

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kehidupan manusia perkawinan adalah langkah awal bagi dua insan manusia antara laki-laki dengan perempuan dalam membentuk keluarga yang bahagia, saling memahami, saling menghormati dan juga saling menyayangi satu sama lain, agar tercapainya suatu hubungan yang harmonis sesuai tujuan awal perkawinan itu sendiri. Perkawinan terjadi karena adanya suatu dorongan dari dalam diri setiap manusia untuk hidup bersama dengan manusia lainnya. Sudah menjadi kodrat alam dua orang manusia dengan jenis kelamin yang berlainan, yaitu seorang laki-laki dan seorang perempuan ada daya saling tarik-menarik satu sama lainnya untuk hidup bersama.¹

Menurut Hukum Islam, Nikah adalah suatu akad yaitu akad yang menghalalkan pergaulan (hubungan suami isteri) dan membatasi hak dan kewajiban serta tolong-menolong antara laki-laki dan seorang perempuan yang bukan muhrim, artinya apabila seorang pria dan seorang perempuan bersepakat diantara mereka untuk membentuk suatu rumah tangga, maka hendaknya kedua calon suami isteri tersebut terlebih dahulu melakukan akad nikah.²

Menurut Kompilasi Hukum Islam, seperti yang terdapat pada Pasal 2 dinyatakan bahwa perkawinan dalam hukum Islam adalah, perkawinan yaitu akad

¹ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Sumur, Bandung, 1981, hlm. 7.

² Bakri A. Rahman dan Ahmad Sukardja, *Hukum Perkawinan Menurut Hukum Islam, Undang-Undang Perkawinan dan Hukum Perdata/BW*, Hidakarya Agung, Jakarta, 2009, hlm. 11.

yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalidhan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Kata *mitsaqan ghalidhan* ini ditarik dari firman Allah SWT yang terdapat pada Surat An-Nisa Ayat 21 :

وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُم إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْتُم مِّنْكُمْ مِّيثَاقًا

غَلِيظًا

Artinya : “Bagaimana kamu akan mengambil mahar yang telah kamu berikan kepada istrimu, padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami isteri. Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat (*mitsaqan ghalidhan*)”.³

Dan menurut etimologi para ulama fikih mendefinisikan perkawinan dalam konteks hubungan biologis. Dibawah ini akan dijelaskan pengertian perkawinan menurut para ulama’ fiqh sebagai berikut :⁴

1. Imam Syafi’i mengartikan, pengertian nikah ialah suatu akad yang dengannya menjadi halal hubungan seksual antara pria dengan wanita sedangkan menurut arti *majazi (mathoporic)* nikah itu artinya hubungan seksual.
2. Hanafiah, “nikah adalah akad yang memberi faedah untuk melakukan *mut’ah* secara sengaja” artinya kehalalan seorang laki-laki untuk melakukan *beristimta’* dengan seorang wanita selama tidak ada faktor yang menghalangi sahnya pernikahan tersebut secara syar’i.
3. Hanabilah nikah adalah akad yang menggunakan lafaz inkah yang bermakna *tajwiz* dengan maksud mengambil manfaat untuk bersenang-senang.
4. Al-Malibari mendefinisikan perkawinan sebagai akad yang mengandung kebolehan (*ibahat*) melakukan persetubuhan yang menggunakan kata nikah atau *tazwij*.

³ Departemen Agama, *Al-Qur’an dan Terjemahnya*, CV. Penerbit J-ART, Bandung, 2004, Surat An-Nisa Ayat 21, hlm. 81.

⁴ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2004, hlm. 38.

5. Muhammad Abu Zahrah didalam kitabnya *al-ahwal al-syakhsiyyah*, mendefinisikan nikah sebagai akad yang menimbulkan akibat hukum berupa halalnya melakukan persetubuhan antara laki-laki dengan perempuan, saling tolong-menolong serta menimbulkan hak dan kewajiban di antara keduanya.

Dari pendapat diatas definisi perkawinan dalam fikih dapat disimpulkan memberikan kesan bahwa perempuan ditempatkan sebagai objek kenikmatan bagi sang laki-laki. Yang dilihat pada diri wanita adalah aspek biologisnya saja. Ini terlihat dalam penggunaan kata *al-wat'* atau *al-istimta'* yang semuanya berkonotasi seks.

Sebagai mana tercantum dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan bahwa “Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.⁵ Sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 29 menyebutkan Perjanjian Perkawinan adalah Perjanjian yang dilakukan oleh calon suami/istri mengenai kedudukan harta setelah mereka melangsungkan pernikahan.⁶

Berdasarkan Pasal 29 tersebut diatas, perjanjian kawin yang diadakan antara suami isteri adalah perjanjian tertulis kecuali *ta'lik* talak yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah, apapun yang diperjanjikan asalkan tidak melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan, serta jika terjadi perjanjian perkawinan itu disahkan bukan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan maka perjanjian itu tidak dapat dikatakan

⁵ Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

⁶ Pasal 29 Undang-Undang Nomor I Tahun 1974 tentang Perkawinan

perjanjian perkawinan melainkan perjanjian biasa berlaku secara umum.⁷ Selanjutnya pasal terkait langsung dengan masalah perjanjian dalam suatu perkawinan adalah Pasal 104 KUHPerdara menyatakan bahwa suami dan isteri dengan mengikat diri dalam suatu perkawinan, dan hanya karena itupun, terikatlah mereka dalam suatu perjanjian bertimbal balik, akan memelihara dan mendidik sekalian anak mereka.

Perjanjian kawin merupakan sarana untuk melakukan proteksi terhadap harta para mempelai. Melalui perjanjian ini para pihak dapat menentukan harta bawaan masing-masing. Apakah sejak awal ada pemisahan harta dalam perkawinan atau ada harta bersama namun diatur cara pembagiannya bila terjadi perceraian. Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Dalam hubungan hukum, perjanjian kawin merupakan bagian dari hukum perjanjian terikat pada syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara yaitu :⁸

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian.
3. Sesuatu hal tertentu.
4. Sesuatu sebab yang halal.

⁷ Damanhuri, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, Mandar Maju, Bandung, 2007, hlm. 11.

⁸ Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Pembuatan perjanjian kawin, dilakukan baik dalam bentuk tertulis atau akta, baik dibawah tangan maupun dalam bentuk akta otentik yang dibuat oleh seorang pejabat yang berwenang. Yang dimaksud dengan akta adalah surat yang diberi tanda tangan, yang memuat segala peristiwa yang dijadikan dasar dari sesuatu hak atau perikatan, dan dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.⁹

Sejalan dengan perkembangan hukum dan kebutuhan masyarakat tentang pengguna jasa notaris, telah terbentuk Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Undang-Undang Jabatan Notaris ini diundangkan dengan maksud untuk menggantikan *Reglement of Het Notaris Ambt in Indonesie* (Stb.1860 No. 3, selanjutnya disebut PJPN-S. 1860 No. 3) tentang Peraturan Jabatan Notaris yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan hukum dan kebutuhan masyarakat. Kedudukan seorang notaris sebagai suatu fungsionaris dalam masyarakat, hingga sekarang dirasakan masih disegani. Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, diharapkan dapat memberikan perlindungan hukum baik kepada masyarakat maupun terhadap notaris itu sendiri. Seorang notaris sebagai seorang pejabat, merupakan tempat bagi seseorang untuk dapat memperoleh nasehat yang bisa diandalkan. Segala sesuatu yang ditulis serta ditetapkannya (*konstantir*) adalah benar, ia adalah pembuat dokumen yang kuat dalam suatu proses

⁹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2009, hlm. 106.

hukum.¹⁰ Notaris, adalah jabatan kepercayaan, sehingga seseorang bersedia mempercayakan sesuatu kepada notaris.

