



SKRIPSI

**AKIBAT HUKUM PERJANJIAN PISAH HARTA PERKAWINAN YANG
DIBUAT SETELAH BERLANGSUNGNYA PERKAWINAN PASCA
PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69 TAHUN 2015**

***LEGAL CONSEQUENCES OF MARRIAGE SEPARATION AGREEMENT
THAT MADE AFTER MARRIAGE HELD POST THE VERDICT OF THE
CONSTITUTIONAL COURT NUMBER 69 OF 2015***

Oleh:

YUNI AMALIA

NIM . 130710101107

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM**

2018



SKRIPSI

**AKIBAT HUKUM PERJANJIAN PISAH HARTA PERKAWINAN YANG
DIBUAT SETELAH BERLANGSUNGNYA PERKAWINAN PASCA
PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69 TAHUN 2015**

***LEGAL CONSEQUENCES OF MARRIAGE SEPARATION AGREEMENT
THAT MADE AFTER MARRIAGE HELD POST THE VERDICT OF THE
CONSTITUTIONAL COURT NUMBER 69 OF 2015***

Oleh:

YUNI AMALIA

NIM . 130710101107

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2018**

SKRIPSI

**AKIBAT HUKUM PERJANJIAN PISAH HARTA PERKAWINAN YANG
DIBUAT SETELAH BERLANGSUNGNYA PERKAWINAN PASCA
PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69 TAHUN 2015**

***LEGAL CONSEQUENCES OF MARRIAGE SEPARATION AGREEMENT
THAT MADE AFTER MARRIAGE HELD POST THE VERDICT OF THE
CONSTITUTIONAL COURT NUMBER 69 OF 2015***

Oleh:

YUNI AMALIA

NIM . 130710101107

KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2018

MOTTO

“A happy marriage is about three things: memories of togetherness, forgiveness of mistakes and a promise to never give up on each other.”

(Sebuah perkawinan adalah tentang tiga hal: kenangan kebersamaan, memaafkan kesalahan dan sebuah janji untuk tidak pernah menyerah satu sama lainnya).

(Surabhi Surendra)

*“A good marriage isn’t something you find;
its something you make... and you have to keep on making it.”*

(Perkawinan yang baik bukan sesuatu yang kamu temukan; itu adalah sesuatu yang kamu buat... dan kamu harus terus membuatnya).

(Gary Thomas)

PERSEMBAHAN

Dengan mengucapkan puji syukur atas rahmat Tuhan Yang Maha Esa, Penulis mempersembahkan skripsi ini kepada:

1. Kedua Orang tua penulis yang sangat sayangi, hormati, dan banggakan Ayahanda Hadi Susiyanto dan Ibunda Evi Triati, S.E. dan serta Keluarga Besar yang selalu memberikan do'a restu, kasih sayang, memberi dukungan serta semua pengorbanan yang tidak ternilai oleh apapun;
2. Almamater tercinta Universitas Jember, yang penulis banggakan;
3. Kakak-kakak penulis yang sangat banggakan Muhammad Arif Harfianto, S.T., dr. Husnul Khotimah, S.Ked serta adik penulis Nabilah Rizki yang sangat sayangi dan cintai yang senantiasa mengingatkan dan memberikan dukungan dalam penyelesaiannya skripsi ini;
4. Seluruh Bapak/Ibu Guru sejak Taman Kanak-Kanak (TK Yayasan Pupuk KalTim), Sekolah Dasar (SD 2 Yayasan Pupuk KalTim), Sekolah Menengah Pertama (SMP Negeri 1 Bontang), sampai dengan Sekolah Menengah Atas (SMA Yayasan Pupuk KalTim), dan serta Bapak/Ibu Dosen Universitas Jember yang telah memberikan ilmu, pengalaman, dan telah mendidik serta membimbing penulis dengan penuh kesabaran untuk selalu lebih baik lagi hingga saat ini.

PRASYARAT GELAR

**AKIBAT HUKUM PERJANJIAN PISAH HARTA PERKAWINAN YANG
DIBUAT SETELAH BERLANGSUNGNYA PERKAWINAN PASCA
PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69 TAHUN 2015**

***LEGAL CONSEQUENCES OF MARRIAGE SEPARATION AGREEMENT
THAT MADE AFTER MARRIAGE HELD POST THE VERDICT OF THE
CONSTITUTIONAL COURT NUMBER 69 OF 2015***

SKRIPSI

Diajukan guna melengkapi tugas akhir dan memenuhi salah satu syarat
Untuk menyelesaikan Program Studi Ilmu Hukum (S1)
Dan memperoleh gelar Sarjana Hukum

Oleh:

**YUNI AMALIA
NIM . 130710101107**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2018**

PERSETUJUAN

SKRIPSI INI TELAH DISETUJUI

TANGGAL 22 JUNI 2018

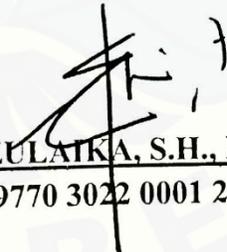
Oleh:

Dosen Pembimbing Utama,



IKARINI DANI WIDIYANTI, S.H., M.H.
NIP. 19730 6271 9970 2200 1

Dosen Pembimbing Anggota,



EMI ZULAIKA, S.H., M.H.
NIP. 19770 3022 0001 2200 1

PENGESAHAN

Skripsi dengan judul :

AKIBAT HUKUM PERJANJIAN PISAH HARTA PERKAWINAN YANG
DIBUAT SETELAH BERLANGSUNGNYA PERKAWINAN PASCA
PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69 TAHUN 2015

Oleh :

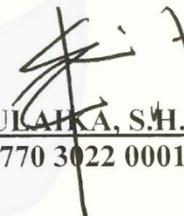
YUNI AMALIA
NIM . 130710101107

Dosen Pembimbing Utama



IKARINI DANI WIDIYANTI, S.H., M.H.
NIP. 19730 6271 9970 2200 1

Dosen Pembimbing Anggota



EMI ZULAIKA, S.H., M.H.
NIP. 19770 3022 0001 2200 1

Mengesahkan :

