

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang



Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015, membawa pergeseran makna dan norma hukum baru dalam konstelasi hukum nasional, Istilah Perjanjian Perkawinan dalam norma hukum di Indonesia diatur pada Bab VII (tujuh) bagian I (ke satu) Pasal 139 sampai Pasal 154 *Burgerlijk Wetboek* selanjutnya disingkat dengan (BW)<sup>1</sup> atau yang lebih dikenal dengan Kitab Undang Undang Hukum Perdata selanjutnya disingkat dengan (KUHPerdata). Pengaturan lebih lanjut tentang Perjanjian Perkawinan diatur pada Undang undang Nomor : 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang secara tegas mengatur tentang Perjanjian Perkawinan pada Bab V Pasal 29.<sup>2</sup>

Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) tersebut telah dikabulkannya beberapa Pasal dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) dan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perjanjian Perkawinan sebagaimana yang dimohonkan oleh pemohon yang bernama Nyonya Ike Farida. Pemohon mengajukan *judicial review* terhadap Pasal 29 undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan karena dia merasa tidak mendapatkan keadilan dengan adanya pemberlakuan Pasal 29 dan sejumlah Pasal Undang-undang Pokok agraria tahun 1960. Ike Farida pada saat

---

<sup>1</sup> R. Subekti R. Tjitrosudibio, 2009, *Kitab Undang Undang Hukum Perdata*, Cetakan 40, Jakarta. PT. Pradnya Paramita, hlm, 34-154.

<sup>2</sup> Ibid. hlm, 548.

mengajukan permohonan ke Mahkamah Konstitusi merupakan warga negara Indonesia yang tidak bisa mendapatkan Hak Milik di Negeranya sendiri. Pemohon adalah pihak yang melakukan perkawinan campuran, dimana pemohon bersuamikan warga negara Jepang, namun pasangan suami isteri ini serta merta mengganti atau berpindah kewarganegaraan. Masing-masing pihak tetap mempertahankan status kewarganegaraan aslinya. Kedudukan warga negara yang berbeda tersebut menimbulkan permasalahan perkawinan campuran muncul kepada pihak pemohon. Pemohon pernah melakukan perjanjian pembelian apartement di Indonesia dengan pihak pengembang membatalkan secara sepihak perjanjian tersebut karena suami pemohon adalah warga negara asing, dan pemohon juga tidak mempunyai perjanjian pemisahan harta dengan suami. Pemohon menegaskan pembatalan perjanjian jual beli tersebut juga dikuatkan oleh Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Timur yang intinya membatalkan surat pesanan karena tidak terpenuhinya syarat objektif suatu perjanjian, yaitu Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Pokok Agraria.

Dengan demikian Mahkamah Konstitusi memberikan pertimbangan dan mengabulkan sebagai permohonannya antara lain:<sup>3</sup>

1. Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai. "Pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan

---

<sup>3</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Tahun 2015.

bersama dapat 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.”

2. Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “ Pada waktu sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.”
3. Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai”Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan kecuali ditentukan dalam perjanjian perkawinan.”
4. Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “ Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan kecuali ditentukan dalam perjanjian perkawinan.”
5. Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “selama perkawinan berlangsung perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya tidak dapat dirubah atau dicabut kecuali dari kedua belah pihak ada

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

6. Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya tidak dapat diubah atau dicabut kecuali dari belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut dan perubahan dan pencabutan tidak merugikan pihak ketiga”

Khusus untuk warga Negara yang memeluk agama Islam pengaturan Perjanjian Perkawinan diatur dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) melalui Intruksi Presiden Nomor : 1 Tahun 1991, pada Bab VII Pasal 45 sampai Pasal 52<sup>4</sup>. Ketiga pengaturan perundang undangan yang mengatur tentang perjanjian perkawinan menjadi pedoman dalam melakukan perjanjian perkawinan, perjanjian perkawinan<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Himpunan Peraturan Perundang Undangan Kompilasi Hukum Islam, Jakarta , Fokus Media, 2010 hlm, 18.

<sup>5</sup> *Marriage certificate, a document that is executed by the religious or civil official presiding at a marriage ceremony and filed with a public authority (usu the county clerk) as evidence of the marriage also termed certificate of marriage Cf marriage license (case Marriage 3J C.J.S. Marriage 35) “the texts of the floman Law do not supply a definition of contract. The word contractus—contrahere-like contract in English, are used in various senses, sometimes wider, sometimes narrower , labeled gives contractus the meaning of a reciprocal obligation, such as purchase and sale, here partnership but when the Roman speak of obligation arising from contract they mean obligation arising from convention or agreement in roman law it was far from being the case that all agreements. In Roman law it was far from being the case that all agreements which might be wxpected to produce a legal obligation did so “ R.W. Lee The element of Floman Law 285 (4<sup>th</sup> ed.1956)... lihat Black’s Law dictionary Eight Edition, hlm 351 dan hlm 995. Terjemahan ..... Surat nikah sebuah dokumen yang dieksekusi oleh pejabat agama atau sipil yang memimpin upacara pernikahan dan diajukan dengan otoritas public (usu.petugas county) sebagai bukti pernikahan juga disebut surat nikah. Pihak menggunakan penipuan, paksaan atau memaksa untuk mendorong pihak lain untuk memasuki pernikahan. Ketidaksempurnaan hukum dalam perkawinan semacam itu hanya dapat dinyatakan selama kehidupan kedua pasangan, dalam proses untuk mendapatkan keputusan yang menyatakan tidak berlaku. Pernikahan yang tidak dapat dibatalkan dapat disahkan setelah hambatan untuk pernikahan yang tidak dapat dibatalkan dapat disahkan setelah hambatan untuk pernikahan yang sah telah dihapus (Kasus pernikahan 53-54.CJS Marriage &43-15) batal menikah A. perkawinan yang tidak sah sejak*

tersebut mengatur tentang harta kekayaan atau harta benda saja (konsep materialistik). Perjanjian Perkawinan tersebut bersifat memberikan perlindungan bagi pasangan suami istri selama terikat dalam perkawinan dan/atau pun saat ikatan perkawinan tersebut putus.

