maupun aturan pada putusan MK nomor 69 tahun 2015 terkait dengan pembuatan surat perjanjian perkawinan. Adapun perbedaan dalam keduanya adalah terletak di waktu pembuatan pasalnya dalam UU nomor 1 tahun 1974 menyebutkan bahwa surat perjanjian perkawinan hanya dibuat sebelum pernikahan berlangsung, sedangkan pada pada putusan MK nomor 69 tahun 2015 surat perjanjian perkawinan dapat dibuat pasca pernikahan. Mahkamah Konstitusi (MK) mengabulkan untuk sebagian aturan mengenai perjanjian perkawinan yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UU Perkawinan). Putusan dengan Nomor 69/PUU-XIII/2015 tersebut dibacakan oleh Ketua MK Arief Hidayat pada Kamis (27/10) di Ruang Sidang MK. Melalui putusan tersebut, MK menyatakan

²⁰ *Ibid.*, hlm.415.

²¹ Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, *op.cit.*

²² Endang Sumiarni. (2004). *Kedudukan Suami Isteri Dalam Hukum Perkawinan (Kajian Kesetaraan Jender Melalui Perjanjian Kawin)*. Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, hlm. 159.

perjanjian perkawinan dapat dilangsungkan sebelum dan selama masa perkawinan.²³

Dalam pendapat Mahkamah yang dibacakan oleh Hakim Konstitusi Wahiduddin Adams, Pasal 29 ayat (4) UU Perkawinan hanya mengatur perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan. Padahal dalam kenyataannya, ada fenomena suami istri yang karena alasan tertentu baru merasakan adanya kebutuhan untuk membuat Perjanjian Perkawinan selama dalam ikatan perkawinan. Selama ini, sesuai dengan Pasal 29 UU Perkawinan, perjanjian demikian harus diadakan sebelum perkawinan dilangsungkan dan harus diletakkan dalam suatu akta notaris.²⁴

Adapun pembuatan perjanjian pasca pernikahan akan membantu menjamin pihak istri atau suami dalam berbagai hal-hal yang diperlukan untuk melindungi hak dan kewajiban masing-masing antar suami dan istri sehingga tidak menimbulkan konflik atau permasalahan dikemudian hari. Implementasi pembuatan surat perjanjian pasca pernikahan sesuai dengan

putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 Terhadap Pembuatan Perjanjian Kawin oleh Notaris di Kota Malang berdasarkan keterangan notaris telah dilakukan oleh sebanyak 5 pasangan diantaranya adalah 2 pasangan membuat perjanjian pernikahan pra pernikahan dan 3 pasangan membuat surat perjanjian pasca pernikahan atau berdasarkan dengan putusan MK nomor 69 tahun 2015.²⁵

2. Dampak dari adanya Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 tentang Perjanjian Kawin terhadap pihak ketiga Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) No. 69/PUU/XII/2015 berdampak besar terhadap perkembangan hukum di Indonesia, terutama terkait dengan hukum perkawinan dan kepemilikan hak kebendaan di Indonesia. Hukum Perkawinan di Indonesia diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 (UU Perkawinan). Khusus terkait perjanjian perkawinan, diatur dalam bab tersendiri, yaitu Bab V tentang perjanjian perkawinan. Pasal 29 ayat (1) menegaskan bahwa perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan. Perjanjian perkawinan ini dikenal sebagai *pre-nuptial agreement* atau

²³ MK. (2016). *MK: Perjanjian Perkawinan dapat Dilakukan Selama Masa Perkawinan*: <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=web.Berita&id=13415&menu=2>, [diakses pada tanggal 10 April 2018].

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Hasil observasi ke kantor notaris kota Malang peneliti pada tanggal 2 Februari 2018

pre-marital agreement (dikenal singkat sebagai *pre-nupt*).

Dengan Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, hukum perkawinan di Indonesia mengalami perkembangan signifikan, yang mulanya perjanjian perkawinan hanya dilakukan sebelum atau pada saat perkawinan, namun kini dapat dilakukan selama masa perkawinan, dan berlaku sejak perkawinan diselenggarakan serta perjanjian perkawinan tersebut juga dapat dirubah/diperbarui selama masa perkawinan. Ketentuan ini bukan berlaku secara khusus bagi pelaku pkawin campur, namun kepada semua perkawinan secara umum.²⁶

Selanjutnya, di dalam ayat (2) Pasal tersebut dipersyaratkan bahwa perjanjian tersebut tidak boleh melanggar batas-batas hukum, hukum, agama dan kesusilaan. Kemudian, ayat (3) Pasal tersebut menyatakan perjanjian tersebut berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. Dan terakhir, ayat (4) nya mengatur bahwa selama perkawinan berlangsung, perjanjian tersebut tidak dapat dirubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan

untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.²⁷

Secara empiris, perjanjian perkawinan di Indonesia bukan sesuatu yang populer dan dianggap sebuah keharusan. Meski begitu, ada apresiasi yang harus dihaturkan kepada pemerintah sebagai pembentuk Undang-Undang a quo, tetap mengakomodir kebutuhan terkait dengan perjanjian perkawinan. Di satu sisi, adat ketimuran sendiri tidak terlalu mempertimbangkan terkait dengan hal ini. Pembuatan perjanjian perkawinan justru disinyalir sebagai bentuk sifat matrealisitis. Namun disisi yang lain pencantuman perjanjian perkawinan merupakan usaha pemerintah dalam menampung kebutuhan masyarakat dan perkembangan hukum di kemudian hari.²⁸