Kementerian Riset, Teknologi dan Pendidikan Tinggi
Universitas Jember

Fakultas Hukum

Dekan,



Dr. NURU GHUFRON, S.H., M.H.
NIP. 19740 92219 9903 100 3

PENETAPAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan di hadapan Panitia Penguji pada,

Hari : **Jum'at**

Tanggal : **22**

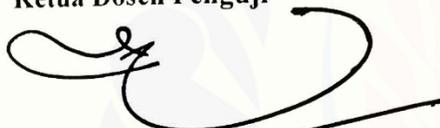
Bulan : **Juni**

Tahun : **2018**

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember :

Panitia Penguji :

Ketua Dosen Penguji



MARDI HANDONO, S.H., M.H.
NIP. 19631 2011 9890 2100 1

Sekretaris Dosen Penguji



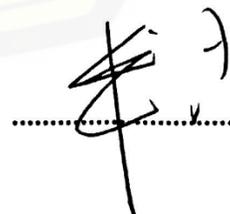
PRATIWI PUSPITHO ANDINI, S.H., M.H.
NIP. 19821 0192 0060 4200 1

Dosen Anggota Penguji :

IKARINI DANI WIDIYANTI, S.H., M.H.
NIP. 19730 6271 9970 2200 1


.....

EMI ZULAIKA, S.H., M.H.
NIP. 19770 3022 0001 2200 1


.....

PERNYATAAN

Saya sebagai penulis yang bertandatangan di bawah ini:

Nama : **YUNI AMALIA**

NIM : **130710101107**

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa skripsi yang berjudul : **Akibat Hukum Perjanjian Pisah Harta Perkawinan Yang Dibuat Setelah Berlangsungnya Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015** adalah benar-benar karya sendiri dan belum pernah diajukan pada institusi manapun, serta bukan karya jiplakan. Hal-hal yang bukan karya penulis diberi kutipan dalam substansi penelitian pada skripsi ini dan sumber kutipan disebutkan dalam daftar pustaka. Apabila di kemudian hari terbukti pernyataan saya tidak benar maka, saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan skripsi dan gelar yang saya peroleh dari penelitian skripsi ini. Saya bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isi penelitian skripsi ini sesuai dengan sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya, tanpa adanya tekanan dan paksaan dari pihak manapun.

Jember, 22 Juni 2018

Yang Menyatakan,


YUNI AMALIA
NIM. 130710101107

UCAPAN TERIMAKASIH

Puji Syukur kehadiran Tuhan Yang Maha Esa atas segala limpahan rahmat dan karunianya skripsi yang berjudul : **Akibat Hukum Perjanjian Pisah Harta Perkawinan Yang Dibuat Setelah Berlangsungnya Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015** ini dapat terselesaikan dengan baik. Penulisan ini diajukan sebagai salah satu syarat untuk menyelesaikan Pendidikan Strata Satu (S1) di Fakultas Hukum Universitas Jember. Penulis menyadari bahwa dalam menyelesaikan skripsi ini membutuhkan ketekunan dan kesabaran dalam menghadapi berbagai tantangan yang ditemukan oleh penulis. Setiap do'a dan motivasi dari orang-orang terdekat adalah anugrah yang diberikan oleh Allah untuk menemani setiap perjalanan penulis untuk menyelesaikan skripsi ini. Sehubungan dengan itu, maka penulis sudah selayaknya mengucapkan terimakasih kepada:

1. Ibu Ikarini Dani Widiyanti, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing I, yang telah bersedia meluangkan waktu dan tenaganya untuk membimbing dan memberikan masukan sehingga skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik;
2. Ibu Emi Zulaika, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing II yang juga bersedia meluangkan waktu dan tenaganya untuk membimbing dan memberikan masukan sehingga skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik;
3. Bapak Mardi Handono, S.H., M.H. selaku Ketua Penguji yang telah bersedia untuk menguji, memberikan masukan dan memotivasi sehingga skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik;
4. Ibu Pratiwi Puspitho Andini, S.H., M.H. selaku Sekretaris Penguji yang juga bersedia untuk menguji, memberikan masukan dan memotivasi sehingga skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik;
5. Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember, serta menjadi sosok mentor dalam membimbing segala hal keilmuan;

6. Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum. selaku Pembantu Dekan I, Bapak Echwan Iriyanto, S.H, M.H. selaku Pembantu Dekan II, dan Dr. Aries Hariyanto, S.H, M.Hum. selaku Pembantu Dekan III, yang menjadi suritauladan dan memberikan dukungan dalam penyelesaian skripsi ini;
7. Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si., selaku Ketua Bagian Hukum Perdata Fakultas Hukum Universitas Jember yang senantiasa membuat penulis lebih termotivasi didalam menjalani hidup;
8. Bapak Rizal Nugroho, S.H., M.Hum. selaku Dosen Pembimbing Akademik yang telah memberikan petuah dan nasihatnya selama masa perkuliahan dalam mendapatkan gelas Sarjana Hukum;
9. Bapak/Ibu Dosen Bagian Hukum Perdata dan Keluarga Besar *Civil Law Community* (CLC) yang selama ini sudah menyempatkan waktu dan berbagi ilmu dan pengetahuannya yang sangat berguna dan membantu saya untuk memperkaya keilmuan dibidang hukum dan keterampilan dalam berorganisasi;
10. Seluruh Dosen dan Karyawan Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah memberikan bekal ilmu serta membantu guna kelancaran proses pengerjaan penelitian skripsi;
11. Keluarga ku tercinta, Ayahanda Hadi Susiyanto dan Ibunda tercinta Evi Triati, kakak-kakak penulis Abang arif, Uni imah dan adik penulis Kiki yang selama ini telah membantu, memberikan doa, memberikan kasih sayang, nasehat dan semangat untuk meraih segala prestasi dan cita-cita;
12. Kakak-kakak angkatan yang saya banggakan di Fakultas Hukum Universitas Jember, Fatchur Rohman S.H., Azizi Chidayatullah S.H., M. Indra Kusuma Yudha S.H., Gress Gustia Adrian Pah S.H., Gulfino Guevarrato S.H., Naila Rizki Zakiah S.H., Rizka Meisa S.H., Ario Montana, S.H., dan semua kakak angkatan yang selama ini telah memberikan bimbingan, arahan serta doa bagi penulis dalam menyelesaikan skripsi ini dengan baik;
13. Teman-teman seperjuangan Unit Kegiatan Mahasiswa Fakultas (UKMF) Forum Kajian Keilmuan Hukum (FK2H) Muhammad Salim Hafidi S.H., Umi latifah