Perkawinan merupakan suatu perbuatan dimana para pihak yang dapat melakukannya telah ditentukan oleh hukum dan terhadapnya akan menimbulkan suatu akibat hukum bagi para pihak tersebut, Perbuatan hukum demikian ini akan melahirkan hak dan kewajiban bagi suami dan istri yang telah berjanji mengikatkan diri satu sama lain secara lahir dan bathin dan oleh karenanya akan mempunyai akibat hukum bagi kedua pihak tersebut<sup>6</sup>

Setelah berlakunya Undang Undang 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagai suatu unifikasi hukum dibidang Perkawinan yang menganut asas perpisahan harta sebagaimana yang diatur pada ketentuan Pasal 35 ayat (1) disebutkan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama dan pada ayat (2) selanjutnya menyebutkan bahwa harta masing masing suami dan istri, dan harta

---

awal, yang tidak dapat dibuat valid dan yang dapat diakhiri oleh salah satu pihak tanpa memperoleh perceraian atau pembatalan misalnya saja pernikahan. Yang mengharuskan para pihak untuk melakukan tugasnya dengan itikad baik. Dalam suatu tindakan yang dilakukan pada *contractus bonae fidei*, penggugat harus menyatakan bahwa dia tidak bertindak dengan itikad buruk. Semua kontrak konsensual dianggap sebagai *contractus bonae fidei*, jadi, pada dasarnya, frase tersebut biasanya digunakan ketika suatu penyelesaian sedang dicari untuk suatu pelanggaran. Hakim menegakkan kontrak dengan itikad baik (mis. kontrak penjualan) sesuai dengan persyaratan itikad baik dan kontrak hukum yang ketat (mis ketentuan) sesuai dengan persyaratan ketat mereka terkadang disingkat menjadi *contractus bonae fidei*. *contractus-contrahere* seperti kontrak dalam bahasa Inggris, digunakan dalam berbagai pengertian, terkadang lebih sempit. Labeo memberikan arti kontrak tentang kewajiban timbale balik, seperti pembelian dan penjualan, menyewa *ing alon arinorship*. Tetapi ketika orang-orang Romawi berbicara tentang kontrak, itu berarti kewajiban muncul atau disepakati. Dalam hukum Romawi itu jauh dari konvensi dari yang terjadi bahwa semua perjanjian yang mungkin diharapkan untuk menghasilkan kewajiban melakukannya. "RW Lee, *The Elements of Roman Law* hlm, 285.

<sup>6</sup> Munir Fuady, *Konsep Hukum Perdata*, Jakarta PT. Raja Grafindo Persada, hlm, 18.

benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing masing sepanjang tidak ditentukan.<sup>7</sup> Terdapat perbedaan ketentuan tentang perjanjian sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang Perkawinan dengan KUHPerduta. Dalam KUHPerduta mengatur kekayaan dari suami dan istri yang dibawa ke dalam perkawinan dicampur menjadi harta persatuan, yaitu harta bersama diantara mereka (suami istri), sedangkan di dalam undang undang tentang Perkawinan harta perkawinan yang dibawa ke dalam perkawinan (harta bawaan) tetap menjadi milik masing masing dan yang tercampur menjadi satu hanyalah harta yang diperoleh dari dan/atau selama perkawinan berlangsung (harta gono gini). Namun terdapat persamaan diantara peraturan tersebut yaitu, yakni memberikan kesempatan pada suami istri memutuskan untuk menentukan lain terhadap harta baik yang diperoleh sebelum dan atau setelah berlangsungnya perkawinan, dan hal mana merupakan penyimpangan yang dibenarkan oleh hukum yang ditentukan secara limitative melalui perbuatan Perjanjian Perkawinan.

Perjanjian Perkawinan tersebut yang dibuat oleh dan dihadapan Notaris<sup>8</sup> yang menyatakan kesepakatan untuk melakukan pemisahan terhadap harta baik yang diperoleh sebelum maupun selama berlangsungnya perkawinan sesuai dengan prinsip prinsip perjanjian yang berlaku sebagaimana mestinya. Keputusan untuk melakukan perjanjian perkawinan cenderung dilakukan pada perkawinan kedua<sup>9</sup> dan atau

---

<sup>7</sup> *Ibid.*, hlm, 21.

<sup>8</sup> Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam undang undang ini atau berdasarkan undang undang lainnya . Undang Undang Nomor : 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan atas Undang undang nomr : 30 tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris.

<sup>9</sup> Wawancara dengan Muhammad Ishaq berdasarkan data empiris akta-akta yang dibuat.

seterusnya, dalam praktek kenotariatan hal ini mempertegas kedudukan harta-harta yang dibawa oleh masing-masing dalam perkawinan. Khusus mengenai kedudukan harta yang berasal dari sistem kewarisan menurut adat dapat dilakukan pemisahan terhadap harta-harta tersebut (harta menurut adat dan harta dalam perkawinan dengan ketentuan perjanjian perkawinan dibuat setelah dan atau dalam masa perkawinan).

Dalam perkawinan campuran khusus yang menyangkut benda tetap atau tanah pastilah menjadi alasan utama orang atau pihak melakukan perjanjian perkawinan sehubungan adanya ketentuan peraturan perundang-undangan tentang tanah (agraria) bahwa orang asing tidak dapat memiliki hak atas tanah di Indonesia kecuali ditentukan lain dalam perundang-undangan lainnya. Kepemilikan atas tanah karena hubungan perkawinan tidak dimungkinkan dalam tatanan hukum Indonesia.

Mengenai syarat perjanjian perkawinan<sup>10</sup> itu diatur pada Pasal 29 Undang-undang Nomor : 1 Tahun 1974 Tentang Perjanjian Perkawinan yang berbunyi “ 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 tersangkut. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum,

<sup>10</sup> Perkawinan dalam bahasa arabnya disebut dengan Al Nikah yang bermakna Al Wathi , menurut Syawuty Thaib Perkawinan adalah suatu perjanjian yang suci kuat dan kokoh untuk hidup bersama secara syah antara seorang laki laki dengan seorang perempuan membentuk keluarga yang kekal, santun menyantuni, kasih mengasihi, tenang dan bahagia, lihat .. Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, Hukum Perdata Islam Indonesia, Studi kritis perkembangan Hukum Islam dan Fiqh, Jakarta, Prenada Media 2004, hlm 40, sedangkan Sulaiman Rasyid mengatakan nikah salah satu asas pokok hidup yang paling utama dalam pergaulan atau masyarakat yang sempurna, pernikahan itu bukan saja merupakan satu jalan yang amat mulia untuk mengatur kehidupan rumah tangga dan keturun\an, tetapi njuga dapat dipandang sebagai suatu jalan menuju pintu perkenalan antara satu kaum dengan kaum lainnya dan perkenalamn itu akan menjadi jalan untuk menyampaikan pertolongan antara satu dengan lainnya,. *Figih Islam*, Sinar Baru Algensindo, 2010, Bandung hlm, 374.

agama dan kesusilaan. Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. Selama Perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat dirubah,kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga”. Dan apabila Pendaftaran Perjanjian tersebut di Kepaniteraan Pengadilan Negeri belum juga dilakukan dan belum dicatat dalam Akta Perkawinan catatan Sipil, maka para pihak ketiga boleh menganggap suami istri itu kawin dalam percampuran harta kekayaan.