R. Soetojo dan Asis Safioedin mengatakan: pada umumnya perjanjian perkawinan di Indonesia ini dibuat manakala terdapat harta kekayaan yang lebih besar pada suatu pihak daripada pihak lain. Maksud pembuatan perjanjian perkawinan ini adalah untuk mengadakan

²⁶ Nirmala. (2017). *Dampak Putusan Mahkamah Konstitusi No. No. 69/Puu/Xii/2015 Terhadap Hukum Perkawinan Dan Hak Kebendaan Di Indonesia* <http://business-law.binus.ac.id>, [diakses pada tanggal 3 April 2018].

²⁷ Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang pernikahan

²⁸ Syaifullahi Maslul. (2016). *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/Puu-Xiii/2015 Ditinjau Dari Pemenuhan Hak-Hak Asasi Manusia Dan Asas-Asas Pembentukan Perjanjian*. Jurnal Mahkamah IAIM NU Metro, Vol. 1, No. 2, Desember 2016, hlm. 409-424.

penyimpangan terhadap ketentuan-ketentuan tentang persatuan harta kekayaan. Para pihak bebas menentukan hukum yang dikehendakinya atas harta kekayaan yang menjadi obyeknya.²⁹

Sehingga dengan adanya perjanjian perkawinan tersebut dapat memperjelas status harta masing-masing, apakah termasuk harta bersama, atautkah harta asal. Pada dasarnya hukum Islam tidak secara rinci menjelaskan perjanjian perkawinan, namun lebih pada isyarat tentang kebenaran dan kebolehan mengadakan perjanjian (secara universal) selama obyeknya tidak bertentangan dengan hukum Islam serta memiliki unsur manfaat dan nilai kebaikan. Pada perjanjian perkawinan kita dapat menjumpai adanya manfaat dan maslahat dari adanya perjanjian perkawinan bagi pasangan suami istri dan juga manfaat bagi pihak lain.

Ketentuan dalam pasal 29 UU No. 1 Th. 1974 tentang Perkawinan, yang khusus mengatur tentang Perjanjian Perkawinan dan Pasal 35 Th. 1974 tentang Perkawinan, yang khusus mengatur tentang Harta Bersama, dimaksudkan oleh pembuat undang-undang agar dapat

memberikan kepastian hukum yang berkeadilan kepada para pihak dalam mengarungi mahligai rumah tangga.

Pasangan suami isteri yang telah mengikatkan diri ke dalam suatu tali pernikahan, pada perjalanannya tidak sedikit yang berakhir dengan perceraian, karena itu UU mengatur bagaimana melindungi kedua belah pihak khusus yang berkaitan dengan harta benda yang ada pada saat perkawinan maupun harta benda sebagai hasil usaha bersama dalam perkawinan. Bahkan sesungguhnya Perjanjian Perkawinan juga dimaksudkan untuk memberikan perlindungan hukum kepada para pihak ke tiga, yang memiliki hubungan kepentingan dengan harta benda para pihak dalam perkawinan.

Tujuan Perjanjian pranikah dan pascanikah adalah untuk melindungi harta masing-masing calon suami/istri agar apabila terjadi risiko cerai hidup/mati ataupun risiko wanprestasi atas pembayaran hutang/hipotik maka masing-masing pihak suami/istri mendapatkan haknya.³⁰

Misal ada suatu kejadian dimana suami punya usaha, namun usahanya bangkrut dan harus membayar utang-

²⁹ Damanhuri. (2007). *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan: Harta Bersama*. Bandung: Mandar Maju, hlm.14.

³⁰ Istrianty, dan Priambada. (2015). *Akibat Hukum Perjanjian Perkawinan Yang Dibuat Setelah Perkawinan Berlangsung*. Jurnal Privat Law Vol. III No 2 Juli-Desember 2015.

utang, apabila pasangan tersebut membuat perjanjian pranikah sebelumnya, maka Utang dari pihak suami tersebut tidak menjadi utang bersama. Perlu tidaknya dibuat pre nup misalnya jika calon suami/isteri tersebut adalah pengusaha atau ada niatan menjadi pengusaha, ada baiknya perjanjian tersebut dibuat. Padahal, kalau dipandang dari sudut bisnis, maka jika dibuat suatu perjanjian pranikah dan pascanikah, maka suami/ isteri dari salah satu pihak yang memiliki usaha (misalnya suami) akan merasa lebih nyaman dalam melakukan usahanya, karena tidak perlu mengkhawatirkan kelangsungan hidup dari anak/ isterinya.