S.H., Bintang Aulia Utama S.H., Yusrizal M. Rangga S.H., M. Rizal Rachman S.H., Nicky Ledito S.H., Sabilla Joeda S.H., Alifatul Fikriyah S.H., Lita Dwi Oktavia S.H., Akbar Ridho A. S.H., Rony Eko Susanto. S.H., M. Rizal Fadillah S.H., Ekanto Arut R. S.H., Selly Ismi S.H., Samsul Hadi S.H., Alvin Dwi Nanda S.H., Faroatut Tazkiyah S.H., Golda Meir S.H., Christina Boru S.H., Yenni Panggabean S.H., Nurul Qisthy S.H., Asfi Nur Fadillah S.H., Yuliana Chatrine S.H., Ridwan S.H., Vina Melinda, Bahjah Ayu Bakta, Ahmad Amirul Huda, Woro Ritno serta teman-teman sekalian yang tidak dapat saya sebut satu persatu. Terimakasih atas bimbingan, pengalaman dan kenangan selama saya berproses dalam organisasi menjadi insan yang lebih baik lagi.

14. Teman-teman Demisioner Pengurus Himpunan Mahasiswa Perdata, *Civil Law Community* (CLC) Fakultas Hukum Universitas Jember, Ericha, Tiara, Reiyah, Woro, Brama, Iga, Alvin, Ika, Indra, Daryan, Oktav, Gerry, Kharisma, alfan, Windy, Diana, Riandhyka, Rildo, Fiza, Rizal, Talita, Rena, Pinto, Boru, Rena, Randa, Terry. Terimakasih atas kenangan dan perjuangannya selama membangun *CLC* bersama-sama.
15. Teman-teman Mahasiswa Perdata Jurusan Hukum Keluarga dan Waris, Vina Melinda, Agustina Ayu S.H., Nihlah Intan S.H., Lucinda S.H., Faiq Tri M. S.H., Arya S.H. dan lainnya, terima kasih atas motivasi, arahan, dan serta doa selama dalam pengerjaan skripsi hingga selesai.
16. Teman-teman Kelompok 90 Kuliah Kerja Nyata di Desa Klampokan, Kecamatan Panji, Kabupaten Situbondo, Robby Santoso, Qorry Dhika Andria, Vistri Dela, Ivan Rilo Pambudi, Eris Septiani, Riza Umami, Niluh Devi, Firma Setyawan, dan Wandra Nurcahya yang telah memberikan warna dan semangat baru dalam kehidupan penulis serta selalu memberikan do'a dan dukungan sehingga penulis termotivasi untuk mengerjakan skripsi ini dengan baik;
17. Semua pihak yang telah membantu dalam penyusunan skripsi ini yang oleh penulis tidak dapat uraikan satu persatu, terimakasih atas bantuannya, doa dan motivasi dalam pengerjaan skripsi ini.

Tiada balas jasa yang dapat penulis berikan kecuali harapan semoga amal kebbaikannya mendapat imbalan dari Tuhan Yang Maha Esa. Penulis juga menerima segala kritik dan saran dari semua pihak demi kesempurnaan skripsi ini. Akhirnya penulis mengharapkan semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi pembaca dan masyarakat pada umumnya.

Jember, 22 Juni 2018



Yuni Amalia

NIM. 130710101107

RINGKASAN

Pada dasarnya setiap orang berhak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah sebagaimana bunyi Pasal 28 B ayat (1) Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945. Hubungan perkawinan tersebut mengandung unsur ikatan antar pihak yang melakukan perbuatan hukum. Dalam setiap perbuatan hukum yang dilakukan oleh subyek hukum tentu akan melahirkan akibat hukum seperti, perkawinan. Perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan akan menimbulkan beberapa akibat hukum salah satunya yakni lahirnya tanggung jawab pada harta kekayaan. Berdasarkan Pasal 35 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, mengenal 2 (dua) istilah harta di dalamnya yakni harta bawaan dan harta bersama. Dikatakan sebagai harta bersama apabila suami dan isteri tidak berkehendak lain untuk menyimpangi Pasal 35 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan seperti pembuatan perjanjian perkawinan sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Apabila calon suami-isteri berkehendak untuk membuat perjanjian perkawinan, maka akan terjadi pemisahan harta didalamnya. Perjanjian perkawinan berkaitan erat dengan asas kebebasan berkontrak namun, Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ini menyimpangi ketentuan asas kebebasan berkontrak yang mana Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan justru mempersempit ruang gerak para pihak untuk membuat perjanjian perkawinan. Hal ini dapat dilihat dalam pengaturannya bahwa pembuatan perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat sebelum perkawinan berlangsung dan pada saat perkawinan dilangsungkan. Selain itu, Pasal 29 tersebut akan menjadi *boomerang* bagi pihak-pihak yang melangsungkan perkawinan campuran (WNI-WNA) yang tidak mengetahui adanya peraturan ini contohnya, Nyonya Ike Farida seorang Warga Negara Indonesia (WNI) yang telah menikah dengan seorang laki-laki berkewarganegaraan asal Jepang (WNA) tanpa membuat perjanjian perkawinan terlebih dulu sehingga, status hak kepemilikan tanah dan bangunan di Indonesia terancam tidak dapat di miliki olehnya. Sebab, Pasal 21 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menyebutkan bahwa hanya warga Negara Indonesia yang dapat memiliki Hak Milik. Artinya, kepemilikan tanah dan bangunan di Indonesia harus dimiliki oleh warga Negara Indonesia secara murni tanpa adanya unsur asing. Sehingga hal ini yang menyebabkan Nyonya Ike Farida mengajukan *judicial review* kepada Mahkamah Konstitusi untuk dilakukan pengujian beberapa pasal. Selanjutnya, Mahkamah