Pencatatan dan pengesahan terhadap perjanjian perkawinan berlaku terhadap pihak ketiga. Publikasi ini menjadi hal yang penting karena jika tidak dilakukan, maka dapat menyebabkan kerugian bagi pihak ketiga. Selama perjanjian perkawinan tidak dilangsungkan menurut cara yang ditentukan, pihak ketiga dapat menganggap bahwa suami isteri telah kawin dalam persatuan atau pencampuran harta lengkap (bulat).<sup>11</sup> Beberapa perjanjian perkawinan yang ada dalam praktek kenotariatan, meskipun telah mengikat terhadap pihak ketiga, perjanjian perkawinan tersebut tetap tidak disahkan dan dicatatkan pada pegawai pencatat perkawinan yang terdapat di kantor kependudukan dan catatan sipil maupun pada kantor urusan agama.

Perjanjian Perkawinan yang dibuat setelah putusan Mahkamah Konstitusi pada saat ini bukan lagi menjadi suatu hal yang baru bagi masyarakat Indonesia, apalagi para notaris sudah memahami untuk membuat akta perjanjian perkawinan tersebut, dilaksanakannya perjanjian perkawinan tersebut semata-mata untuk melindungi harta benda yang diperoleh masing-masing pihak, agar dikemudian hari

---

<sup>11</sup> Komar Andasasmita, 1987, *Notaris III Hukum Harta Perkawinan dan Waris*, Ikatan Notaris Indonesia, Jawa Barat, hlm, 74.

tetap konsekuensi hukum atas suatu perbuatan hukum dapat dapat dipertanggungjawabkan oleh masing-masing pihak yang melakukannya sehingga tidak melibatkan harta yang diperoleh masing-masing pihak. Namun hal yang menarik dari Perjanjian perkawinan ini ialah dalam hal pelaksanaan perjanjian perkawinan, dimana berdasarkan ketentuan yang diatur baik dalam KUHPerdara Pasal 147 maupun Undang-Undang Perkawinan pada Pasal 29 menyebutkan bahwa perjanjian perkawinan dilaksanakan setelah perkawinan tersebut berlangsung berdasarkan penetapan pengadilan, tidak berlaku lagi.

Perumusan langkah yang bijaksana yang dapat ditempuh dalam Pelaksanaan dan pendaftaran Perjanjian Perkawinan pada sistem hukum di Indonesia, merujuk pada pendapat Friedman yang mengatakan diperlukannya penyesuaian unsur-unsur tatanan hukum yang berlaku dalam kerangka sistem hukum nasional. Dan dengan sistem hukum Perkawinan khususnya Perjanjian Perkawinan akan memunculkan ketidakpastian hukum yang dapat menimbulkan gangguan dalam kehidupan masyarakat, ketidaktertiban dan rasa tidak dilindungi. Dari sudut pandang masalah kepastian hukum akan dirasakan sebagai kebutuhan yang hanya dapat terwujud melalui Pelaksanaan dan Sistem Pendaftaran ulang efektifitas secara sistem hukum.<sup>12</sup> Berdasarkan uraian di atas secara umum dapat diidentifikasi beberapa permasalahan sebagai berikut :

Pertama, Secara umum Perjanjian Perjanjian dapat dilakukan sebelum dan pada masa perkawinan itu berlangsung dengan pembuatan suatu perjanjian yang

---

<sup>12</sup>Lawrence M. Friedman, 1994 *Legal Theory, Teori dan Filsafat Hukum Idealisme Filosofis dan Problema Keadilan (susunan II)* Terjemahan Muhammad Arifin, Jakarta , Raja Grafindo Persada, hlm, 143.

seimbang antara suami dan istri yang kemudian didaftarkan pada instansi yang berwenang untuk itu. Kedua, Terdapatnya perbedaan terhadap kedudukan harta kekayaan itu sendiri atas kepemilikan dan penguasannya dari masing masing calon dan atau pasangan suami istri sebagai dasar Perjanjian Perkawinan dan untuk hal tersebut harus tuntut pada asas, hukum perjanjian pada umumnya yang berkeadilan dan memenuhi keseimbangan. Ketiga, Perjanjian Perkawinan yang erat kaitannya dengan hukum kekayaan dan keluarga dan harus dapat memberikan perlindungan hukum kepada suami istri, untuk menghindari proses gugatan terhadap harta gono gini apabila Perkawinan berakhir baik karena perceraian maupun karena kematian dan disamping itu juga memberi kepastian kepada ahli waris atas harta yang ditinggalkan oleh pewaris.

## **B. Perumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, maka perumusan masalah yang hendak dijadikan bahasan dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana Pelaksanaan Perjanjian Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015
2. Faktor-Faktor apa yang menyebabkan tidak terlaksananya atau tidak dilaksanakannya pendaftaran perjanjian perkawinan ?
3. Akibat Hukum Terhadap Perjanjian Perkawinan Yang Tidak Didaftarkan.

## **C. Tujuan Penelitian**

Mengacu pada topik penelitian dan permasalahan yang diajukan di atas, maka tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui proses Pelaksanaan Perjanjian Perkawinan melalui akta notarial maupun surat dibawah tangan.
2. Untuk mengetahui dan menganalisa faktor-faktor yang menyebabkan tidak didaftarkanya perjanjian perkawinan.
3. Untuk mengetahui akibat hukun dari tidak didaftarkan suatu Perjanjian Perkawinan bagi para pihak yang membuatnya serta pihak ketiga lainnya.

#### **D. Manfaat Penelitian**

Kegiatan penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat secara teoritis maupun secara praktis.