Menurut definisi yang terdapat dalam Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menyebutkan notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini.¹¹ Sedangkan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris menyebutkan kewenangan notaris yaitu :¹²

- (1) Notaris berwenang membuat Akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam Akta autentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan Akta, menyimpan Akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan Akta, semuanya itu sepanjang pembuatan Akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang.
- (2) Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Notaris berwenang pula :
 - a. Mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
 - b. Membukukan surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
 - c. Membuat kopi dari asli surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan;

¹⁰ Tan Thong Kie, *Studi Notariat dan Serba Serbi Praktek Notaris*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 2007, hlm. 157.

¹¹ Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris

¹² Pasal 15 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris

- d. Melakukan pengesahan kecocokan fotokopi dengan surat aslinya;
 - e. Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta;
 - f. Membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan; atau
 - g. Membuat Akta risalah lelang.
- (3) Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2), Notaris mempunyai kewenangan lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Pentingnya peranan Notaris dalam membantu menciptakan kepastian dan perlindungan hukum bagi masyarakat, lebih bersifat *preventif*, atau bersifat pencegahan terjadinya masalah hukum, dengan cara penerbitan akta otentik yang dibuat dihadapannya terkait dengan status hukum, hak dan kewajiban seseorang dalam hukum, dan lain sebagainya, yang berfungsi sebagai alat bukti yang paling sempurna di Pengadilan dalam hal terjadi sengketa hak dan kewajiban yang terkait.¹³

Menurut perundang-undangan di Indonesia, ketentuan harta bersama sudah diatur dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dalam Pasal 35 Ayat (1) menyebutkan harta benda yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan berlangsung sebagai hasil usaha suami istri bersama atau salah seorang diantara keduanya.¹⁴

Untuk memberikan rasa keadilan bagi yang menguasai harta bersama dalam perkawinan tersebut, oleh sebab itu perlu dibuat perjanjian perkawinan (*Prenuptial Agreement*). Untuk sahnya sebuah perjanjian perkawinan, maka perjanjian perkawinan tersebut harus didaftarkan dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Di Indonesia ketentuan khusus mengenai istilah “perjanjian

¹³ Sjaifurrachman dan Habib Adjie, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2011, hlm. 7.

¹⁴ Pasal 35 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

perkawinan” itu adalah perjanjian yang dibuat calon suami istri sebelum perkawinan berlangsung dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN) di Kantor Urusan Agama (KUA). Perjanjian kawin harus dibuat dalam bentuk tertulis, dan dibuat sebelum perkawinan berlangsung, serta mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. Perjanjian itu dilekatkan pada akta nikah dan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan surat nikah, dan perjanjian perkawinan dibuat atas persetujuan atau kehendak bersama, serta tidak boleh bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan.¹⁵

Dalam pembuatan perjanjian kawin, masyarakat harus berpegangan kepada peraturan perundang-undang yang berlaku. Adapun aturan yang harus dipenuhi adalah berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW), Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, maka di negara Indonesia telah terjadi unifikasi dalam bidang Hukum Perkawinan, kecuali sepanjang yang belum/tidak diatur dalam undang-undang tersebut, maka peraturan lama dapat di pergunakan (Pasal 66 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan). Secara spesifik perjanjian pranikah atau *Preneptual Agreement* di atur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 45 Kompilasi Hukum Islam. Dalam Kompilasi Hukum Islam jelas mengatakan bahwa, isi suatu perjanjian kawin tidak boleh melanggar syariah Islam. Sebagaimana

¹⁵ Martiman Prodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Indonesia Legal Centre Publishing, Jakarta, 2002, hlm. 30.

yang termaktub dalam Pasal 45 Kompilasi Hukum Islam.¹⁶ Kemudian menurut Pasal 147 KUHPerdara harus dibuat di depan akta notaris.

Adapun ketertarikan penulis dalam mengambil judul ini karena akibat dari suatu perkawinan memiliki dimensi yang cukup luas antara lain sosial dan hukum, mulai pada saat perkawinan, selama perkawinan maupun setelah perkawinan, maka dari pada itu perjanjian kawin juga mencakup hal-hal yang sekiranya dapat berpotensi menimbulkan masalah selama perkawinan berlangsung, antara lain mengenai hak-hak dan kewajiban suami istri dalam perkawinan serta dapat pula mengatur tentang kebebasan bekerja dan berkreasi termasuk menekuni olahraga, hobi dan lain sebagainya. Terlepas dari masalah pro dan kontra, perjanjian kawin lebih banyak menyinggung tentang pemisahan harta pendapatan maupun aset-aset selama pernikahan berlangsung maupun apabila terjadi perceraian maupun kematian, sedangkan masalah dilapangan mengenai pembagian harta bersama dalam perjanjian kawin banyak mengalami hambatan-hambatan yaitu para pihak tidak beritikad baik dalam hal melanggar isi perjanjian kawin, para pihak tidak beritikad baik dalam hal utang piutang dengan pihak ketiga dan lain sebagainya.

Contoh Akta Perjanjian Kawin, Nomor : 15, Pada tanggal 20 November 2020 yaitu telah menghadap Andry Ideawan dan Yurika Listya Dewi kepada Fitri Nila Sari, Sarjana Hukum, Magister Kenotariatan, Notaris di Kabupaten Kampar, dengan dihadiri oleh para saksi yang dikenal oleh Notaris, Bahwa antara para pihak telah terdapat kesepakatan untuk melangsungkan perkawinan dan untuk itu para pihak

¹⁶ Saleh K.Watjik, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1987, hlm. 3

telah setuju dan mufakat untuk membuat perjanjian kawin dengan memakai syarat-syarat dan ketentuan-ketentuan sebagai berikut salah satunya yaitu menyebutkan identitas diri baik itu dari penghadap sebagai pihak pertama dan pihak kedua, dapat dilihat dibawah ini :¹⁷