Konstitusi mengeluarkan Putusan Nomor 69/PUU-XIII/2015 dengan mengubah dan memperluas makna Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bahwa perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum, pada saat atau setelah perkawinan sebagaimana hal ini telah sesuai dengan konsep asas kebebasan berkontrak. Namun, peneliti menilai bahwa perubahan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan justru membuka peluang sengketa baru yang akan dihadapi suami-isteri dalam pembuatan perjanjian perkawinan tersebut. Oleh karena itu, penulis tertarik untuk menganalisa secara komprehensif dalam suatu karya ilmiah yang berbentuk skripsi dengan judul : **Akibat Hukum Perjanjian Pisah Harta Perkawinan Yang Dibuat Setelah Berlangsungnya Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015**. Permasalahan dalam Skripsi ini terdiri dari dua, yakni bagaimana akibat hukum perjanjian pisah harta setelah berlangsungnya perkawinan sebelum dan sesudah dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi dan bagaimana upaya penyelesaian apabila terjadi sengketa terhadap perjanjian pisah harta perkawinan yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi. Metode penelitian dalam skripsi ini menggunakan tipe penelitian yuridis-normatif dan menggunakan 2 (dua) pendekatan masalah yakni, pendekatan Undang-Undang (*statute approach*) dan pendekatan Konseptual (*conceptual approach*). Dan untuk sumber bahan hukum yang digunakan yakni bahan hukum primer, sekunder bahan non hukum dan analisis bahan hukum.

Tinjauan pustaka dalam skripsi ini membahas yang pertama mengulas tentang definisi akibat hukum. Kedua, mengulas tentang perkawinan yang didalamnya berisikan historis perkawinan di Indonesia, definisi perkawinan, asas-asas dalam perkawinan, dan harta dalam perkawinan. Ketiga, mengulas tentang perjanjian perkawinan yang didalamnya berisikan istilah perjanjian dalam hukum perjanjian, dasar hukum pengaturan perjanjian perkawinan, syarat sahnya perjanjian perkawinan. Dan keempat, mengulas tentang Putusan Mahkamah Konstitusi yang berisikan tentang historis Mahkamah Konstitusi, dasar hukum, fungsi dan wewenang, serta sifat putusan Mahkamah Konstitusi yang dikutip oleh penulis dari beberapa sumber buku bacaan maupun peraturan perundang-undangan Indonesia.

Berdasarkan dari hasil pembahasan, maka dapat disimpulkan bahwa pertama, Perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan berlangsung sebelum lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 mempunyai akibat hukum batal demi hukum. Hal tersebut dapat diartikan bahwa perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan dianggap tidak pernah ada dan tidak pernah dibuat karena telah melanggar ketentuan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.

Sedangkan, setelah lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015, maka perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan berlangsung akibat hukumnya adalah sah dan mempunyai kekuatan hukum tetap. Namun, perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan berlangsung memiliki resiko yaitu terjadinya konflik sebab pemisahan harta pada saat pembuatan perjanjian perkawinan tidak proporsional. Persoalan pemisahan harta bersama pada saat pembuatan perjanjian pisah harta bersama dalam perkawinan yang tidak proporsional akan menimbulkan sengketa dalam bidang hukum keluarga. Persengketaan hadir karena para pihak (suami-isteri) merasa haknya telah dikurangi, maka salah satu pihak akan berjuang untuk mendapatkan harta bersama yang seharusnya menjadi haknya. Dalam menyelesaikan sengketa pada bidang keperdataan ini dapat ditempuh melalui dengan 2 (dua) cara, yakni: cara litigasi dan non-litigasi. Litigasi merupakan menggunakan cara-cara formal (pengadilan) sedangkan, non-litigasi menggunakan cara-cara informal atau penyelesaian sengketa diluar Pengadilan (APS/ADR). Pengadilan bukan satu-satunya lembaga dengan penyelesaian sengketa yang tepat melainkan justru lebih banyak menimbulkan kekecewaan bagi masyarakat. Ketidakpuasan masyarakat terhadap pengadilan sebagai lembaga yang menyelesaikan sengketa pada akhirnya melahirkan proses penyelesaian sengketa diluar pengadilan