1. Secara teoritis
  - a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran dalam khasanah ilmu pengetahuan Hukum Perdata, khususnya mengenai Perjanjian perkawinan.
  - b. Memberikan masukan dalam pelaksanaan Perjanjian perkawinan .
2. Secara Praktis
  - a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi masyarakat umum dan orang-orang yang melangsungkan perkawinan dalam menerapkan hukum perkawinan khususnya perjanjian perkawinan.
  - b. Diharapkan dapat bermanfaat bagi masyarakat dan kaum akademisi dalam mengetahui pemahaman hukum perkawinan

#### **E. Keaslian Penelitian**

Berdasarkan penelusuran yang dilakukan mengenai penelitian yang berkaitan dengan **Pelaksanaan Perjanjian Perkawinan Yang Tidak Didaftarkan Pasca**

**Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor ; 69/PUU-XIII/2015**, namun permasalahannya dan bidang kajiannya berbentuk, yaitu :

1. Tesis atas nama Eva Dwinoplanti, Magister Kenotariatan, Universitas Andalas, dengan judul “Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015 terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan setelah kawin yang dibuat di hadapan Notaris”, Permasalahan yang diteliti :
  - a .Bagaimana implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015 terhadap pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin yang dibuat di hadapan Notaris
  - b. Bagaimana akibat hukum pembuatan akta perjanjian perkawinan setelah kawin sebelum dan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015 terhadap status harta bersama dan pihak ketiga yang dibuat di hadapan Notaris.
2. Analisis Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015 Terhadap Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Tesis yang disusun oleh Yusri. Permasalahan yang diteliti ;
  - a. Bagaimana urgensi perjanjian perkawinan dan kaitannya dengan harta bersama dalam perkawinan
  - b. Faktor yang melatar belakangi permohonan uji materil perjanjian perkawinan oleh pihak mahkamah terhadap Pasal 29 ayat 1 tentang perjanjian perkawinan.
  - c. Putusan akibat hukum terhadap harta perkawinan sebelum dan setelah putusan mahkamah Konstitusi Nomor : 69/PUU-XIII/2015.

Penelitian tesis yang akan dikaji oleh peneliti merupakan suatu yang berbeda apabila dibandingkan dengan penelitian tersebut diatas dari segi perspektif analisis permasalahan. Sedangkan penulis lebih fokus kepada kepastian hukum pada proses pelaksanaan dan pendaftaran terhadap perjanjian perkawinan pasca dikeluarkannya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 di Kota Padang.

## **F. Kerangka Teoritis dan Konseptual**

### **1. Kerangka Teoritis**

Berkaitan dengan permasalahan yang dijadikan objek, maka penting dilakukannya eksplorasi jargon dari beberapa teori ataupun doktrin, yaitu teori kepastian hukum dan teori keseimbangan.

#### **a. Teori Kepastian Hukum.**

Kepastian hukum dianut oleh para aliran yuridis dogmatic-normatif-legalistik-positivisme, yang bersumber dari pemikiran kaum '*legal positivisme*' di dunia hukum, yang cenderung hanya melihat hukum hanya dalam wujudnya sebagai '*kepastian undang-undang*', memandang hukum sebagian sesuatu yang otonom, karena hukum tak lain hanyalah kumpulan aturan-aturan hukum (legal rules, norma-norma hukum (legal norma), dan asas hukum (*legal principles*), Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum

hanya semata-mata untuk mewujudkan ‘legal certainty’ (kepastian hukum).<sup>13</sup>

Menurut penganut legalistic ini meskipun aturan hukum atau penerapan hukum terasa tidak adil, dan tidak memberikan manfaat yang besar bagi mayoritas warga masyarakat, hal ini tidak menjadi soal, asalkan kepastian<sup>14</sup> hukum (*legal certainty*) dapat terwujud, hukum identik dengan kepastian hukum ini muncul pada aliran positivisme akibat adanya ketidakpuasan terhadap hukum alam.

Aliran positivisme dipelopori oleh filsuf Perancis Saint Simon (1760-1825) dan diteruskan oleh Auguste Comte (1798-1857).<sup>15</sup> Sebelum lahir aliran ini telah berkembang suatu pemikiran dalam ilmu hukum dikenal sebagai legisme. Pemikiran hukum ini berkembang semenjak abad pertengahan dan telah banyak berpengaruh di berbagai Negara, tidak terkecuali Indonesia. Aliran ini mengidentifikasikan hukum dengan undang-undang. Tidak ada hukum diluar undang-undang. Satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang. Di Jerman pandangan ini banyak dianut dan dipertahankan oleh mislanya Pual Laband, Jellinek, Rudolf von Jhering, Hana Nawiasky, Hans Kelsen dan lain-lain. Di Negara Inggris berkembang dalam bentuk yang agak lain yang kita kenal dengan

---

<sup>13</sup> Achmad Ali, 2005, *Menguak Teori Hukum (Legal theory) dan Teori Peradilan (judicialprudence), Termasuk Interpretasi Undang Undang (Legisprudence)*, Kencana Jakarta, hlm, 284.

<sup>14</sup> *Ibid.* hlm, 286.

<sup>15</sup>.Darji Darmodiharjo, 2007, *Positivisme Hukum*, Universitas Tarumanegara, Jakarta, hlm, 1.

positivisme hukum seperti dari John Austin dengan Analytical Jurisprudensinya/ positivismenya.<sup>16</sup>

Kepastian hukum adalah “ *sicherheit des Rechts selbst*” (kepastian tentang hukum itu sendiri). Ada empat hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesetzliches Recht*). didasarkan Kedua, bahwa hukum itu didasarkan pada fakta (*Tatsachen*), 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 pemaknaan, di samping juga mudah dijalankan. Keempat, hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.<sup>17</sup>

Fuller (1971), juga memajukan delapan asas yang harus dipenuhi oleh hukum dan apabila itu tidak dipenuhi, maka gagal lah hukum disebut sebagai hukum, kedelapan asas tersebut adalah sebagai berikut :<sup>18</sup>

1. Suatu sistem hukum terdiri dari peraturan-peraturan, tidak berdasarkan putusan-putusan sesaat untuk hal-hal tertentu (*ad hoc*);
2. Peraturan tersebut diumumkan pada public;
3. Tidak berlaku surut, karena akan merusak integritas sistem;
4. Dibuat dalam rumusan yang dimengerti oleh umum;

<sup>16</sup> H.Lili Rasjidi, dan Ira Thania Rasjidi, 2004, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm, 56.

<sup>17</sup> Satjipto Raharjo, 2006, *Hukum dalam jagat ketertiban*, UKI Press, Jakarta, hlm, 135-136.

<sup>18</sup> Achmad Ali, *Op.cit*, hlm, 294.

5. Tidak boleh ada peraturan yang saling bertentangan;
6. Tidak boleh menuntut suatu tindakan yang melebihi apa yang bisa dilakukan;
7. Tidak boleh sering diubah-ubah dan;
8. Tidak ada kesesuaian antara peraturan dan pelaksanaan sehari-hari.

Jika dilihat pengertian yang dikemukakan oleh Rabdruch dan Fuller dimana memberikan perundangan yang sama tentang kepastian hukum bahwa selain undang-undang dan peraturan ada beberapa factor yang mendukung terciptanya kepastian hukum dapat terlaksana.