1. Pasal 1 tentang Pemisahan Harta, menyebutkan antara suami isteri tidak akan ada persekutuan harta benda dengan nama atau sebutan apapun juga, baik persekutuan harta benda atau persekutuan untung dan rugi maupun persekutuan hasil dan pendapatan.
2. Pasal 2 tentang Harta, menyebutkan semua harta benda yang bersifat apapun yang dibawa oleh para pihak dalam perkawinan, atau yang diperolehnya selama perkawinan karena pembelian, warisan, hibah dan atau dengan cara apapun juga tetap menjadi milik dari para-pihak yang membawa dan atau yang memperolehnya.
3. Pasal 3 tentang Bukti Kepemilikan Harta, menyebutkan :
 1. Barang-barang bergerak yang oleh para pihak didapat dari dan oleh sebab apapun juga sesudah perkawinan dilangsungkan, wajib dibuktikan dengan bukti pemilikan dengan tidak mengurangi hak pihak kedua, untuk membuktikan adanya barang-barang atau harganya, sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 166 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
 2. Barang-barang tidak bergerak yang oleh para pihak didapat dari dan oleh sebab apapun juga sesudah perkawinan dilangsungkan wajib dibuktikan dengan bukti kepemilikan dengan tidak mengurangi hak pihak kedua.
4. Pasal 4 tentang Hak-Hak Para Pihak, menyebutkan :
 1. Kekayaan dan hutang dari para pihak yang terjadi sebelum atau sesudah perkawinan dilangsungkan tetap menjadi hak atau kewajiban masing-masing.
 2. Pihak kedua dapat mengurus dan mempertahankan haknya baik dalam tindakan pengurusan maupun dalam tindakan pemilikan untuk mengurus menguasai sendiri harta bendanya, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak dan menikmati secara bebas dari penghasilannya.

¹⁷ Akta Perjanjian Kawin, Nomor : 15, Pada tanggal 20 November 2020 yaitu telah menghadap Andry Ideawan dan Yurika Listya Dewi kepada Fitri Nila Sari, Sarjana Hukum, Magister Kenotariatan, Notaris di Kabupaten Kampar

3. Untuk mengurus hartanya itu pihak kedua tidak memerlukan bantuan atau kekuasaan dari pihak pertama dan dengan ini pihak pertama memberikan kuasanya yang tetap dan tidak dapat dicabut lagi kepada kedua untuk melakukan segala tindakan pengurusan harta pribadi pihak kedua itu tanpa diperlukan bantuan dari pihak pertama.
5. Pasal 5 tentang Biaya-Biaya Kehidupan, menyebutkan :
 1. Biaya-biaya untuk keperluan rumah tangga, untuk mendidik anak dan memelihara anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan mereka dipikul oleh pihak pertama.
 2. Pengeluaran-pengeluaran untuk keperluan tersebut diatas yang dilakukan oleh pihak kedua dianggap telah dilakukan dengan persetujuan dari pihak pertama.
 3. Hutang-hutang maupun tagihan-tagihan dari pihak lain yang timbul dari biaya-biaya tersebut diatas harus ditanggung dan wajib dibayar oleh pihak pertama. Dan pihak kedua tidak dapat ditagih atau digugat mengenai hal tersebut.
6. Pasal 6 tentang Putusnya Hubungan Hukum, menyebutkan :
 1. Pakaian-pakaian dan perhiasan-perhiasan yang ada pada para pihak, pada saat berakhirnya perkawinan atau pada waktu diadakan perhitungan menurut hukum, dianggap sebagai milik pihak yang memakainya atau dianggap dimiliki oleh yang biasa memakai barang-barang tersebut. Sehingga terhadap barang-barang tersebut tidak akan diadakan perhitungan.
 2. Segala macam barang-barang untuk keperluan rumah tangga, termasuk pula perabot-perabot makan, minum, tidur yang ada di dalam rumah kedua belah pihak pada saat berakhirnya perkawinan atau pada saat diadakan perhitungan menurut hukum, dianggap miliknya pihak kedua, sehingga terhadap barang-barang tersebut tidak akan diadakan perhitungan.
7. Pasal 7 tentang Kewajiban Kepada Anak, menyebutkan kedua belah pihak telah saling setuju dan sepakat untuk mendidik dan memberi perhatian yang baik terhadap tumbuh kembang anak-anak yang akan dilahirkan, serta akan memberikan waktu yang seimbang kepada anak-anak yang akan dilahirkan. Serta akan menerapkan prinsip-prinsip umum sebagaimana diatur dalam Konvensi Hak Anak dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2012 tentang Undang-Undang Perlindungan Anak.

Oleh karena itu, jika dikemudian hari terjadi perbedaan pendapat ataupun perselisihan antara para pihak dalam akta, maka para pihak dengan ini memilih prosedur penyelesaian sengketa melalui prosedur diluar pengadilan dengan cara musyawarah dan mufakat. Dengan menunjuk mediator berdasarkan peraturan perundang-undangan. Dalam perjanjian ini, dihadiri oleh 2 orang saksi, untuk

keabsahannya dihadapan notaris serta dibuat dan ditanda tangani pihak pertama Andry Ideawan dan pihak kedua Yurika Listya Dewi di atas materai Rp. 6000.

Dari uraian tersebut diatas penulis akan menguraikan dalam tugas akhir yang diberi judul **“Pelaksanaan Pemisahan Harta Dalam Perjanjian Perkawinan (*Marriage Agreement*) Yang Berbentuk Akta Notaris (Studi Kasus Di Kabupaten Kampar Tahun 2020)”**.

B. Perumusan Masalah

Pokok permasalahan dalam penelitian ini adalah :

1. Bagaimana pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris di Kabupaten Kampar tahun 2020 ?
2. Apa sajakah hambatan-hambatan dan upaya pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris tersebut ?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini adalah :

1. Untuk mengkaji dan menganalisa tentang pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris di Kabupaten Kampar tahun 2020.

2. Untuk mengkaji dan menganalisa tentang hambatan-hambatan dan upaya pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris tersebut.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat dalam penelitian ini ada 2 (dua) yaitu : manfaat teoritis dan manfaat praktis.

1. Manfaat Teoritis :
 - a) Menerapkan teori-teori yang di dapat dalam perkuliahan di Program Magister Kenotariatan Universitas Andalas Padang dan menghubungkannya dalam kenyataan yang ada dalam masyarakat.
 - b) Menambah pengetahuan dan literatur dibidang Kenotariatan yang dapat dijadikan pedoman dalam menjalankan tugas sebagai pejabat umum.
 - c) Sebagai sarana dalam mengembangkan wacana dan pemikiran sebagai mahasiswa dalam bentuk karya ilmiah bagi Program Magister Kenotariatan Universitas Andalas Padang.
2. Manfaat Praktis :
 - a) Menjadi masukan sekaligus kritikan terhadap pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang

berbentuk akta notaris (studi kasus di Kabupaten Kampar tahun 2020).

- b) Untuk mengembangkan ilmu pengetahuan yang di dapat dalam perkuliahan dan membandingkannya dengan praktek di lapangan.
- c) Untuk memenuhi kewajiban peneliti dalam menyelesaikan tugas akhir, untuk mendapatkan gelar Magister Kenotariatan (M.Kn) pada Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang.

E. Keaslian Penelitian

Dalam penelitian ini yang akan dibahas oleh penulis adalah pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris (studi kasus di Kabupaten Kampar tahun 2020). Adapun yang menjadi rumusan masalah adalah bagaimana pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris di Kabupaten Kampar tahun 2020 dan apa sajakah hambatan-hambatan dan upaya pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris tersebut. Sehingga penelitian ini merupakan satu-satunya dan karya asli dan pemikiran yang objektif dan jujur. Keseluruhan proses penulisan sampai pada hasilnya merupakan upaya mengkaji kebenaran ilmiah yang dapat dipertanggungjawabkan.