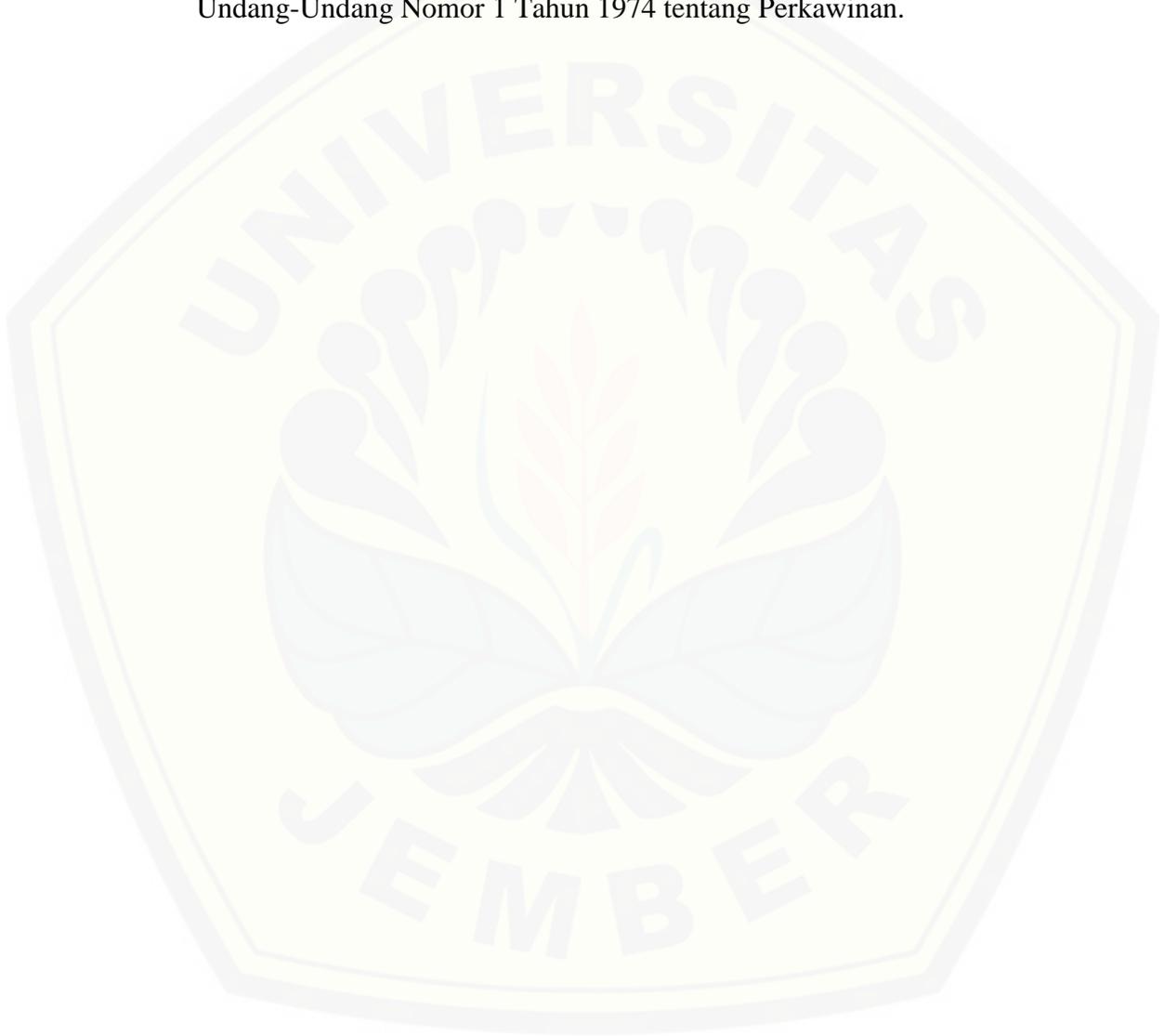
DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL DEPAN	i
HALAMAN SAMPUL DALAM	ii
HALAMAN MOTTO	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN	iv
HALAMAN PRASYARAT GELAR	v
HALAMAN PERSETUJUAN	vi
HALAMAN PENGESAHAN	vii
HALAMAN PENETAPAN PANITIA PENGUJI	viii
HALAMAN PERNYATAAN	ix
HALAMAN UCAPAN TERIMA KASIH	x
HALAMAN RINGKASAN	xiv
HALAMAN DAFTAR ISI	xvii
BAB I. PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	6
1.3 Tujuan Penelitian	6
1.3.1 Tujuan Umum.....	6
1.3.2 Tujuan Khusus.....	7
1.4 Metode Penelitian	7
1.4.1. Tipe Penelitian.....	8
1.4.2. Pendekatan Masalah	8
1.4.3. Bahan Hukum.....	10
1.4.3.1 Bahan Hukum Primer.....	10
1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder	11
1.4.3.3 Bahan Non-Hukum	12
1.4.4 Analisis Bahan Hukum.....	12

BAB 2. TINJAUAN PUSTAKA	14
2.1 Akibat Hukum	14
2.2 Perkawinan	16
2.3 Perjanjian Perkawinan	24
2.4 Putusan Mahkamah Konstitusi	32
BAB 3. PEMBAHASAN	37
3.1 Akibat Hukum Perjanjian Pisah Harta Perkawinan Yang Dibuat Setelah Berlangsungnya Perkawinan Sebelum Dan Sesudah Dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015	37
3.2 Upaya Penyelesaian Apabila Terjadi Sengketa Terhadap Perjanjian Pisah Harta Perkawinan yang Dibuat Setelah Berlangsungnya Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015	65
BAB 4. PENUTUP	83
4.1 Kesimpulan.....	83
4.2 Saran.....	84
DAFTAR PUSTAKA	
LAMPIRAN	

DAFTAR LAMPIRAN

1. Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 69 PUU-XIII Tahun 2015 tentang Uji Materiil Pasal 21 Ayat (1), Ayat (3), Pasal 36 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan Pasal 29 Ayat (1), Ayat (3), Ayat (4), Pasal 35 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.



BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Perkawinan di Indonesia, dalam pengaturannya tidak hanya dipengaruhi oleh adat istiadat suatu daerah. Ada hal lain yang turut berperan dalam mempengaruhi pengaturan mengenai perkawinan yaitu dari aspek yuridis, filosofis, historis, dan dari berbagai macam ajaran agama. Keanekaragaman ajaran agama yang dianut masyarakat Indonesia merupakan realita yang tidak dapat dipungkiri meskipun terdapat perbedaan cara melakukan perkawinan. Hilman Hadikusuma¹ berpendapat bahwa perbedaan dalam cara melakukan perkawinan sebagai pengaruh dari pengaturan perkawinan yang membawa konsekuensi tentang cara hidup dalam berkeluarga, membangun hubungan kekerabatan hingga harta kekayaan seseorang dalam kehidupan bermasyarakat.