Karena dengan dibuatnya pre nup, maka pihak isteri tidak akan dilibatkan dalam setiap transaksi bisnis, baik itu hutang piutang, perpajakan maupun apabila sampai terjadi tuntutan pailit. Ada tiga jenis perjanjian pranikah dan pascanikah diantaranya adalah sebagai berikut:³¹

a. Pertama Pemisahan harta bawaan masing-masing suami/isteri. Adanya pemisahan terhadap harta bawaan dari masing-masing yang diperoleh sebelum perkawinan dilangsungkan, maka harta bawaan (seperti halnya hibah,

warisan, pemberian orang tua, perolehan sendiri dan lain sebagainya) tetap dalam penguasaan masing-masing suami atau isteri tersebut. Harta yang diperoleh setelah perkawinan berlangsung menjadi harta bersama

b. Kedua Pemisahan untung rugi dalam perkawinan. Jika ada keuntungan yang diperoleh selama perkawinan, maka keuntungan tersebut akan dibagi dua antara suami isteri. Namun sebaliknya, dalam hal terjadi kerugian ataupun tuntutan dari pihak ketiga, maka kerugian tersebut menjadi tanggung jawab masing-masing suami/isteri tersebut.

c. Ketiga Pemisahan harta secara bulat (sepenuhnya). Jika dilakukan pemisahan harta secara bulat, artinya seluruh harta, baik harta sebelum dan sepanjang perkawinan berlangsung menjadi hak dari masing-masing suami isteri tersebut. Dengan adanya pemisahan harta secara sepenuhnya inilah, maka antara suami dan isteri tersebut bisa melakukan perbuatan hukum sendiri atas hartanya tersebut. Misalnya, hendak dijual, ataupun dijaminkan.

Selain mengatur tentang harta kekayaan dalam pre nup dapat mengatur segala ketentuan lain seperti tentang

³¹ *Ibid.*

larangan melakukan kekerasan atau pembagian hak asuh anak. Namun bisa saja dibuatkan klausula-klausula tambahan mengacu pada azas kebebasan berkontrak dengan tidak bertentangan dengan hukum dan kesusilaan. Kadang persepsi membuat perjanjian pranikah adalah untuk mempersiapkan perceraian.

Persepsi ini yang harus diluruskan, kita tidak pernah tahu apa yang terjadi dan apa yang akan dilakukan oleh pasangan. Dengan dibuat perjanjian ini maka akan menjamin kewajiban dan hak masing-masing pihak suami-istri dan hak anak.

Dampak yuridis dari Perjanjian Perkawinan/ Perjanjian pranikah dan pascanikah ialah meliputi :

- a. Perjanjian mengikat pihak suami dan pihak istri,
- b. Perjanjian mengikat pihak ketiga yang berkepentingan,
- c. Perjanjian hanya dapat diubah dengan persetujuan kedua pihak suami dan istri, dan tidak merugikan kepentingan pihak ketiga, serta disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan

Jika terjadi pelanggaran atas perjanjian perkawinan yang dilakukan oleh pasangan suami istri yang menyebabkan kerugian kepada pihak ketiga yang beretika baik dengan pasangan suami istri dikarenakan perjanjian perkawinan

merupakan perjanjian yang timbul karena Undang-Undang dan tidak ada perjanjian yang dibuat oleh pasangan suami istri dan pihak ketiga pelanggaran tersebut bukanlah wanprestasi karena pasangan suami istri tidak menjanjikan prestasi apapun kepada pihak ketiga maka pelanggaran yang dilakukan pihak suami istri yang menyebabkan kerugian kepada pihak ketiga maka dapat dikatakan pihak suami istri tersebut melakukan perbuatan melawan hukum.³²

Dengan demikian perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pasangan suami istri yang membuat perjanjian pernikahan dengan merugikan pihak ketiga dapat mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum karena perjanjian perkawinan merupakan perjanjian yang timbul dikarenakan Undang-undang. Penulis menganggap dengan mengajukan gugatan ke pengadilan maka perlindungan hukum bagi pihak ketiga atas kerugiannya dapat terselesaikan. Karena putusan yang dikeluarkan hakim adalah putusan yang final dan dianggap adil. Adapun kekuatan putusan hakim memiliki beberapa jenis

³² Istrianty dan Priambada. (2015). *Akibat Hukum Perjanjian Perkawinan Yang Dibuat Setelah Perkawinan Berlangsung*. Jurnal Privat Law Vol. III No 2 Juli-Desember 2015.

yaitu kekuatan mengikat, kekuatan pembuktian dan kekuatan exectorial.

Eksistensi perjanjian perkawinan pasca putusan MK No. 69/PUU-XIII/2015, merupakan langkah progresif khususnya bagi Undang-Undang Hukum Keluarga di Indonesia. yaitu dalam rangka menjaga hak-hak asasi manusia dan hak-hak konstitusional warga negara. Perjanjian perkawinan tidak lagi hanya bisa dibuat sebelum atau ketika perkawinan dilangsungkan, tetapi juga selama ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris.³³

Ada beberapa Dampak positif dan Negatif dari Perjanjian pranikah dan pascanikah dengan adanya putusan MK no 69 tahun 2015 diantaranya bagi para pihak yang membuatnya, yaitu :

1. Dampak Positif adanya implementasi putusan MK nomor 69 tahun 2015
 - a. Semuanya tertata dengan jelas Dengan perjanjian pranikah dan pasca pernikahan kehidupan rumah tangga itu semakin jelas sehingga tidak perlu dikhawatirkan oleh masing-masing pihak

- b. Harta dan utang Masalah harta dan utang bisa menjadi masalah yang pelik ketika pasangan suami istri memutuskan berpisah, dengan surat ini jelas diatur bahwa harta dan utang suami menjadi milik dan tanggung jawab suami pun demikian yang terjadi pada sang istri.