Berdasarkan penelusuran kepustakaan yang telah dilakukan, diketahui telah ada penelitian terdahulu yaitu Istanti Dyah Purnomosari, Magister Kenotariatan,

Fakultas Hukum Universitas Narotama, pada Tahun 2016, yang berjudul Akibat Hukum Perjanjian Kawin Yang Tidak Didaftarkan Terhadap Pihak Lainnya. Di dalam penelitian ini yang dikaji yaitu apakah *rasio legis* perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta notaris dan bagaimana kekuatan hukum perjanjian perkawinan yang tidak didaftarkan terhadap pihak ketiga. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa *rasio legis* perjanjian perkawinan sebagai dasar dibuatnya akta Notaris, bahwa perjanjian perkawinan dibuat oleh calon suami dan calon istri secara tertulis berkaitan dengan harta benda dalam perkawinan sesuai dengan Pasal 29 Ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974. Perjanjian perkawinan tidak ada keharusan dibuat di hadapan notaris, dan disahkan ketika perkawinannya dicatat oleh pegawai pencatat perkawinan, namun jika perjanjian perkawinan dibuat di hadapan notaris, maka jika disengketakan di pengadilan, dapat digunakan sebagai alat bukti yang sempurna. Hal ini berarti bahwa *rasio legis* perjanjian perkawinan dibuat di hadapan notaris adalah untuk mendapatkan suatu jaminan kepastian hukum sebagaimana dimaksud dalam Konsideran Bagian Menimbang UUI. Kekuatan hukum perjanjian perkawinan yang tidak didaftarkan terhadap pihak ketiga, maka perjanjian perkawinan tersebut hanya mengikat kedua belah pihak yang membuat perjanjian. Perjanjian perkawinan yang tidak disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan maka terhadap pihak ketiga boleh menganggap terhadap perkawinan tersebut berlangsung kebersamaan harta perkawinan.

Adapun penelitian lainnya yaitu Salmiah Aradeng, Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Alauddin, pada Tahun 2011, yang berjudul Pembagian

Harta Bersama Akibat Perceraian Di Pengadilan Agama Sengkang (Perspektif Hukum Islam). Di dalam penelitian ini yang dikaji yaitu bagaimanakah pembagian harta bersama akibat perceraian di Pengadilan Agama Sengkang (Perspektif Hukum Islam) dan apa saja kendala-kendala dalam pembagian harta bersama akibat perceraian di Pengadilan Agama Sengkang. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa pelaksanaan pembagian harta bersama sesuai dengan peraturan yang berlaku, masing-masing seperdua bagian untuk suami dan istri. Sedangkan penulis dalam penulisan ini lebih mengkaji kepada pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris (studi kasus di Kabupaten Kampar tahun 2020).

F. Kerangka Teori dan Konseptual

1. Kerangka Teori

a. Teori Perjanjian

Jika kita membicarakan tentang perjanjian, maka pertama-tama harus diketahui pengertian perjanjian yang diatur dalam Pasal 1313 KUHPerdara yang berbunyi, Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya”.¹⁸ Perbuatan yang disebutkan dalam rumusan ketentuan Pasal 1313 KUHPerdara menjelaskan bahwa perjanjian hanya mungkin terjadi jika ada suatu perbuatan yang nyata. Baik dalam

¹⁸ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

bentuk ucapan, maupun tindakan secara fisik dan tidak hanya dalam bentuk pikiran semata-mata sehingga suatu perjanjian adalah :¹⁹

1. Suatu perbuatan.
2. Antara sekurang-kurangnya dua orang atau lebih.
3. Perbuatan tersebut melahirkan perikatan diantara pihak-pihak yang berjanji.

Dengan adanya pengertian perjanjian seperti ditentukan di atas, dapat diambil kesimpulan bahwa kedudukan antara pihak yang mengadakan perjanjian adalah sama dan berimbang.

Pengertian perjanjian seperti tersebut di atas terlihat secara mendalam, akan terlihat bahwa pengertian tersebut ternyata mempunyai arti yang sangat luas dan umum sekali sifatnya, selain itu juga tanpa menyebutkan untuk tujuan apa perjanjian tersebut dibuat. Hal tersebut terjadi karena di dalam pengertian perjanjian menurut ketentuan Pasal 1313 KUHPerdara, hanya menyebutkan tentang pihak yang satu atau lebih mengikatkan dirinya pada pihak lainnya dan sama sekali tidak menentukan untuk apa tujuan suatu perjanjian tersebut dibuat. Oleh karena itu suatu perjanjian akan lebih luas juga jelas artinya, jika pengertian mengenai perjanjian tersebut diartikan sebagai suatu persetujuan dimana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal dalam lapangan harta kekayaan.²⁰ Sedangkan

¹⁹ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

²⁰ Abdul Kadir Mohammad, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2008, hlm. 78.

menurut Setiawan Perjanjian adalah suatu perbuatan hukum dimana satu orang atau lebih saling mengikatkan diri terhadap satu orang atau lebih.²¹

Dalam membuat perjanjian tersebut maka didalamnya terkandung hak dan kewajiban dan hak serta kewajiban tersebut oleh para pihak telah diketahui dan mengenai hak serta kewajiban tersebut dalam pelaksanaannya harus dilakukan sebagaimana pelaksanaan peraturan perundang-undangan, hal ini sesuai berdasarkan ketentuan bunyi Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara yang menyatakan “Suatu perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Jadi berdasarkan ketentuan pasal tersebut maka dalam pelaksanaan hak dan kewajiban dalam suatu perjanjian dapat dipaksakan kepada para pihak. Ketentuan Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara memberikan kebebasan kepada para pihak untuk :²²

- a. Membuat atau tidak membuat perjanjian.
- b. Mengadakan perjanjian dengan siapapun.
- c. Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya.
- d. Menentukan bentuk perjanjian yaitu tertulis atau lisan.

Pelaksanaan hak dan kewajiban yang dapat dipaksakan tersebut haruslah perjanjian yang dibuat secara sah, sehingga dengan sahnya perjanjian tersebut maka melahirkan hak dan kewajiban. Untuk sahnya suatu perjanjian maka diperlukan empat syarat sahnya perjanjian sebagaimana ditentukan dalam ketentuan Pasal 1320

²¹ Setiawan R, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Bumi Cipta, Bandung, 2010, hlm. 49.

²² *Ibid.*, hlm. 7.

KUHPerdata yang menyatakan untuk sahnya suatu perjanjian maka diperlukan empat syarat yaitu :²³

1. Kesepakatan kedua belah pihak.

Syarat sahnya perjanjian adalah adanya kesepakatan yang ditandai dengan perasaan rela atau ikhlas di antara para pihak pembuat perjanjian mengenai hal-hal yang dituangkan didalam isi perjanjian. Kesepakatan ini diatur dalam Pasal 1320 ayat 1 KUHPerdata. Adapun yang dimaksud dengan kesepakatan adalah penyesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya.