Aspek yuridis dalam perkawinan di Indonesia diatur dalam berbagai peraturan mulai dari Undang-Undang Dasar, Undang-Undang hingga peraturan pelaksana dibawah Undang-Undang. Dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (UUD NRI) Tahun 1945, Pasal 28 B Ayat (1) menyebutkan bahwa: “..setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah..”. Artinya, negara Indonesia mengakomodir kepentingan warganegaranya untuk mengikrarkan hubungan suci berlainan jenis kelamin untuk menghasilkan anak dalam perkawinan sah. Karena UUD NRI Tahun 1945 bersifat abstrak sehingga masih membutuhkan pengaturan lanjutan dari pasal 28B. Sejalan dengan itu, Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (UUPerk) hadir untuk memperjelas maksud UUD NRI Tahun 1945 yang menyebutkan bahwa:

“Perkawinan merupakan ikatan lahir bathin antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan sebagai suami-isteri dengan tujuan

¹ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia, Menurut perundang-undangan hukum adat dan hukum agama*, (Bandung: Mandar maju, 2003) h. 8.

membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Akibat hukum dari perkawinan selain hak-hak dan kewajiban dalam perkawinan, hal ini berkaitan pula pada harta kekayaan. Perkawinan berkaitan erat dengan harta kekayaan karena dari perkawinan menciptakan perkawinan harta benda. Harta kekayaan yang dimaksud menyangkut harta kekayaan yang dibawa sebelum perkawinan berlangsung (harta bawaan) maupun harta kekayaan yang didapat setelah pasangan suami-isteri menikah (harta bersama) sebagaimana pengaturannya tercantum pada BAB VII Pasal 35 UUPerk.

Berdasarkan Pasal 119 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) menyebutkan: “saat mulainya perkawinan dilangsungkan, maka berlakulah persatuan bulat antara kekayaan suami dan isteri sepanjang pasangan suami-isteri tersebut tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan”. Artinya, jika suami-isteri sebelum atau pada saat perkawinan tidak membuat perjanjian perkawinan maka secara otomatis kekayaan suami-isteri bercampur menjadi satu namun, apabila keduanya membuat suatu perjanjian perkawinan maka, terdapat pemisahan harta kekayaan milik suami dan isteri (tidak bercampur).

Pada umumnya, perjanjian perkawinan di Indonesia tidak *familiar* terhadap proses atau cara-cara pembuatan perjanjian perkawinan pisah harta kekayaan sebelum atau pada saat menikah. Masyarakat Indonesia menilai hal tersebut tidak lazim dilakukan oleh suami-isteri dalam menjalankan rumah tangga. Karena budaya Indonesia masih sangat menjunjung tinggi sifat kekeluargaan dan gotong-royong sehingga jiwa-jiwanya masih memegang teguh peribahasa tempo dulu seperti “ringan sama dijinjing, berat sama dipikul” yang bermakna: dalam hidup senang maupun susah dialami secara bersama-sama. Begitu juga dengan masa selama perkawinan, senang susah dilalui secara bersama-sama. Namun, kini terdapat pergeseran nilai yang semula bersifat kekeluargaan dan bergotong royong bergeser menjadi cenderung lebih suka menghitung-hitung atau menimbang-nimbang untung rugi (matrealistis).

Pembuatan perjanjian perkawinan merupakan suatu penyimpangan terhadap ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan harta kekayaan bersama dalam bidang hukum keluarga (*familierechtelijk*) seperti yang ditetapkan dalam pasal 119 KUH Perdata *juncto* Pasal 35 Ayat (2) UUPerk. Artinya, setelah perkawinan berlangsung maka yang kawin tidak hanya pada “kelaminnya” akan tetapi yang kawin juga pada harta benda kekayaan milik pasangan suami-isteri tersebut. Namun, karena dibuatnya suatu perjanjian perkawinan maka terdapat pemisahan harta kekayaan milik suami dan isteri.

Perjanjian Perkawinan merupakan perjanjian yang sifatnya boleh dibuat dan boleh juga tidak dibuat. Perjanjian perkawinan berkaitan erat dengan asas kebebasan berkontrak, artinya perjanjian perkawinan tersebut dapat dibuat kapanpun, dimanapun dan substansi/isi perjanjian perkawinan membebaskan para pihak (suami-isteri) untuk menentukan hal-hal apa saja yang menjadi substansi/isi dalam perjanjian perkawinan tersebut. Namun, di balik makna bebas sebenarnya tidak benar-benar bebas. Dalam Perjanjian perkawinan yang dibuat oleh para pihak (suami-isteri) pun mempunyai batas-batas tertentu agar tidak bertentangan dengan tata susila, agama dan ketertiban umum.

Pengaturan perjanjian perkawinan sebelum UUPerk terletak pada Pasal 147 KUH Perdata yang menyebutkan bahwa:

“Perjanjian kawin harus dibuat dengan akta notaris sebelum perkawinan berlangsung dan akan menjadi batal apabila tidak dibuat secara demikian. Perjanjian itu akan mulai berlaku pada saat perkawinan dilangsungkan, tidak boleh ditentukan saat lain untuk itu.”

Sedangkan, perjanjian perkawinan tercantum pula pada Pasal 29 UUPerk yang menyebutkan bahwa:

“Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan, Setelah isinya berlaku pula terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.”