Negara hukum (*the rule of law*) adalah asas yang berlaku universal yang diterima atau diakui oleh Negara-negara sebagai landasan bagi bekerjanya sistem hukum dan pemerintahan. Oleh karena itu, membahas atau mendiskusikan keberadaan dan bekerjanya kekuasaan diskresi pemerintah seyogiannya bertumpu atau bertolak dari asas Negara hukum (*the rule of law*).<sup>19</sup> Indonesia sebagai Negara yang mengakui supremasi hukum membawa konsekuensi bahwa sistem pemerintahannya harus: 1) menjunjung tinggi hak asasi manusia dan menjamin segenap warga Negara memiliki persamaan kedudukannya dalam hukum dan pemerintahan, serta wajib menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan itu; 2) memegang teguh asas legalitas, dalam semua aspek kehidupan kenegaraan yang meliputi aspek

---

<sup>19</sup> Krishna Djaya Darumurti, 2016, *Direksi Kajian Teori Hukum*, Genta Publishing, hlm, 12.

politik, sosial budaya, ekonomi, pertahanan keamanan. Negara.<sup>20</sup> Negara yang menjunjung tinggi supremasi hukum dalam kehidupan bernegara akan menciptakan kepastian hukum bagi masyarakat, kepastian hukum ini diperoleh dengan berjalannya peraturan perundang-undangan dengan baik sehingga akan memberikan perlindungan bagi masyarakat bernegara.

Kepastian hukum (*rechtszekerhied legalcertainty*) merupakan asas penting dalam tindakan hukum (*rechtshandeling*) dan penegakan hukum (*rechtshandhaving*). Telah menjadi pengetahuan umum bahwa peraturan perundang-undangan dapat memberikan kepastian hukum lebih tinggi dari pada hukum kebiasaan, hukum adat, atau hukum yurisprudensi. Namun perlu diketahui pula bahwa kepastian hukum peraturan perundang-undangan tidak semata-mata diletakkan dalam bentuknya yang tertulis (*geschreven*). Menurut Bagir manan, untuk benar-benar menjamin kepastian hukum suatu peraturan perundang-undangan, selain memenuhi syarat formal, harus pula memenuhi syarat lain yaitu: jelas dalam perumusannya (*unambiguous*); konsiten dalam peumusannya baik secara intern maupun ekstern; penggunaan bahasa yang tepat dan mudah dimengerti.<sup>21</sup> Baiknya perumusan undang-undang akan mengakibatkan mudah diterimanya peraturan tersebut oleh masyarakat (sosialisasi) dan berjalannya peraturan tersebut oleh masyarakat (sosialisasi) dan berjalannya peraturan tersebut sesuai dengan yang dikehendaki oleh pembuat undang-undang (legislatif).

---

<sup>20</sup>Teguh prasetyo dan Abdul Halam Barkatullah, 2012, *filsafat, Teori dan Ilmu Hukum*, Raja Grafindo Persada, hlm, 339.

<sup>21</sup>*Ibid*, hlm, 341.

Kepastian hukum memberikan perlindungan kepada yustisiabel dari tindakan sewenang-wenang pihak lain, dan hal ini berkaitan dalam usaha ketertiban dalam masyarakat. Hukum itu ada untuk manusia, sehingga masyarakat mengharapkan kemanfaatan dari pelaksanaan atau penegakan hukum, jangan sampai terjadi dalam pelaksanaan atau penegakan hukum ini timbul keresahan dalam masyarakat.<sup>22</sup> Kepastian hukum menginginkan hukum harus dilaksanakan secara tegas bagi setiap peristiwa konkret dan tidak boleh ada penyimpangan sesuai dengan selogannya *flat justitia et pereoat mundus* yang berarti hukum ditegakkan meskipun langit akan runtuh.

Pada bidang kenotariatan asas mengenai kepastian hukum tertuang pada sumpah/janji notaris "...patuh dan setia pada Negara Republik Indonesia, Pancasila dan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945, Undang-undang tentang Jabatan Notaris serta peraturan perundang-undangan lainnya..."

Notaris dalam menjalankan jabatannya wajib berpedoman secara normatif kepada aturan hukum yang berkaitan dengan segala tindakan yang akan diambil untuk kemudian dituangkan dalam akta. Bertindak berdasarkan aturan hukum yang berlaku akan memberikan kepastian kepada para pihak, bahwa akta yang dibuat dihadapan atau oleh Notaris telah sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, sehingga jika terjadi

---

<sup>22</sup> Ahmad Rifai, 2010, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, hlm, 131.

permasalahan, akta notaries dapat dijadikan pedoman oleh para pihak<sup>23</sup>  
Khususnya dalam pembuatan akta Perjanjian Perkawinan.

#### **b. Teori Keseimbangan**

Teori keseimbangan di kemukakan oleh. Herlien Budiono, dalam disertainya, berjudul “Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia, Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas-asas Wigati Indonesia” yangn judul aslinya “*Het evenwichtsbeginsel voor Gescheid*” beliau mengusulkan penambahan satu asas dasar/pokok bagi hukum perjanjian, yaitu asas keseimbangan. Asas keseimbangan adalah suatu asas yang dimaksudkan untuk menyelaraskan pranata-pranata hukum dan asas-asas pokok hukum perjanjian yang dikenal di dalam hukum Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mendasarkan pemikiran dan latar belakang individualisme pada satu pihak dan cara piker bangsa Indonesia pada pihak lain. Asas keseimbangan perlu kita tambahkan sebagai asas dalam hukum perjanjian Indonesia mengingat kenyataannya bahwa Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disusun dengan mendasarkan pada tata nilai (*warden en normen*) serta filsafat hukum barat. Padahal, kita mempunyai tata nilai dan filsafat hukum yang berbeda. Asas-asas hukum khususnya hukum kontrak seharusnya didasarkan pada kesadaran hukum Indonesia yang hidup, baik berdasarkan hukum adat (semangat gotong royong, kekeluargaan, rukun, patut, pantas, dan laras) maupun asas-asas

---

<sup>23</sup> Habib Adjie, *Saksi Perdata dan Administratif terhadap Notaris sebagai pejabat Publik*, Refika Aditama, Bandung, 2008, hlm, 85.

hukum modern (asas konsensus, asas kebebasan berkontrak, dan asas kekuatan mengikat). Untuk yang terakhir disebut asas-asas tersebut juga tumbuh berkembang sesuai dengan perkembangan hukum kontrak dan dapat ditemukan di dalam peraturan perundang-undangan, praktik hukum, dan yurisprudensi. Keduanya asas –asas hukum adat dan hukum modern pada akhirnya bermuara dalam satu asas, yakni asas keseimbangan.<sup>24</sup>

Keseimbangan bermakna 2 hal.<sup>25</sup>

1. Asas keseimbangan sebagai asas etika yang bermakna suatu “ keadaan pembagian beban di kedua sisi berada dalam seimbang”. Makna keseimbangan disini berarti pada satu sisi dibatasi kehendak (berdasar pertimbangan atau keadaan yang menguntungkan). Dalam batasan kedua sisi tersebut keseimbangan dapat diwujudkan.
2. Asas keseimbangan sebagai asas yuridikal artinya asas keseimbangan dapat di pahami sebagai asas yang layak dan adil, dan selanjutnya diterima sebagai landasan ketertiban yuridikal dalam hukum kontrak Indonesia. Dalam hal keseimbangan kontraktual terganggu. Maka jalan keluar untuk melakukan pengujian daya kerja asas keseimbangan melalui tindakan, isi dan pelaksanaan perjanjian.