Pada dasarnya cara yang paling banyak dilakukan oleh para pihak, yaitu dengan bahasa yang sempurna secara lisan dan secara tertulis. Tujuan pembuatan perjanjian secara tertulis adalah memberikan kepastian hukum bagi para pihak dan sebagai alat bukti yang sempurna, dikala timbul sengketa dikemudian hari.

2. Kecakapan dalam membuat suatu perjanjian.

Kecakapan dalam membuat suatu perjanjian, yaitu kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum bagi orang-orang yang oleh hukum dinyatakan sebagai subjek hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Orang-orang yang akan mengadakan perjanjian haruslah orang-orang yang cakap dan mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum, sebagai mana yang ditentukan oleh undang-undang. Orang yang cakap dan berwenang untuk melakukan perbuatan hukum

²³ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

adalah orang yang sudah dewasa, yaitu mereka yang telah berusia 21 tahun atau sudah menikah.

Orang yang tidak berwenang melakukan perbuatan hukum adalah :

- a. Orang-orang yang belum dewasa.
- b. Orang yang berada dibawah pengampuan.
- c. Wanita yang telah bersuami.

Pengertian tidak cakap hukum dibagi dalam 3 hal yaitu :²⁴

1. Kriteria orang yang belum dewasa didalam KUHPerdara diatur di dalam Pasal 330, dimana ditentukan yaitu “belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak lebih dahulu kawin“. Apabila perkawinan itu dibubarkan sebelum umur mereka genap 21 tahun, maka mereka tidak kembali lagi dalam kedudukan belum dewasa.
2. Menurut Pasal 433 KUHPerdara, orang-orang yang diletakkan dibawah pengampuan adalah setiap orang dewasa yang selalu berada dalam keadaan dungu, sakit otak atau mata gelap dan boros.

Dalam hal ini pembentuk undang-undang memandang bahwa yang bersangkutan tidak mampu menginsyafi tanggung jawabnya dan karena itu tidak dapat bertindak untuk mengadakan perjanjian. Apabila seorang yang belum dewasa, dan mereka yang diletakkan dibawah pengampuan itu mengadakan perjanjian maka yang mewakilinya masing masing adalah orang tua dan pengampunya.

²⁴ Abd Thalib dan Admiral, *Arbitrase dan Hukum Bisnis*, UIR Press, Pekanbaru, 2005, hlm. 141.

3. KUHPerdara juga memandang bahwa seorang wanita yang telah bersuami tidak cakap untuk mengadakan perjanjian yang dalam hal ini apabila ia berbuat harus didampingi oleh suaminya.

Sejak tahun 1963 dengan Surat Edaran Mahkamah Agung No. 3 Tahun 1963 yang ditujukan kepada ketua pengadilan negeri dan pengadilan tinggi diseluruh Indonesia, maka kedudukan seorang wanita yang telah bersuami itu diangkat kederajat yang sama dengan pria, karena untuk mengadakan perbuatan hukum dan menghadap didepan pengadilan ia tidak memerlukan bantuan lagi dari suaminya. Dengan demikian maka sub. 3 dari Pasal 1330 KUHPerdara sekarang tidak berlaku lagi.²⁵

3. Suatu hal tertentu.

Sebagai syarat ketiga sahnya perjanjian, menurut Pasal 1320 KUHPerdara ialah suatu hal tertentu. Ketentuan untuk hal tertentu ini menyangkut objek hukum atau mengenai bendanya. Dalam membuat perjanjian antara para subyek hukum itu menyangkut mengenai objeknya, apakah menyangkut benda berwujud, tidak berwujud, benda bergerak atau benda tidak bergerak. Hal tertentu mengenai objek hukum benda itu oleh pihak-pihak ditegaskan dalam perjanjian yaitu :²⁶

- a. Jenis barang.
- b. Kualitas dan mutu barang.
- c. Buatan pabrik dan dari Negara mana.
- d. Buatan tahun berapa.

²⁵ *Ibid.*, hlm. 142.

²⁶ *Ibid.*, hlm. 143.

- e. Warna barang.
 - f. Ciri khusus barang tersebut.
 - g. Jumlah barang.
 - h. Uraian lebih lanjut mengenai barang itu.
4. Suatu sebab yang halal.

Dalam pengertian ini pada benda (objek hukum) yang menjadi pokok perjanjian itu harus melekat hak yang pasti dan diperbolehkan menurut hukum sehingga perjanjian itu kuat.²⁷

Tugas kaidah-kaidah hukum adalah untuk menjamin adanya kepastian hukum. Dengan adanya pemahaman kaidah-kaidah hukum tersebut, masyarakat sungguh-sungguh menyadari bahwa kehidupan bersama akan tertib apabila terwujud kepastian dalam hubungan antara sesama manusia.²⁸

Menurut ketentuan Pasal 1233 KUHPerdata, perikatan bersumber dari perjanjian dan undang-undang. Dari kedua hal tersebut maka dapat dikatakan bahwa salah satu sumber perikatan yang terpenting adalah perjanjian. Perjanjian melahirkan perikatan, yang menciptakan kewajiban pada salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian, memberikan hak pada pihak kreditur dalam perjanjian untuk menuntut pelaksanaan prestasi dalam perikatan yang lahir dari perjanjian tersebut.

Dalam hal debitur tidak melaksanakan perjanjian yang telah disepakati tersebut, maka kreditur berhak untuk menuntut pelaksanaan kembali perjanjian yang belum, tidak sepenuhnya atau tidak sama sekali dilaksanakan atau yang telah

²⁷ CST Kansil dan Christine S.T Kansil, *Modul Hukum Perdata Termasuk Asas-Asas Hukum Perdata*, Pradnya paramita, Jakarta, 2000, hlm. 223.

²⁸ Sudarno, *Pengantar Ilmu Hukum*, Rineka Cipta, Jakarta, Tahun 1995, hlm. 49.

dilaksanakan secara bertentangan atau tidak sesuai dengan yang diperjanjikan, dengan atau tidak disertai dengan penggantian berupa bunga, kerugian dan biaya yang telah dikeluarkan oleh kreditur.²⁹

Menurut Soedikno Martokusumo memberikan pengertian perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum, dua pihak sepakat menentukan peraturan hukum atau khaidah atau hak dan kewajiban yang mengikat mereka untuk menimbulkan hak dan kewajiban kalau kesepakatan ini dilanggar, maka ada akibatnya si pelanggar dapat dikenakan akibat hukum dan sanksi.³⁰

Dalam setiap perjanjian secara teoritis berlaku asas antara lain :

1. Asas kebebasan berkontrak yaitu semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya yang diatur dalam Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara. Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk :
 - a. Membuat atau tidak membuat perjanjian.
 - b. Mengadakan perjanjian dengan siapa pun.
 - c. Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya.
 - d. Menentukan bentuknya perjanjian yaitu secara tertulis atau lisan.

Asas kebebasan berkontrak merupakan asas yang paling penting didalam perjanjian karena didalam asas ini tampak adanya ungkapan hak asasi manusia

²⁹ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm. 91.