Pengaturan sebelum dikeluarkannya UUPerk yang berkaitan dengan perkawinan termasuk didalamnya pengaturan harta perkawinan menggunakan aturan

KUH Perdata. Namun, setelah adanya UUPerk maka segala sesuatu yang berkaitan dengan perkawinan di Indonesia diatur dengan UUPerk yang berlaku efektif sejak 1 Oktober 1975.²

Konsep perjanjian perkawinan tujuannya semata-mata untuk mempertahankan kepemilikan harta kekayaan dan menjamin kepastian hukum atas kepemilikan harta kekayaan yang dimiliki masing-masing pasangan suami-isteri. Dibalik pembuatan perjanjian pisah harta perkawinan terdapat kekhawatiran-kekhawatiran seperti pemborosan harta kekayaan yang dilakukan oleh salah satu pasangan (suami atau isteri) selama menikah dan salah satu pasangan suami-isteri mempunyai resiko yang besar terhadap stabilitas harta kekayaan keluarga.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 lahir karena suatu permohonan yang diajukan oleh Nyonya Ike Farida kepada Mahkamah Konstitusi. Menurutnya, Pasal 21 Ayat (1), Ayat (3) dan Pasal 36 Ayat (1), UUPA *Juncto* Pasal 29 Ayat (1), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 35 Ayat (1) UUPerk telah merampas hak konstitusionalnya dalam kepemilikan status hak milik dan hak guna bangunan rumah susun hanya karena ia menikah dengan wargaenegara asing asal Jepang (perkawinan campuran) tanpa mempunyai perjanjian perkawinan. Oleh karena itu, ia harus melepaskan haknya dalam waktu satu tahun sejak percampuran harta karena perkawinan campuran.³

Pada dasarnya, yang dapat memiliki hak milik atas tanah adalah warga Negara Indonesia sebagaimana tercantum pada Pasal 21 Ayat (1), Ayat (3) dan Pasal 36 Ayat (1). Selain itu, ketentuan tersebut ditegaskan pada pasal 26 Ayat (2) UUPA mengandung arti bahwa terdapat larangan berupa perpindahan hak milik tersebut kepada orang asing. Akibat hukum apabila melanggar ketentuan diatas maka batal demi hukum. Artinya, segala sesuatu perbuatan hukum (jual-beli, penukaran penghibahan, pemberian dengan wasiat) yang dilakukan oleh subyek hukum atas

² Taufiqurrohman Syahuri, *Legalisasi Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2013), h. 63.

³ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-VIII/2015

kepemilikan status hak milik dan hak guna bangunan dianggap tidak pernah terjadi. Hal ini semata-mata untuk mempertahankan tujuan hukum agraria nasional yang telah sejalan dengan UUD NRI Tahun 1945.

Berkaitan dengan hal itu, Mahkamah Konstitusi melakukan *Judicial Review* sebagaimana fungsinya mengurus hal-hal bidang ketatanegaraan, untuk menjaga konstitusi dan mengemban fungsi pengujian UU terhadap UUD NRI Tahun 1945 agar selaras dengan harapan rakyat dan cita-cita demokrasi sehingga terselenggara pemerintahan Negara yang stabil.⁴ Pada hari Kamis tanggal 27 Oktober 2015, hakim Mahkamah Konstitusi melalui sidang plenonya menyatakan bahwa terjadi perubahan dalam pembuatan perjanjian. Jika sebelum tahun 2015 pembuatannya hanya sebelum dan pada saat perkawinan, kini pembuatannya dapat dibuat setelah berlangsungnya perkawinan.

Ketua Lembaga Kajian Islam dan Hukum Islam Fakultas Hukum Universitas Indonesia (FH UI), Heru Susetyo⁵ merespon putusan Mahkamah Konstitusi atas perkara dengan nomor register 69/PUU-XIII/2015 merupakan buah pemikiran maju, hakim mengikuti perkembangan hukum, sosial dan budaya sehingga ada kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi pasangan yang terikat suatu hubungan.

Berdasarkan teori hukum progresif menyebutkan bahwa, pada dasarnya hukum harus selalu hadir untuk menyeimbangkan antara kebutuhan manusia pada saat ini dengan kebutuhan yang akan datang.⁶ Hal ini menandakan bahwa hukum harus siap merespon kebutuhan manusia dan bukan hanya untuk mengatasi kasus-kasus yang terjadi saat ini tetapi harus memiliki jawaban terhadap permasalahan-permasalahan yang timbul dikemudian hari. Berkaitan dengan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 tahun 2015 mengenai perluasan makna pada pasal 29 UUPerk merupakan terobosan positif bagi pasangan perkawinan campuran maupun perkawinan sesama kewarganegaraan Indonesia dalam membuat perjanjian perkawinan. Namun disisi

⁴ Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), h. 11.

⁵ <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt58180e2811d66/plus-minus-putusan-mk-tentang-perjanjian-perkawinan> Diakses pada tanggal 2 Mei 2017 Pukul 01.40 WIB.

⁶ Hadi Supeno, *Kriminalisasi Anak: Tawaran Gagasan Radikal Peradilan Anak Tanpa Pemidanaan* (Jakarta: Gramedia Pustaka, 2010), h. 197.

lain, perubahan konsep dasar mengenai perluasan makna pada pasal 29 UUPerk tersebut justru membuka peluang permasalahan baru yang akan dihadapi para pihak dalam pembuatan perjanjian perkawinan setelah berlangsungnya perkawinan.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan judul skripsi dan uraian latar belakang atas isu hukum yang muncul akibat lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 ini maka, yang akan diteliti oleh penulis sebagai berikut:

1. Bagaimana akibat hukum perjanjian pisah harta perkawinan yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan sebelum dan sesudah dikeluarkannya putusan Mahkamah Konstitusi?
2. Bagaimana upaya penyelesaian apabila terjadi sengketa terhadap perjanjian pisah harta perkawinan yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan pasca putusan Mahkamah Konstitusi?

1.3. Tujuan Penelitian

Pada penelitian skripsi ini agar dapat diperoleh sasaran yang dikehendaki maka perlu ditetapkan suatu tujuan penelitian. Tujuan penelitian skripsi ini terbagi menjadi 2 (dua) yaitu:

1.3.1 Tujuan Umum

Tujuan umum pada penelitian ini pada umumnya untuk :

1. Menyelesaikan Tugas Akhir (TA) sebagai persyaratan yang telah ditentukan demi meraih gelar Sarjana Hukum (S1) pada Fakultas Hukum Universitas Jember; dan,
2. Memberikan kontribusi pemikiran dalam bidang ilmu hukum khususnya pada konsentrasi bidang Hukum Keluarga agar dapat bermanfaat bagi almamater dan masyarakat pada umumnya.