Menurut Nieuwenhuis, dalam kontrak timbal balik, kualitas dari prestasi akan dijustifikasi oleh tertib hukum. Namun demikian,

---

<sup>24</sup> Herlien Budiono, 2014, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang kenotariatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm, 33-34.

<sup>25</sup> Herlien Budiono, *Asas-Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia: Hukum Perjanjian berlandaskan Asas-Asas Wigati Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm, 304.

kontrak harus segera “ditolak” jika kedudukan faktual satu pihak terhadap pihak lain adalah lebih kuat, karena dapat mempengaruhi cakupan muatan isi maupun maksud dan tujuan kontrak. Akibat ketidak setaraan prestasi dalam kontrak bertimbal balik ialah ketidak seimbangan, sehingga dapat menjadi alasan bagi pihak yang dirugikan untuk mengajukan tuntutan ketidakabsahan kontrak. Sepanjang prestasi yang dijanjikan bertimbal balik mengadaikan seketaraan, maka jika terjadi ketidak seimbangan, perhatian akan diberikan terhadap kesetaraan dalam pembentukan kontrak, tidak pada hasil akhir dari prestasi yang ditawarkan secara bertimbal balik. Memperhatikan penjelasan Nieuwenhuis mengenai asas keseimbangan dalam kontrak bertimbal balik sebagai mana diuraikan diatas, dapat dipahami bahwa faktor-faktor yang dapat mengganggu keseimbangan kontrak bertimbal balik adalah cara terbentuknya kontrak yang melibatkan pihak-pihak yang berkedudukan tidak setara. Jadi, faktor yang menentukan tegaknya asas keseimbangan tidak hanya kesetaraan prestasi yang diperjanjikan para pihak oleh para pihak yang membuat kontrak, tetapi kesetaraan pihak yang membuat kontrak tersebut, yang merefleksikan kehendak untuk mewujudkan keadilan pertukaran kepentingan atas barang dan jasa yang diperjanjikan dalam kontrak.<sup>26</sup>

Sultan Remi Sjahdeini dalam disertasinya yang berjudul “Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para

---

<sup>26</sup> Muhammad Saifuddin, *Op.Cit*, hlm, 68.

Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia” menganalisis keseimbangan berkontrak pada hubungan antara bank nasabah, menyimpulkan bahwa keseimbangan para pihak hanya terwujud apabila pada posisi yang sama kuat. Oleh karena itu, dengan membiarkan hubungan kontraktual para pihak semata-mata pada mekanisme kebebasan berkontrak, seringkali menghasilkan ketidakadilan apabila salah satu pihak berada dalam posisi yang lemah. Dengan demikian, Negara seharusnya campur tangan untuk melindungi pihak yang lemah dengan menentukan klausula tertentu yang harus dimuat atau dilarang dalam suatu kontrak. Mencermati pandangan tersebut tampaknya Sultan Remi Sjahdeni memahami keseimbangan para pihak yang berkontrak (bank nasabah dari posisi atau kedudukan para pihak) seharusnya sama.<sup>27</sup>

Sedangkan menurut Agus Yudha Hernoko, asas keseimbangan disebut sebagai asas proporsionalitas, menurut beliau makna asas proporsionalitas dalam kontrak harus beranjak dari makna filosofi keadilan. Hal ini dapat diselusuri dalam berbagai pendapat serta pemikiran para filsuf dan sarjana. Filsuf besar seperti Aristoteles, menyatakan bahwa “*justice consist in treating equally and unequally, in proportion to their inequality*” (prinsip bahwa yang sama diperlakukan secara sama, dan tetap memberikan kepada masing-

---

<sup>27</sup> Sultan Remi Sjahdelni, *kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, hlm, 7.

masing apa yang menjadi haknya “ *to give everybody his own* ) .  
Artinya keadilan dapat terwujud apabila sesuatu yang diberikan kepada seseorang sebanding dengan apa seharusnya yang diterima (*praeter proportionem dignitas ipsius*). Pada hakikatnya gagasan tersebut merupakan titik tolak bagi pemaknaan asas proporsionalitas dalam hubungan kontraktual para pihak.<sup>28</sup>

**c. Teori Efektifitas Hukum.**

Efektifitas mengandung arti pengaruh efek keberhasilan atau kemajuran, membicarakan keefektifitas hukum tentu tidak terlepas dari penganalisisan terhadap karakteristik dua variabel terkait yaitu karakteristik/dimensi dari objek yang dipergunakan.<sup>29</sup>

Ketika berbicara sejauh mana efektifitas hukum maka kita pertama-tama harus dapat mengukur sejauh mana aturan hukum itu ditaati atau tidak ditaati. Jika suatu aturan hukum ditaati oleh sebagian besar target yang menjadi sasaran ketaatannya maka akan dikatakan aturan hukum yang bersangkutan adalah efektif.<sup>30</sup>

Efektifitas Hukum yang dikemukakan oleh Anthoni Allot sebagaimana dikutip felix adalah sebagai berikut :

Hukum akan jadi efektif jika tujuan keberadaan dan penerapan dapat mencegah perbuatan-perbuatan yang tidak diinginkan dapat

<sup>28</sup> Agus Yudha Hernoko, 2011, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam hukum Kontrak Komersial*, Prenada media group, Jakarta, hlm, 84.

<sup>29</sup> Barda Nawawi Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, cetak ketiga, Bandung Citra Aditya, hlm, 67.

<sup>30</sup> Salim H.S dan Erlis SeptianaNurbani, 2013, *Penerapan Teori hukum pada Tesis dan Disertasi*, EdisiPertama, Cetak kesatu, Rajawali Pers, Jakarta, hlm, 375.

menghilangkan kekacauan. Hukum yang efektif secara umum dapat membuat apa yang dirancang dapat diwujudkan. Jika suatu kegelapan maka kemungkinan terjadi pembedaan secara gampang, jika terjadi keharusan untuk melaksanakan atau menerapkan hukum dalam suasana baru yang berbeda, hukum akan sanggup menyelesaikan.