- c. Membuat usaha Dengan perjanjian ini, pasangan suami istri mudah dan dapat secara profesional membuat suatu usaha baru. Ini terjadi karena kekayaan yang dihitung bukan atas nama satu orang, tetapi nama masingmasing.

2. Dampak Negatif adanya implementasi putusan MK nomor 69 tahun 2015

Di samping memiliki dampak positif, Perjanjian pranikah dan pascanikah ini juga memiliki dampak negatif yang sangat berpengaruh bagi kelangsungan perkawinan. Dampak tersebut dapat berupa hal-hal sebagai berikut :

- a. Egois Sisi negatifnya, perjanjian ini bisa menjadi bumerang karena menunjukkan sisi egois baik dari suami maupun istri. Salah satu dari pasangan suami istri bisa lebih kuasa karena memiliki harta lebih banyak.

³³ *Ibid.*

- b. Pengaruh negatif hal negatif lainnya, selingkuh ataupun berfoya-foya sering terjadi karena tidak ada pengawasan terhadap harta yang dihasilkan setelah pasangan suami istri menikah. Idealnya suami bisa jadi lebih peduli dengan harta yang ia punya begitu juga dengan sang istri.
- c. Ketakutan berlebih Perjanjian pranikah ini bisa menjadi gambaran bahwa ada rasa takut berlebih dari Anda maupun pasangan untuk menjalani hidup bersama. Perlu diingat kembali, bahwa jika Anda sudah memutuskan untuk menikah, berarti Anda siap menerima pasangan Anda seutuhnya dan sudah mengenal karakter pasangan.

3. Dampak Bagi Pihak Ketiga Adanya Implementasi Putusan MK Nomor 69 Tahun 2015

Dengan adanya sebuah perjanjian pernikahan baik yang dilakukan setelah atau sebelum pernikahan berlangsung memberikan jaminan pada pihak pertama dan kedua juga memberikan jaminan bagi pihak ketiga. Dalam hal ini adanya perjanjian baik yang dilakukan pranikah atau pasca pernikahan akan memberikan keuntungan bagi pihak ketiga untuk mendapatkan kejelasan terkait dengan penyelesaian urusan pihak pertama pihak

atau pihak kedua. Misalnya suami atau istri memiliki hutang dengan pihak ketiga dikemudian hari terjadi pemutusan pernikahan atau perceraian maka adanya perjanjian pernikahan akan memberikan kejelasan pihak mana yang akan menyelesaikan hutang pada pihak ketiga sehingga pihak ketiga tidak mendapatkan kerugian dengan adanya ketidakjelasan status yang bertanggung jawab dalam menyelesaikan tanggungannya pada pihak ketiga.

Perlindungan hukum yang berkeadilan bagi pihak ketiga pada perjanjian perkawinan merupakan perlindungan represif yang berupa putusan pengadilan yang memutuskan hak-hak yang dilanggar oleh pasangan suami istri kepada pihak ketiga dikarenakan itikad buruk dan kelalaian kewajiban pasangan suami istri yang seolah-olah tidak ada perjanjian. Perjanjian yang dibuat tidak boleh diubah dikarenakan 26 untuk melindungi pihak ketiga karena bisa menimbulkan kerugian, dan dapat disalahgunakan oleh suami istri untuk menghindar dari tanggung jawab dalam melaksanakan kewajiban utang diatur dalam Pasal 29 Undang - Undang Nomor 1 Tahun 1974, dan diatur juga dalam Pasal 142 - 143 KUHPerdara Lembaran Negara, suami istri bebas dalam menentukan isi

perjanjian perkawinan yang mereka buat, tetapi ada batasannya dan harus memperhatikan larangan - larangan yang dibuat dalam perjanjian perkawinan tersebut (diatur dalam Pasal 139 KUHPerduta).

Dalam hal suami isteri beritikad buruk dalam hal utang piutang terhadap pihak ketiga. Berdasarkan Putusan MA Nomor 1081 K/SIP/1978 bahwa adanya perjanjian perkawinan antara suami isteri yang tidak diberitahukan kepada pihak si berpiutang pada saat berlangsungnya transaksi-transaksi adalah jelas bahwa suami isteri tersebut beritikad buruk berlandung pada perjanjian perkawinan tersebut untuk menghindari tuntutan hukum dari pihak perpiutang. Hal mana bertentangan dengan ketertiban hukum, sehingga perjanjian itu haruslah dinyatakan tidak berlaku dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat bagi si berpiutang yang beritikad baik. Dengan demikian suami isteri dengan harta pribadi mereka ikut bertanggung jawab secara tanggung renteng atau hutang yang dibuat suami atau isteri dengan segala akibat hukumnya.

Dalam pasal 29 itu sudah mengatur apa yang harus dilakukan oleh suami isteri agar kepentingan pihak ketiga terlindungi terkait dengan diadakannya perjanjian

perkawinan. Dalam pasal penulis berpendapat bahwa pengesahan yang dimaksud dalam pasal 1 adalah bertujuan untuk melindungi kepentingan pihak ketiga dari kerugian yang ditimbulkan dari perbuatan hukum suami atau isteri yang membuat perjanjian perkawinan bukan untuk memberikan kesempatan bagi suami atau isteri untuk mengikat pihak ketiga untuk sesuatu yang tidak benar.