³⁰ Soedikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1991, hlm. 77.

dalam membuat suatu perjanjian serta memberi peluang bagi perkembangan hukum perjanjian.³¹

2. Asas konsesualisme yaitu perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak. Kesepakatan merupakan penyesuaian antara kehendak dan pernyataan yang dibuat oleh kedua belah pihak yang diatur di dalam Pasal 1320 ayat 1 KUHPerdota.
3. Asas kekuatan mengikat (*pacta sunt servanda*) yaitu asas kepastian hukum. Asas ini berhubungan dengan akibat perjanjian. Asas *pacta sunt servanda* merupakan asas bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak, sebagaimana layaknya sebuah undang-undang. Mereka tidak boleh melakukan intervensi terhadap substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak. Asas *pacta sunt servanda* ini diatur didalam Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdota.
4. Asas kepribadian yaitu asas yang menentukan bahwa seseorang yang akan melakukan dan atau membuat perjanjian hanya untuk kepentingan perseorangan saja. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1315 dan Pasal 1340 KUHPerdota. Pasal 1315 KUHPerdota berbunyi yaitu pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan perikatan atau perjanjian selama untuk diri sendiri. Pasal 1340 KUHPerdota berbunyi yaitu perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya.

³¹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan...*, Op., cit, hlm. 99.

5. Asas kepercayaan artinya seseorang yang mengadakan perjanjian dan menimbulkan perikatan dengan orang lain, antara para pihak ada kepercayaan bahwa akan saling memenuhi prestasi.
6. Asas itikad baik yaitu dalam melaksanakan perikatan didasarkan pada kepercayaan atau keyakinan yang baik dari para pihak yaitu terdapat pada Pasal 1338 ayat 3 KUHPerdara yaitu itikad baik merupakan ukuran obyektif untuk menilai perjanjian itu, demikian pula dengan mengindahkan pula norma kebiasaan.

Yang dimaksud dengan kepatutan dan kesusilaan itu, undang-undang tidak memberikan perumusannya, karena itu tidak ada ketetapan batasan istilah itu. Namun dalam arti kata kepatutan dan kesusilaan dapat dimaksud sebagai nilai yang patut, pantas, layak, sesuai, cocok, sopan dan beradab, sebagaimana sama-sama dikehendaki oleh para pihak yang berjanji.

Jika terjadi selisih pendapat tentang pelaksanaan dengan itikad baik (kepatutan dan kesusilaan), hakim diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengawasi dan menilai pelaksanaan. Ini berarti hakim berwenang untuk menyimpang dari isi perjanjian menurut kata-katanya, apabila pelaksanaan menurut kata-kata itu bertentangan dengan itikad baik yaitu norma kepatutan dan kesusilaan. Pelaksanaan yang sesuai dengan norma-norma kepatutan dan kesusilaan itu yang dipandang adil. Tujuan hukum adalah menciptakan keadilan.³²

³² *Ibid.*, hlm. 102.

b. Teori Kepastian Hukum

Menurut Achmad Ali, kepastian hukum adalah kepastian tentang hukum itu sendiri. Empat hal yang berhubungan dengan makna kepastian hukum : *Pertama*, bahwa hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan. *Kedua*, bahwa hukum itu didasarkan pada fakta, bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim seperti “kemauan baik”, “kesopanan”. *Ketiga*, bahwa fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemakaman, disamping juga mudah dijalankan. *Keempat*, hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.³³

Teori kepastian hukum dapat digunakan untuk mengetahui dengan tepat aturan apa yang berlaku dan apa yang dikehendaki dari pada hukum itu sendiri. Teori ini sangat menentukan eksistensi hukum sebagai pedoman tingkah laku di dalam masyarakat. Hukum harus memberikan jaminan kepastian tentang aturan hukum.³⁴

Menurut Hans Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen* dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberative*. Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam

³³ Andre Prima Ramanda, *Tanggungjawab Notaris Terhadap Akta Yang Terdegradasi Nilai Pembuktiannya Menjadi Akta Dibawah Tangan*, Tesis, Universitas Andalas, Padang, 2014, hlm. 18.

³⁴ Muchtar Kusumaatmadja dan Arief B. Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum : Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum, Buku I*, Alumni, Bandung, 2000, hlm. 49.

hubungan dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.³⁵

Tujuan hukum yang mendekati realistik adalah kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Kaum Positivisme lebih menekankan pada kepastian hukum, sedangkan Kaum Fungsionalis mengutamakan kemanfaatan hukum, dan sekiranya dapat dikemukakan bahwa “*summa ius, summa injuria, summa lex, summa crux*” yang artinya adalah hukum yang keras dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya, dengan demikian kendatipun keadilan bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya akan tetapi tujuan hukum yang substantif adalah keadilan.³⁶

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran Positivisme di dunia hukum yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom yang mandiri, karena bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain sekedar menjamin terwujudnya oleh hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan

³⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm. 58.

³⁶ Dosminikus Rato, *Filasafat Hukum Mencari dan Memahami Hukum*, PT. Presindo, Yogyakarta, 2010, hlm. 59.

bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.³⁷

Dalam menegakkan hukum ada tiga unsur yang harus diperhatikan, yaitu : kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan. Ketiga unsur tersebut harus ada kompromi, harus mendapat perhatian secara proporsional seimbang. Tetapi dalam praktek tidak selalu mudah mengusahakan kompromi secara proporsional seimbang antara ketiga unsur tersebut. Tanpa kepastian hukum orang tidak tahu apa yang harus diperbuatnya dan akhirnya timbul keresahan. Tetapi terlalu menitik beratkan pada kepastian hukum, terlalu ketat mentaati peraturan hukum akibatnya kaku dan akan menimbulkan rasa tidak adil.

Adanya kepastian hukum merupakan harapan bagi pencari keadilan terhadap tindakan sewenang-wenang dari aparat penegak hukum yang terkadang selalu arogansi dalam menjalankan tugasnya sebagai penegak hukum. Karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan tahu kejelasan akan hak dan kewajiban menurut hukum. Tanpa ada kepastian hukum maka orang akan tidak tahu apa yang harus diperbuat, tidak mengetahui perbuatannya benar atau salah, dilarang atau tidak dilarang oleh hukum. Kepastian hukum ini dapat diwujudkan melalui penomoran yang baik dan jelas dalam suatu Undang-Undang dan akan jelas pula penerapannya.

c. Teori Perlindungan Hukum

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan

³⁷ Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya, Bandung, 1999, hlm. 23.

perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.³⁸

Teori perlindungan hukum merupakan salah satu teori yang sangat penting untuk dikaji, karena fokus kajian teori ini pada perlindungan hukum yang diberikan kepada masyarakat. Masyarakat yang didasarkan pada teori ini, yaitu masyarakat yang berada pada posisi yang lemah, baik secara ekonomis maupun lemah dari aspek yuridis.³⁹

Istilah teori perlindungan hukum berasal dari bahasa Inggris, yaitu *legal protection theory*, sedangkan dalam bahasa Belanda, disebut dengan *theorie van dewettelijke bescherming*, dan dalam bahasa Jerman disebut dengan *theorie der rechtliche schutz*. Secara gramatikal, perlindungan adalah :

1. Tempat berlindung.
2. Hal (perbuatan) memperlindungi.

Tujuan perlindungan adalah memberikan rasa aman bagi korban. Rasa aman adalah bebas dari bahaya, bebas dari gangguan, tenteram, tidak merasa takut atau khawatir terhadap suatu hal. Sementara itu, yang berhak memberikan perlindungan, meliputi :⁴⁰

1. Pihak keluarga.
2. Advokat.
3. Lembaga sosial.
4. Kepolisian.
5. Kejaksaan.

³⁸ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 5.