Apabila mengkaji efektifitas suatu peraturan perundang-undangan, maka terdapat beberapa factor yang mempengaruhi, antara lain ;

- a. Pengetahuan tentang substansi (isi) peraturan perundang-undangan
- b. Cara-cara untuk memperoleh pengetahuan tersebut
- c. Institusi yang terkait dengan ruang lingkup perundang-undangan di dalam masyarakatnya.
- d. Bagaimana proses lahirnya suatu perundang-undangan yang tidak boleh dilahirkan secara tergesa-gesa untuk kepentingan instan (sesaat) yang diistilahkan oleh Gunnar Myrdall sebagai *sweep legislation* yang memiliki kualitas buruk dan tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Keberlakuan hukum berarti bahwa orang yang bertindak sebagaimana seharusnya sebagai bentuk kepatuhan dan pelaksanaan norma jika validitas adalah kualitas hukum, maka keberlakuan adalah kualitas perbuatan manusia sebenarnya bukan tentang hukum itu sendiri.<sup>31</sup> Selain itu William Chambliss dan Robert B.Saidman mengungkapkan bahwa bekerjanya hukum

---

<sup>31</sup> Hans Kelsen, 2012, *General Theory of Law and State*, Translate by wether, New York *Rusell an Rusell*, dikutip dari Jimly Ashididqie dan M. Ali Sa;ad, *Theory Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan kedua, Konstitusi Pers, Jakarta, hlm, 39-40.

dimasyarakat dipengaruhi oleh Ali Other Societal Personal Force ( semua ketakutan dari individu masyarakat yang melingkupi seluruh proses).<sup>32</sup>

Studi Efektifitas hukum merupakan suatu kegiatan yang memperlihatkan suatu strategi prumusan masalah yang bersifat umum, yaitu suatu perbandingan antara realitas hukum dan ideal hukum, secara khusus terlihat jenjang antara hukum dalam tindakan (*Law in Action*) dengan hukum dalam teori (*Law in Theory*) atau dengan kegiatan ini akan memperlihatkan kaitannya antara *Law in the Book Action*.<sup>33</sup>

Berdasarkan Arifin yang dikutip oleh Raida L.Tobing dkk, mengatakan bahwa dalam Negara yang berdasarkan hukum, berlaku efektifnya sebuah hukum apabila didukung oleh tiga pilar, yaitu ;

1. Lembaga atau penegak hukum yang berwibawa dan dapat diandalkan
2. Peraturan hukum yang jelas dan sistimatis.
3. Kesadaran hukum masyarakat yang tinggi.

## 2. Kerangka Konseptual

### a. Perkawinan

Perkawinan adalah Ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhananan Yang Maha Esa.<sup>34</sup>

Menurut Handri Raharjo perjanjian merupakan suatu hubungan hukum di

---

<sup>32</sup> Robert B Seidman, 1972, *Law order and power*, Adition Publising, Company Wesley Reading Masschuset, hlm, 9-13.

<sup>33</sup> Soleman B. Taneko, 1993, *Pokok-Pokok Studi Hukum Dalam Masyarakat*, Jakarta; Rajawali Press, hlm, 47-48.

<sup>34</sup> Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Pasal 1.

bidang harta kekayaan yang di dasari kata sepakat antara subjek hukum yang satu dengan yang lain, dan diantara mereka (para pihak/subjek hukum) saling mengikatkan dirinya sehingga subjek hukum yang satu berhak atas prestasi dan subjek hukum yang lain berkewajiban melaksanakan prestasinya sesuai dengan kesepakatan yang telah disepakati para pihak tersebut serta menimbulkan akibat hukum<sup>35</sup>.

b. Perjanjian Perkawinan

Perjanjian Perkawinan adalah perjanjian (persetujuan) yang dibuat oleh calon suami isteri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka. Menurut penjelasan Pasal 29 UU Perkawinan (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan).

c. Pencatatan Perkawinan

Adalah pendaftaran administrasi perkawinan yang ditangani oleh petugas pencatat perkawinan (PPN) dengan tujuan untuk menciptakan ketertiban hukum.

## G. Metode Penelitian

### 1. Pendekatan Penelitian

Metode pendekatan yang dipergunakan yuridis sosiologis penelitian ini adalah pendekatan non-doktrinal (*yuridis sosiologi*). Penelitian dengan menggunakan pendekatan *social legal research* berangkat dari sebuah

---

<sup>35</sup> Handi Raharjo, 2009, *Hukum Perjanjian di Indonesia*, Pustaka Yustitia, Yogyakarta, hlm, 42.

konsep, bahwa hukum tidak hanya dilihat sebagai aturan-aturan normatif belaka, tetapi juga dilihat sebagai bagian dari proses dalam kehidupan masyarakat. Karena itu hukum dan konteks sosial dimana hukum itu berada perlu diteliti secara bersamaan.

Laporan hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan gambaran yang bersifat *deskriptif analitis*. Bersifat *deskriptif*, karena penelitian ini diharapkan dapat memberi gambaran yang menyeluruh dan sistematis mengenai fakta-fakta yang berkaitan dengan pelaksanaan dan pendaftaran perjanjian perkawinan dan aspek-aspek yang berkaitan dengan materi yang diteliti. Bersifat *analitis*, karena hasil penelitian ini diharapkan dapat mengungkapkan berbagai aspek hukum mengenai perjanjian kawin yang mempengaruhi kedudukan harta bersama, hukum keluarga dan hukum waris.

## 1. Jenis Dan Sumber Data

### a. Data Primer

Menurut S. Nasution, data primer adalah data yang dapat diperoleh langsung dari lapangan atau tempat penelitian<sup>36</sup>. Data primer disebut juga sebagai data asli atau data baru yang memiliki sifat *up to date*. Untuk mendapatkan data primer, peneliti harus mengumpulkannya secara langsung. Teknik yang dapat digunakan peneliti untuk mengumpulkan data primer antara lain observasi,

---

<sup>36</sup> Nasution, M.A., 1964, *Azaz-Azaz Kurikulum*, Bandung: Penerbit Ternate, hlm, 34.

wawancara, diskusi terfokus (*focus grup discussion* – FGD) dan penyebaran kuesioner.

b. Data Sekunder

Data sekunder adalah data yang diperoleh atau dikumpulkan peneliti dari berbagai sumber yang telah ada (peneliti sebagai tangan kedua). Data sekunder dapat diperoleh dari berbagai sumber seperti Biro Pusat Statistik (BPS), buku, laporan, jurnal, dan lain-lain.