Oleh karena itu menurut penulis pengesahan yang dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan merupakan suatu hal yang sangat penting dan tidak boleh dilupakan oleh pasangan suami isteri agar kepentingan pihak ketiga terlindungi oleh kesewenang-wenangan suami isteri yang membuat perjanjian perkawinan. Dikarenakan pada setiap hubungan hukum pasti akan menimbulkan hak dan kewajiban, selain itu masing-masing individu tentu memiliki kepentingan yang berbeda-beda serta saling berhadapan dan berlawanan, oleh sebab itu untuk mengurangi ketegangan maka setiap individu memerlukan perlindungan.

Sudah dibahas sebelumnya bahwa perjanjian perkawinan yang tidak disahkan oleh pihak ketiga tidak dapat mengikat pihak ketiga dan pihak ketiga tidak mendapat perlindungan hukum dari perjanjian perkawinan, seperti halnya

suami istri yang bertikad buruk dalam perjanjian hutang piutang kepada pihak ketiga yang menyebabkan pihak ketiga mengalami kerugian. Hal semacam inilah yang menjadi tujuan diadakannya pengesahan agar pihak ketiga tidak khawatir apabila para pihak bertikad buruk dan pihak ketiga merasa dirugikan dengan perbuatan pihak suami istri.

Sebagai contoh pada waktu diadakan sita jaminan atau *exeutie* atas harta perkawinan debitur, si debitur membantah dengan mengemukakan perjanjian perkawinan seraya mengatakan “ maaf pak, barang yang akan disita bapak merupakan harta bersama sedangkan tagihan bapak adalah tagihan prive, ini perjanjian perkawinan yang kami buat “.

Sedangkan perjanjian perkawinan yang dibuat tersebut belum disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan. Hal-hal macam inilah yang membuat pengesahan pada perjanjian perkawinan menjadi penting. Karena pihak ketiga memang pantas mendapatkan perlindungan hukum, yaitu tagihanya dapat diambil pelunasannya baik dari harta pribadi maupun harta bersama. Pihak ketiga hanya tahu dengan orang yang berhubungan dengannya, yaitu suami atau istri oleh karena itu pertama-tama dia akan meminta

pertanggung jawaban dari suami atau istri yang bersangkutan.

Pelanggaran atas perjanjian perkawinan yang dilakukan oleh pasangan suami istri yang menyebabkan kerugian kepada pihak ketiga yang bertikad baik dengan pasangan suami istri dikarenakan perjanjian perkawinan merupakan perjanjian yang timbul karena Undang-Undang dan tidak ada perjanjian yang dibuat oleh pasangan suami istri dan pihak ketiga pelanggaran tersebut bukanlah wanprestasi karena pasangan suami istri tidak menjanjikan prestasi apapun kepada pihak ketiga maka pelanggaran yang dilakukan pihak suami istri yang menyebabkan kerugian kepada pihak ketiga maka dapat dikatakan pihak suami istri tersebut melakukan perbuatan melawan hukum.

Perbuatan melawan hukum diatur secara khusus dalam pasal 1365 KUHPerdara yang berisikan “ setiap perbuatan melawan hukum yang oleh karenanya menimbulkan kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menyebabkan kerugian itu mengganti kerugian.” Sesuai dengan ketentuan dalam pasal 1365 KUHPerdara, maka suatu perbuatan melawan haruslah mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

- a) Adanya suatu perbuatan
- b) Perbuatan

tersebut melawan hukum c) Adanya kesahalan dari pihak pelaku d) Adanya kerugian bagi korban e) Adanya hubungan klausul antara perbuatan dengan kerugian.

Apabila pelanggaran yang dilakukan suami istri memenuhi perbuatan melawan hukum maka pihak ketiga dapat memintakan perlindungan hukum terhadap pihak pengadilan atau dengan cara musyawarah mufakat. Karena mendapatkan perlindungan hukum adalah harapan semua subyek hukum dalam suatu perjanjian.

Menurut Hadjon,³⁴ perlindungan hukum dibagi menjadi dua yaitu perlindungan hukum preventif yang merupakan perlindungan hukum yang mencegah terjadinya sengketa dan perlindungan represif yaitu perlindungan hukum yang menyelesaikan sengketa. Perlindungan hukum preventif dalam perjanjian perkawinan adalah dengan wujud pengesahan oleh pegawai pencatat perkawinan namun dikarena pihak suami istri karena kealpaannya melupakan pengesahan serta menimbulkan sengketa yang merugikan pihak ketiga maka pihak ketiga dapat meminta perlindungan hukum secara represif yaitu pengajuan gugatan

kepada pengadilan. Dalam hal ini pihak ketiga dapat mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum karena perjanjian perkawinan merupakan perjanjian yang timbul dikarenakan Undang-undang. Penulis menganggap dengan mengajukan gugatan ke pengadilan maka perlindungan hukum bagi pihak ketiga atas kerugiannya dapat terselesaikan. Karena putusan yang dikeluarkan hakim adalah putusan yang final dan dianggap adil. Adapun kekuatan putusan hakim memiliki beberapa jenis yaitu kekuatan mengikat, kekuatan pembuktian dan kekuatan *exectorial*.