³⁹ Van Bemmelen, *Hukum Pidana I*, Bina Cipta, Cetakan Kedua, Bandung, 2012, hlm. 25.

⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 26.

6. Pengadilan.
7. Pihak lainnya.

Sifat perlindungan dibagi menjadi dua macam, yaitu :

1. Perlindungan sementara.
2. Adanya perintah pengadilan.

Perlindungan sementara adalah "perlindungan yang langsung diberikan oleh kepolisian dan/atau lembaga sosial atau pihak lain, sebelum dikeluarkannya penetapan perintah perlindungan dari pengadilan".

Maria Theresia Geme mengartikan perlindungan hukum adalah "Berkaitan dengan tindakan negara untuk melakukan sesuatu dengan (memberlakukan hukum negara secara eksklusif) dengan tujuan untuk memberikan jaminan kepastian hak-hak seseorang atas kelompok orang".

Definisi perlindungan dalam definisi di atas, kurang lengkap karena bentuk perlindungan dan subjek yang dilindungi berbeda antara satu dengan lainnya. Menurut hemat penulis, perlindungan adalah "upaya atau bentuk pelayanan yang diberikan oleh hukum kepada subjek hukum serta hal-hal yang menjadi objek yang dilindungi".⁴¹

Sementara itu, pengertian hukum dapat dikaji dari norma yang tercantum dalam undang-undang dan norma hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Sajian di atas, hanya baru menyajikan tentang konsep perlindungan dan hukum, sementara itu, konsep tentang teori perlindungan hukum tidak tampak dalam

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 27.

definisi diatas. Oleh karena itu, berikut ini disajikan definisi teori perlindungan hukum. Teori perlindungan hukum merupakan "Teori yang mengkaji dan menganalisis tentang wujud atau bentuk atau tujuan perlindungan, subjek hukum yang dilindungi serta objek perlindungan yang diberikan oleh hukum kepada subjeknya".⁴² Unsur-unsur yang tercantum dalam definisi teori perlindungan hukum, meliputi :

1. Adanya wujud atau bentuk perlindungan atau tujuan perlindungan.
2. Subjek hukum.
3. Objek perlindungan hukum.

Bentuk Perlindungan Hukum Secara teoretis, bentuk perlindungan hukum dibagi menjadi dua bentuk, yaitu :⁴³

1. Perlindungan yang bersifat preventif.
2. Perlindungan refresif.

Perlindungan hukum yang preventif merupakan perlindungan hukum yang sifatnya pencegahan. Perlindungan memberikan kesempatan kepada rakyat untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atas pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintahan mendapat bentuk yang definitif. Sehingga, perlindungan hukum ini bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa dan sangat besar artinya bagi tindak pemerintah yang didasarkan pada kebebasan bertindak. Dan dengan adanya perlindungan hukum yang preventif ini mendorong pemerintah untuk berhati-hati

⁴² *Ibid.*, hlm. 28.

⁴³ Phillipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, PT Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm. 2.

dalam mengambil keputusan yang berkaitan dengan asas *freies ermessen*, dan rakyat dapat mengajukan keberatan atau dimintai pendapatnya mengenai rencana keputusan tersebut.⁴⁴

Perlindungan hukum yang represif berfungsi untuk menyelesaikan apabila terjadi sengketa. Indonesia dewasa ini terdapat berbagai badan yang secara parsial menangani perlindungan hukum bagi rakyat, yang dikelompokkan menjadi dua badan, yaitu :

1. Pengadilan dalam lingkup Peradilan Umum.
2. Instansi Pemerintah yang merupakan lembaga banding administrasi.

Penanganan perlindungan hukum bagi rakyat melalui instansi pemerintah yang merupakan lembaga banding administrasi adalah permintaan banding terhadap suatu tindak pemerintah oleh pihak yang merasa dirugikan oleh tindakan pemerintah tersebut. Instansi pemerintah yang berwenang untuk mengubah bahkan dapat membatalkan tindakan pemerintah tersebut.

Pada dasarnya, teori perlindungan hukum merupakan teori yang berkaitan pemberian pelayanan kepada masyarakat. Roscou Pound mengemukakan hukum merupakan alat rekayasa sosial (*law as tool of sosial enggining*). Kepentingan manusia, adalah suatu tuntutan yang dilindungi dan dipenuhi manusia dalam bidang hukum. Roscou Pound membagi kepentingan manusia yang dilindungi hukum menjadi tiga macam, yang meliputi yaitu :⁴⁵

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 9.

⁴⁵ Lili Rasyidi, *Filsafat Hukum*, Remadja Karya, Bandung, 1988, hlm. 228.

1. *Public interest* (kepentingan umum).
2. *Sosial interest* (kepentingan masyarakat).
3. *Privat interest* (kepentingan individual).

Hukum sebagai perlindungan kepentingan manusia berbeda dengan norma-norma yang lain. Karena hukum itu berisi perintah dan/atau larangan, serta membagi hak dan kewajiban.

Sudikno Mertokusumo mengemukakan tidak hanya tentang tujuan hukum, tetapi juga tentang fungsi hukum dan perlindungan hukum. Ia berpendapat bahwa : "Dalam fungsinya sebagai perlindungan kepentingan manusia hukum mempunyai tujuan. Hukum mempunyai sasaran yang hendak dicapai. Adapun tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan.⁴⁶ Dengan tercapainya ketertiban di dalam masyarakat diharapkan kepentingan manusia akan terlindungi. Dalam mencapai tujuannya itu hukum bertugas membagi hak dan kewajiban antar perorangan di dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengatur cara memecahkan masalah hukum serta memelihara kepastian hukum". Ada tiga hal yang dapat dianalisis dari pandangan Sudikno Mertokusumo. Ketiga hal itu, meliputi :

1. Fungsi hukum.
2. Tujuan hukum.
3. Tugas.

⁴⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999, hlm. 71.

Fungsi hukum adalah melindungi kepentingan manusia. Tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang :

1. Tertib.
2. Ketertiban.
3. Keseimbangan.

Masyarakat yang tertib merupakan masyarakat yang teratur, sopan, dan menaati berbagai peraturan perundang-undangan dan peraturan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Ketertiban suatu keadaan dimana masyarakatnya hidup serba teratur baik. Keseimbangan adalah suatu keadaan masyarakat, di mana masyarakatnya hidup dalam keadaan seimbang dan sebanding artinya tidak ada masyarakat yang dibedakan antara satu dengan yang lainnya (sama rasa).

Tugas hukum yang utama adalah :⁴⁷

1. Membagi hak dan kewajiban antar perorangan di dalam masyarakat.
2. Membagi wewenang.
3. Mengatur cara memecahkan masalah hukum.
4. Memelihara kepastian hukum.