Sumber data sekunder:

- 1) Bahan hukum primer
  - a) Undang-Undang Dasar 1945
  - b) Ketetapan MPR
  - c) Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi hukum Islam.
  - d) Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 Tentang Perubahan atas Undang-Undang nomor 7 tahun 1989 tentang peradilan agama.
  - e) Undang Undang nomor 7 tahun 1989 Tentang Peradilan Agama
  - f) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1946 tentang Warga Negara dan Penduduk Indonesia.
  - g) Undang-Undang Nomor 62 Tahun 1958 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia.
  - h) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia.

i) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman.

j) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

k) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

l) Inpres Nomor 1 Tahun 1991

2) Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan kejelasan terhadap bahan hukum primer, terdiri dari:

(1) Putusan Pengadilan Negeri, Peradilan Agama, Mahkamah Syariah tentang penyelesaian sengketa waris bagi orang-orang yang beragama Islam

(2) Berbagai bahan kepustakaan mengenai perkawinan, perceraian, kematian, waris.

(3) Berbagai bahan hasil seminar, simposium, dan lokakarya mengenai waris.

3) Bahan hukum tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberi petunjuk terhadap bahan hukum primer dan sekunder, yang terdiri dari:

(1) Kamus hukum

(2) Kamus bahasa Indonesia

(3) Kamus Bahasa Inggris

- (4) Artikel- artikel dan laporan dari media massa ( surat kabar ,  
jurnal hukum, majalah dan lain sebagainya ).

## 2. Lokasi Dan Responden Penelitian

### a. Lokasi Penelitian

Penelitian dilaksanaka pada, Notaris, Kantor Catatan Sipil, Kantor  
Urusan Agama di Kota Padang..

### b. Responden Penelitian

Berguna untuk menguji/ *cross check* antara penjelasan yang telah  
diberikan oleh responden dengan orang yang dianggap  
berkompeten dalam bidann Pembuatan dan Pendaftaran Perjanjian  
Perkawinan, terdiri dari:

- a. Notaris Kota Padang
- b. Kantor Catatan Sipil dan Kantor Urusan Agama di kota Padang.

## 3. Teknik Pengambilan Data Dan Alat Pengumpulan Data

### a. Teknik Pengambilan data Sampel

Data yang dibutuhkan dapat berupa data kualitatif, yang mana  
data dapat diperoleh di lapangan, perpustakaan, sumber primer  
dan sumber sekunder. Dalam penelitian ini teknis pengambilan  
sampel dilakukan dengan cara teknik *non random sampling*, yaitu  
setiap individu tidak diberikan kesempatan untuk menjadi anggota  
sampel. Bentuk yang diambil adalah *purposive sampling*, yaitu  
penelitian dengan menggunakan pertimbangan-pertimbangan  
dalam menentukan sampel berdasarkan pengetahuan yang cukup

dan ciri-ciri yang berhubungan dengan penelitian, yaitu dengan pertimbangan sample pernah menerima warisan.

#### 4. Alat Pengumpulan Data

a. Observasi/ pengamatan

Yaitu merupakan kegiatan peneliti untuk menangkap gejala-gejala dari objek yang diamati dengan cara mencermati langsung secara visual terhadap objek penelitian. Kegiatan ini dilakukan dengan memperhatikan secara seksama akan suatu objek yang diteliti secara komprehensif. Tujuan observasi ini adalah untuk mendapatkan data yang menyeluruh dari perilaku masyarakat sebagaimana terjadi dalam kenyataannya, dan mendapatkan deskriptif yang relative lengkap mengenai kehidupan social dan aspek-aspeknya

b. Wawancara

Data dikumpulkan dengan cara melakukan *interview*, yaitu mengadakan wawancara secara langsung dengan responden yang berhubungan dengan objek yang akan diteliti. Wawancara merupakan salah satu metode pengumpulan data untuk memperoleh data dan informasi dari narasumber secara lisan. Proses wawancara dilakukan dengan cara tatap muka secara langsung dengan narasumber. Dalam proses wawancara peneliti mengajukan pertanyaan, baik dengan meminta penjelasan dan

jawaban dari pertanyaan yang diberikan dan membuat catatan mengenai hal-hal yang diungkapkan kepadanya.

Alat yang digunakan adalah:

- 1) Pedoman wawancara tidak terstruktur, yaitu pedoman wawancara yang hanya memuat garis besar yang akan ditanyakan. Tentu saja kreativitas pewawancara sangat diperlukan, bahkan hasil wawancara dengan jenis pedoman ini lebih banyak tergantung dari pewawancara. Pewawancara sebagai pengemudi jawaban responden. Jenis interview ini cocok untuk penilaian khusus.
- 2) Pedoman wawancara terstruktur, yaitu pedoman wawancara yang disusun secara terperinci sehingga menyerupai check-list. Pewawancara tinggal membubuhkan tanda (check) pada nomor yang sesuai.
- 3) Pedoman wawancara yang banyak digunakan adalah bentuk “*semi structured*”. Dalam hal ini maka mula-mula interviewer menanyakan beberapa pertanyaan yang sudah terstruktur, kemudian satu per satu diperdalam dalam mengorek keterangan lebih lanjut. Dengan demikian jawaban yang diperoleh bisa meliputi semua variabel, dengan keterangan yang lengkap dan mendalam.
- 4) Kuesioner

Kuesioner merupakan teknik pengumpulan data yang dilakukan dengan cara memberi seperangkat pertanyaan dan pernyataan

tertulis kepada responden untuk dijawabnya. Kuesioner dapat berupa pertanyaan atau pernyataan tertutup atau terbuka, dapat diberikan kepada responden secara langsung atau melalui dikirim.

## 5. Pengolahan Dan Analisis Data

Data hasil wawancara dan kuesioner diolah dengan langkah-langkah sebagai berikut:

- a) Mengedit terlebih dahulu, sehingga jika ada kesalahan-kesalahan dapat diperbaiki (editing).
- b) Masing-masing diberi kode untuk mempermudah dalam melakukan pemilahan/ dipisah-pisahkan menurut kategori masing-masing (coding).
- c) Setelah semua data sudah dikelompokkan, maka diolah dan diteliti, serta dievaluasi keabsahannya.
- d) Setelah selesai diseleksi dan diolah, lalu dianalisis secara *yuridiskualitatif* dan diterjemahkan secara *logis sistematis* dengan menggunakan metode *deduktif* dan *induktif*.
- e) Data yang diperoleh dari wawancara, setelah dikelompokkan akan ditafsirkan dan dideskripsikan
- f) Analisis kualitatif yuridis dilakukan secara deskriptif dan preskriptif, sehingga diharapkan akan memberikan solusi atas permasalahan dalam penelitian ini.