Namun dengan perlindungan hukum yang berbentuk represif ini apakah memberikan keadilan bagi pihak ketiga yang haknya telah dilanggar oleh pihak suami dan istri karena etikad buruk dan kelalaiannya. Maka dapat penulis berpendapat bahwa perlindungan hukum haruslah cukup adil dan memberikan hak dalam segala bidang dan memiliki kesempatan yang sama untuk masingmasing orang sesuai dengan hak dan kewajibannya, sesuai dengan porsinya dan tidak melanggar hak dari orang lain dan sesuai dengan undang-undang.

Oleh karena itu penulis berpendapat bahwa wujud perlindungan hukum yang adil bagi pihak ketiga pada perjanjian

³⁴ Philipus M Hadjon. (2005). *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: Gadjah. Mada University Press, hlm.108.

perkawinan yang belum disahkan adalah perlindungan hukum represif yang berupa putusan dari pengadilan yang memutuskan hak-hak yang dilanggar oleh pasangan suami istri kepada pihak ketiga dikarenakan etikad buruk dan kelalaian kewajiban pasangan suami istri adalah dengan ganti rugi serta pihak ketiga dapat menganggap bahwa pasangan suami istri tersebut tidak ada perjanjian perkawinan atau dengan kata lain harta perkawinan suami istri tersebut dianggap harta bersama.

Dengan demikian bentuk perlindungan hukum yang berkeadilan bagi pihak ketiga pada perjanjian perkawinan yang belum disahkan merupakan perlindungan hukum represif yang berupa putusan pengadilan yang memutuskan hak-hak yang dilanggar oleh pasangan suami istri kepada pihak ketiga dikarenakan etikad buruk dan kelalaian kewajiban pasangan suami istri adalah dengan ganti rugi serta pihak ketiga dapat menganggap bahwa pasangan suami istri tersebut tidak ada perjanjian perkawinan atau dengan kata lain harta perkawinan suami istri tersebut dianggap harta bersama.

4. Faktor Pendukung Dan Penghambat Adanya Implementasi Perjanjian Perkawinan Berdasarkan Putusan MK No 69 Tahun 2015

Dalam melakukan implementasi pada Putusan MK No 69 Tahun 2015 terkait dengan pembuatan surat perjanjian perkawinan terdapat beberapa faktor pendukung dan penghambat dalam merealisasikannya yang dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Faktor Penghambat

Semenjak keluarnya Putusan MK tersebut, secara otomatis dapat dilakukan perjanjian setelah perkawinan. Akan tetapi, kenyataannya di dalam praktek ditemukan beberapa kendala atau penghambat dalam melakukan implementasi putusan MK noor 69 tahun 2015 diantaranya adalah banyak notaris yang menolak untuk dibuatkan perjanjian perkawinan disebabkan ketidaktahuan notaris bahwa sekarang hal tersebut diperbolehkan serta belum adanya peraturan pelaksanaannya. Bahkan, meski setelah berhasil membuat perjanjian perkawinan, ketika akan melaporkan/mencatatkan perjanjian tersebut di Catatan Sipil atau KUA, kenyataannya masih banyak yang ditolak.

2. Faktor Pendukung

Adapun faktor pendukung adanya implementasi pembuatan surat perjanjian

perkawinan yang dapat dilakukan pra pernikahan maupun pasca pernikahan yang didasarkan pada putusan MK nomor 69 tahun 2015 menjadikan diantaranya adalah sebagai berikut :

a. Melindungi Kekayaan

Perjanjian pranikah atau pascamenikah dapat memastikan bahwa setiap pasangan menikah dilandasi dengan cinta dan bukanlah dikarenakan uang

b. Melindungi Kepentingan Jika Pasangan Melakukan Poligami

Meskipun Pasal 65 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mewajibkan suami yang berpoligami untuk menjamin kehidupan semua isterinya dan harta bersama masing-masing perkawinan terpisah, namun itu tidak cukup menjamin kepentingan bagi para pihak atas harta bersama maupun kewajiban suami jika terjadi perceraian. Perjanjian pranikah dapat memastikan harta bersama dalam perkawinan setiap pasangan akan tetap terlindungi, tidak tercampur dengan perkawinan yang lain. Untuk suami yang melakukan poligami. Perjanjian pranikah dapat memastikan pemisahan harta peninggalan, baik untuk perkawinan yang pertama, kedua, ketiga bahkan untuk perkawinan yang keempat. Masing-masing isteri akan tenang dan hidup terjamin. Jauh

dari pertikaian dan perselisihan antar ahli waris.

c. Membebaskan pihak suami atau Istri dari Kewajiban Ikut Membayar Utang Pasangan

Harta bersama tidak hanya mencakup pengertian harta bergerak dan tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, berdasarkan ketentuan Pasal 35 UU Perkawinan. Pasal 121 KUHPerdara, harta bersama juga meliputi semua utang yang dibuat oleh masing-masing suami isteri, baik sebelum perkawinan maupun setelah perkawinan. Artinya, jika pihak suami atau istri memiliki beban utang yang tinggi, maka pihak suami atau istri ikut berkewajiban melunasinya.

d. Menjamin Kepentingan Usaha

Jika suami atau istri memiliki usaha bisnis yang dijalankan (baik badan usaha maupun badan hukum), pasangan suami istri berhak menikmati keuntungan tersebut dan bahkan, usaha bisnis tersebut dapat dianggap sebagai harta bersama perkawinan, yang berarti, kelak jika terjadi perceraian, kekayaan atas usaha bisnis Anda harus dibagi

e. Menjamin Kondisi Finansial Setelah Perkawinan Putus.