Antonio Fortin menyajikan tentang teori perlindungan hukum. Antonio Fortin mengemukakan "Pentingnya perlindungan internasional Hak Asasi Manusia. Perlindungan internasional berarti suatu perlindungan secara langsung kepada individu yang dilakukan oleh badan-badan yang ada dalam masyarakat internasional. Perlindungan semacam itu dapat didasarkan kepada konvensi internasional, hukum kebiasaan internasional atau prinsip-prinsip umum hukum internasional. Dipandang dari segi tujuan dari dilakukannya tindakan perlindungan, perlindungan internasional

⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 72.

dapat dikelompokkan ke dalam tiga kategori utama, yang meliputi antisipatoris atau preventif, kuratif atau mitigasi, dan pemulihan atau kompensatoris". Ada tiga hal yang dikaji meliputi :

1. Bentuk perlindungan internasional.
2. Landasan dalam perlindungan internasional.
3. Tujuan perlindungan internasional.

2. Kerangka Konseptual

Kerangka Konseptual berisikan batasan-batasan tentang terminologi yang terdapat dalam judul dan ruang lingkup penelitian. **“Pelaksanaan Pemisahan Harta Dalam Perjanjian Perkawinan (*Marriage Agreement*) Yang Berbentuk Akta Notaris (Studi Kasus Di Kabupaten Kampar Tahun 2020)”**.

1. Pelaksanaan adalah proses, cara, perbuatan melaksanakan (rancangan dan sebagainya).⁴⁸ Khususnya dalam pelaksanaan pemisahan harta dalam perjanjian perkawinan (*marriage agreement*) yang berbentuk akta notaris.
2. Perjanjian pisah harta merupakan suatu perjanjian mengenai harta benda suami istri selama perkawinan mereka.⁴⁹
3. Perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan

⁴⁸ Em Zul Fajri dan Ratu Aprilia Senja, *Kamus Bahasa Indonesia*, Difa Publisher, Jakarta, 2004, hlm. 508.

⁴⁹ Damanhuri, *Op., cit.*, hlm. 11.

akibat hukum, dua pihak sepakat menentukan peraturan hukum atau khaidah atau hak dan kewajiban yang mengikat mereka untuk menimbulkan hak dan kewajiban kalau kesepakatan ini dilanggar, maka ada akibatnya sipelanggar dapat dikenakan akibat hukum dan sanksi.⁵⁰

4. Perjanjian kawin merupakan sarana untuk melakukan proteksi terhadap harta para mempelai. Melalui perjanjian ini para pihak dapat menentukan harta bawaan masing-masing. Apakah sejak awal ada pemisahan harta dalam perkawinan atau ada harta bersama namun diatur cara pembagiannya bila terjadi perceraian. Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.⁵¹
5. Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini.⁵²

G. Metode Penelitian

Untuk mendapatkan data yang akurat dalam penelitian ini, penulis menggunakan metode penelitian sebagai berikut :

1. Pendekatan dan Jenis Penelitian

⁵⁰ Soedikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1991, hlm. 77.

⁵¹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1986, hlm. 106.

⁵² Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris

Penelitian ini digunakan pendekatan dengan Metode Yuridis Empiris, yaitu suatu penelitian yang menggunakan metode pendekatan terhadap masalah dengan melihat norma-norma hukum yang berlaku kemudian dihubungkan dengan fakta-fakta hukum yang terdapat di lapangan.

Sedangkan jenis penelitian ini dikategorikan sebagai penelitian yang bersifat *deskriptif analitis* yang bertujuan menggambarkan secara tepat sifat-sifat suatu individu, keadaan, gejala atau kelompok tertentu, atau untuk menentukan penyebaran suatu gejala, atau untuk menentukan ada tidaknya hubungan antara suatu gejala dengan gejala lain dalam masyarakat.⁵³

2. Jenis dan Sumber Data

Secara umum jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

a. Data Primer

Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari responden (objek penelitian). Dalam Hal ini penulis memperoleh data melalui penelitian lapangan dengan melakukan wawancara kepada responden, diantaranya Notaris di Kabupaten Kampar dan pihak yang melakukan perjanjian kawin.

b. Data Sekunder

Data sekunder adalah data yang diperoleh melalui data yang telah diteliti dan dikumpulkan oleh pihak lain yang berkaitan dengan

⁵³ Amirudin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Cet VI, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2012, hlm. 25.

permasalahan penelitian. Data sekunder diperoleh melalui studi kepustakaan. Sumber data sekunder berasal dari bahan hukum yang meliputi :

1) Bahan Hukum Primer

Merupakan bahan hukum yang mempunyai kekuatan hukum yang mengikat bagi individu atau masyarakat yang dapat membantu dalam penelitian yang dilakukan seperti :

- a) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW).
- b) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- c) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.
- d) Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia.

2) Bahan Hukum Sekunder

Merupakan bahan hukum yang erat kaitannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu dalam menganalisa dan memahami bahan hukum primer seperti :

- a) Hasil penelitian terdahulu.

- b) Teori-teori dan karya tulis dari kalangan hukum lainnya, serta makalah dan artikel yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti.

3) Bahan Hukum Tersier

Merupakan bahan-bahan yang memberikan penjelasan terhadap bahan-bahan hukum Primer dan Sekunder, yakni Kamus Besar Bahasa Indonesia dan Kamus Hukum.

3. Teknik Pengumpulan Data

Untuk mempermudah pengumpulan data dalam penelitian ini, adapun teknik pengumpulan data dilakukan sebagai berikut :

- a) Wawancara semi terstruktur yaitu metode pengumpulan data yang digunakan untuk mendapatkan keterangan-keterangan secara lisan melalui tanya jawab secara terstruktur kepada pihak terkait sehubungan dengan penelitian penulis. Adapun sampel dalam penelitian ini adalah Notaris di Kabupaten Kampar dan pihak yang melakukan perjanjian kawin yang ditetapkan dengan metode *purposive sampling*.
- b) Studi Dokumen yaitu penelitian dengan cara mempelajari kasus-kasus yang berkaitan dengan masalah yang diteliti.

4. Pengolahan Data

Pengolahan data baik data primer yang diperoleh di lapangan maupun data sekunder yang diperoleh dari bahan hukum dan bahan non hukum yang dimaksud di sini berkaitan erat dengan sistematika penulisan. Meskipun

sistematika penulisan dapat berubah tetapi ia sangat membantu dalam pengolahan data yang dikumpulkan. Setiap data yang diperoleh dipilih dan disusun sesuai kategorinya masing-masing dalam metode penelitian. Kemudian data tersebut dimasukkan kedalam map. Map-map dimaksud terbagi kedalam bab-bab dan sub bab untuk mempermudah peneliti mengolahnya.

5. Teknik Analisis Data

Analisis ini merupakan penyusunan terhadap data yang telah diolah untuk mendapat suatu kesimpulan. Dalam penulisan ini, setelah data terkumpul kemudian dilakukan analisis kualitatif yaitu uraian-uraian yang dilakukan dalam penelitian terhadap data-data yang terkumpul dengan tidak menggunakan angka-angka, tetapi dalam bentuk kalimat yang didasarkan pada peraturan perundang-undangan, pandangan pakar, pandangan aparat penegak hukum, termasuk pengalaman dalam penelitian.