Banyak ditemukan dalam praktek, Pengadilan menolak tuntutan nafkah dan

biaya pendidikan anak yang diajukan oleh seorang Ibu yang memegang hak pengasuhan anak dan lebih memilih menetapkan jumlah biaya hidup dan biaya pendidikan anak berdasarkan pertimbangan Hakim yang memutuskannya.

Daripada digantungkan pada pertimbangan Hakim, lebih baik diatur dan ditetapkan dalam perjanjian pranikah atau pascanikah. Jadi, jika terjadi perceraian, seorang isteri dapat mengajukan perjanjian pranikah atau pascanikah tersebut dan meminta kepada hakim untuk memerintahkan suami menjalankan kewajiban yang telah ditetapkan dalam perjanjian pranikah atau pascanikah.

f. Menjamin Hak Atas Asset-asset Properti Dengan Status Hak Milik

Untuk pasangan baik suami atau istri yang menikah dengan orang asing, tanpa adanya Perjanjian Pranikah, maka kedudukan pasangan suami atau isteri akan dipersamakan sebagai orang asing yang artinya, baik suami atau isteri adalah subjek yang dilarang memiliki property dengan status Hak Milik. Hal ini berdasarkan ketentuan Pasal 21 UU No. 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria yang menyatakan :

1) Hanya warga-negara Indonesia dapat mempunyai hak milik.

2) Oleh Pemerintah ditetapkan badan-badan hukum yang dapat mempunyai hak milik .

3) Orang asing yang sesudah berlakunya Undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warganegara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya Undang-undang ini kehilangan kewarga-negaraannya wajib melepaskan hak itu didalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarga-negaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh pada Negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.

4) Selama seseorang disamping kewarga-negaraan Indonesiannya mempunyai kewarganegaraan asing maka ia tidak dapat mempunyai tanah dengan hak milik dan baginya berlaku ketentuan dalam ayat (3) pasal ini.

D. Penutup

Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan yang telah dipaparkan pada Bab IV, maka dapat disimpulkan:

1. Efektivitas Putusan MK Nomor 69/VIII/2015 studi kasus dari Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 Terhadap Pembuatan Perjanjian Kawin oleh Notaris di Kota Malang

Implementasi pembuatan surat perjanjian pasca pernikahan sesuai dengan putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 Terhadap Pembuatan Perjanjian Kawin oleh Notaris di Kota Malang berdasarkan keterangan notaris telah dilakukan oleh sebanyak 5 pasangan diantaranya adalah 2 pasangan membuat perjanjian pernikahan pra pernikahan dan 3 pasangan membuat surat perjanjian pasca pernikahan atau berdasarkan dengan putusan MK nomor 69 tahun 2015 melalui notaris selaku pihak yang memiliki kewenangan dalam membuat akta surat perjanjian pernikahan.

2. Dampak implementasi Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 tentang Perjanjian Kawin terhadap pihak ketiga

Perjanjian pernikahan pranikah atau pascanikah memiliki keuntungan tersendiri bagi pihak ketiga atau pihak yang memiliki sangkutan dengan pasangan suami istri terkait dengan segala hal khususnya

pada hutang atau perkreditan. Dengan adanya surat perjanjian pernikahan biasanya didalamnya akan dituliskan terkait dengan tanggung jawab siapa yang akan membayar hutang atau tagihan hutang kepada pihak ketiga. Dampak yuridis dari Perjanjian Perkawinan/ Perjanjian pranikah dan pascanikah ialah meliputi, a) Perjanjian mengikat pihak suami dan pihak istri, b) Perjanjian mengikat pihak ketiga yang berkepentingan, c) Perjanjian hanya dapat diubah dengan persetujuan kedua pihak suami dan istri, dan tidak merugikan kepentingan pihak ketiga, serta disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan.

Jika terjadi pelanggaran atas perjanjian perkawinan yang dilakukan oleh pasangan suami istri yang menyebabkan kerugian kepada pihak ketiga yang beretika baik dengan pasangan suami istri dikarenakan perjanjian perkawinan merupakan perjanjian yang timbul karena Undang-Undang dan tidak ada perjanjian yang dibuat oleh pasangan suami istri dan pihak ketiga pelanggaran tersebut bukanlah wanprestasi karena pasangan suami istri tidak menjanjikan prestasi apapun kepada pihak ketiga maka pelanggaran yang dilakukan pihak suami istri yang menyebabkan kerugian kepada pihak ketiga maka dapat dikatakan pihak

suami istri tersebut melakukan perbuatan melawan hukum

3. Faktor pendukung dan penghambat dari adanya implementasi Putusan MK Nomor 69/PUU-VIII/2015 tentang Perjanjian Kawin terhadap pihak ketiga
Faktor Penghambat

Semenjak keluarnya Putusan MK tersebut, secara otomatis dapat dilakukan perjanjian setelah perkawinan. Akan tetapi, kenyataannya di dalam praktek ditemukan beberapa kendala atau penghambat dalam melakukan implementasi putusan MK nomor 69 tahun 2015 diantaranya adalah banyak notaris yang menolak untuk dibuatkan perjanjian perkawinan disebabkan ketidaktahuan notaris bahwa sekarang hal tersebut diperbolehkan serta belum adanya peraturan pelaksanaannya, hingga terjadi penolakan ketika akan melaporkan/mencatatkan perjanjian tersebut di Catatan Sipil atau KUA.

Faktor Pendukung

Adapun faktor pendukung adanya implementasi pembuatan surat perjanjian perkawinan yang dapat dilakukan pra pernikahan maupun pasca pernikahan yang didasarkan pada putusan MK nomor 69 tahun 2015 adalah, 1) Melindungi Kekayaan, 2) Melindungi Kepentingan Jika Pasangan Melakukan Poligami, 3) Membebaskan pihak suami atau Istri dari

Kewajiban Ikut Membayar Utang Pasangan, 4) Menjamin Kepentingan Usaha, 5) Menjamin Kelangsungan Harta Peninggalan Keluarga, 6) Menjamin Kondisi Finansial Setelah Perkawinan Putus, dan 7) Menjamin Hak Atas Asset-asset Property Dengan Status Hak Milik.

Saran

1. Notaris

- a. Disarankan bagi Notaris untuk memberikan informasi hukum yang penting yang selayaknya diketahui klien sepanjang yang berurusan dengan masalah hukum sebelum menuangkan kehendak para pihak ke dalam sebuah akta.
- b. Notaris diharapkan lebih teliti dalam melaksanakan tugas jabatannya dalam hal pembuatan akta, yang mana dalam pembuatan aktanya harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku agar tidak menimbulkan akibat-akibat hukum yang tidak diinginkan.

2. Pemerintah atau MA

Pelaksanaan teknis pengesahan perjanjian perkawinan pasca berlakunya putusan Mahkamah Konstitusi No. 69/PUU-XIII/2015, maka pemerintah atau lembaga terakut seharusnya dapat dibuat mengenai peraturan terkait pengesahan perjanjian perkawinan, agar teknisnya dapat langsung segera diterapkan. Dalam

hal membuat keputusan, Mahkamah Konstitusi sebaiknya memperhatikan ketentuan-ketentuan dalam peraturan sebelumnya, seperti halnya pelaksanaan pembuatan perjanjian perkawinan yang disahkan oleh notaris, hal ini tidak sinkron/harmonis dengan ketentuan UUJN/UUJNP.

E. Daftar Pustaka

Buku dan Jurnal

Abdul Rokim. (2012). *Kedudukan Hukum Perjanjian Perkawinan sebagai Alasan Perceraian*. MMH, Jilid 41 No. 1 Januari 2012.

Bambang Waluyo. (2002). *Penelitian Hukum Dalam Praktek*. Jakarta: Sinar Grafika.

D.Y. Witanto. (2012). *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin (Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan)*. Jakarta: Prestasi Pustakaraya.

Damanhuri. (2007). *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan: Harta Bersama*. Bandung: Mandar Maju.

Endang Sumiarni. (2004). *Kedudukan Suami Isteri Dalam Hukum Perkawinan*. ____: Kajian Kesetaraan.

Philipus M Hadjon. (2005). *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*.

Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.

Happy Susanto. (2008). *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadinya Perceraian*. Jakarta: Visi Media.

Istrianty dan Priambada. (2015). *Akibat Hukum Perjanjian Perkawinan Yang Dibuat Setelah Perkawinan Berlangsung*. Jurnal Privat Law Vol. III No 2 Juli-Desember 2015.

Endang Sumiarni. (2004). *Kedudukan Suami Isteri Dalam Hukum Perkawinan (Kajian Kesetaraan Jender Melalui Perjanjian Kawin)*. Yogyakarta: Wonderful Publishing Company.

Martiman Prodjohamidjojo. (2002). *Hukum Perkawinan Indonesia*. Jakarta: Indonesia Legal Centre Publishing.

Maslul. (2016). *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/Puu-Xiii/2015 Ditinjau Dari Pemenuhan Hak-Hak Asasi Manusi Dan Asas-Asas Pembentukan Perjanjian*. Jurnal Mahkamah, Vol. 1, No. 2, Desember 2016, P- ISSN: 2527-4422E- ISSN: 2548-5679

Soerjono Soekanto. (1986). *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press.

- Soerjono Soekanto. (2005). *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Rineka Cipta
- Suharsimi Arikunto. (2012). *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Syaifullahi Maslul. (2016). *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/Puu-Xiii/2015 Ditinjau Dari Pemenuhan Hak-Hak Asasi Manusia Dan Asas-Asas Pembentukan Perjanjian*. Jurnal Mahkamah IAIM NU Metro, Vol. 1, No. 2, Desember 2016, hlm. 409-424.
- Yuvens. (2017). *Critical Analysis on Marital Agreement in the Decision of Constitutional Court Number 69/PUU-XIII/2015*. Jurnal Konstitusi, Volume 14, Nomor 4, Desember 2017.
- Internet
- MK. (2016). *MK: Perjanjian Perkawinan dapat Dilakukan Selama Masa Perkawinan*. <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=web.Berita&id=13415&menu=2>, [diakses pada tanggal 10 April 2018].
- Nirmala. (2017). *Dampak Putusan Mahkamah Konstitusi No. No. 69/Puu/Xii/2015 Terhadap Hukum Perkawinan Dan Hak Kebendaan Di*

Indonesia <http://business-law.binus.ac.id>, [diakses pada tanggal 3 April 2018].

Perundang-undangan
Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974
Tentang Perkawinan.