1.3.2 Tujuan Khusus

Berdasarkan tujuan umum tersebut, penelitian skripsi ini bertujuan untuk:

1. Mengetahui dan memahami akibat hukum perjanjian pisah harta perkawinan yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan sebelum dan sesudah dikeluarkannya putusan Mahkamah Konstitusi; dan,
2. Mengetahui dan memahami upaya penyelesaian apabila terjadi sengketa perjanjian pisah harta perkawinan yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan sebelum dan sesudah dikeluarkannya putusan Mahkamah Konstitusi.

1.4. Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian dalam skripsi ini adalah :

1. Sebagai refrensi bagi para mahasiswa kajian Ilmu Hukum tentang Hukum Perdata konsentrasi Jurusan Hukum Keluarga dan Waris; dan,
2. Sebagai bahan rujukan bagi pemerintah, dan lembaga-lembaga penyelesaian sengketa diluar pengadilan dalam memberikan pemecahan solusi.

1.5. Metode Penelitian

Metode penelitian merupakan faktor yang penting untuk penulisan yang bersifat ilmiah. Suatu karya ilmiah harus mengandung kebenaran yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah sehingga hasil karya ilmiah tersebut dapat mendekati suatu kebenaran sesungguhnya. Metodologi merupakan cara kerja bagaimana menemukan atau memperoleh sesuatu atau menjalankan suatu kegiatan untuk memperoleh hasil yang konkrit dan juga metode tersebut merupakan cara utama untuk mencapai tujuan.⁷

⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010), 27.

1.5.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif, yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan-penerapan kaidah atau norma-norma dalam hukum positif yang berlaku. Tipe penelitian yuridis normatif dilakukan dengan cara mengkaji berbagai aturan hukum yang bersifat formil seperti Undang-Undang, peraturan-peraturan serta literatur yang berisi konsep-konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang akan dibahas dalam karya tulis ini.⁸

1.5.2 Pendekatan Masalah

Pada Skripsi ini menggunakan beberapa pendekatan, adapun metode pendekatan masalah yang digunakan dalam mengkaji lebih lanjut pada pembahasan berikutnya, penulis menggunakan 2 (dua) metode pendekatan masalah yakni:

- a. Pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*) yaitu menelaah peraturan Undang-Undang yang berkaitan dengan isu hukum yang sedang dihadapi. Adapun peraturan perundang-undangan yang digunakan untuk memecahkan isu hukum yang timbul yaitu: Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang No 5 tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria, Undang-Undang Nomor 8 tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Undang-Undang Nomor 4 tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Peraturan Pelaksana Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi atas perkara dengan nomor register 69/PUU-XIII/2015 mengenai perluasan makna pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; dan
- b. Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*) yang dilakukan dengan beranjak dari perundang-undangan dan doktrin-doktrin yang berkembang

⁸ *Ibid.*, 29.

dalam ilmu hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu hukum.⁹ Pendekatan konseptual yang berlandaskan pada berbagai macam peraturan perundang-undangan dan doktrin-doktrin dalam ilmu hukum sejatinya diperlukan untuk menjawab rumusan masalah kedua dalam skripsi ini.

1.5.3 Bahan Hukum

Bahan hukum merupakan sarana dari satu penelitian yang digunakan untuk memecahkan permasalahan yang ada dalam skripsi ini. Adapun bahan hukum yang dipergunakan dalam penulisan karya tulis ini adalah:

1.5.3.1 Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif yang artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan primer yang terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan, dan putusan-putusan hakim.¹⁰ Adapun bahan hukum primer yang digunakan dalam penulisan skripsi ini sebagai berikut:

1. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
2. Undang-Undang Nomor 8 tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
3. Undang-Undang Nomor 4 tahun 2014 tentang Jabatan Notaris;
4. Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Peraturan Pelaksana Perkawinan; dan,
5. Putusan Mahkamah Konstitusi atas perkara dengan Nomor Register 69/PUU-XIII/2015 tentang perluasan makna pada Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.

⁹ *Ibid.*, 95.

¹⁰ *Ibid.*, 141.

1.5.3.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang diperoleh dari semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi, data yang diambil dari internet, kamus, serta wawancara. Publikasi ini meliputi literatur-literatur ilmiah, serta buku-buku untuk mempelajari dari isi pokok permasalahan yang dibahas.¹¹

1.5.3.3 Bahan Non Hukum

Selain itu, Penulis juga menggunakan bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, dalam skripsi ini juga menggunakan bahan non-hukum primer. Sebagai penunjang dari sumber hukum primer dan sekunder, sumber bahan non hukum dapat berupa buku-buku yang menyangkut tentang keluarga, buku pedoman penulisan karya ilmiah/skripsi dan bahan-bahan lainnya yang diperoleh dari internet dan sumber non-hukum lain ataupun laporan-laporan penelitian non-hukum dan jurnal-jurnal non-hukum sepanjang mempunyai relevansi dalam topik penulisan karya tulis ini.¹²

1.5.4 Analisis Bahan Hukum

Langkah-langkah dalam melakukan penelitian hukum, dilakukan dengan langkah-langkah mengidentifikasi fakta hukum dan mengelimir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan. Pengumpulan bahan-bahan hukum dan bahan non-hukum sekiranya dipandang mempunyai relevansi, melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan, menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi dalam menjawab isu hukum, dan memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.¹³

¹¹ *Ibid.*, 115.

¹² *Ibid.*, 164.

¹³ *Ibid.*, 171.

BAB 2

TINJAUAN PUSTAKA

Tinjauan pustaka dalam suatu penulisan hukum terdiri dari kerangka teori yang berkaitan dengan isu yang akan dikaji, teori-teori yang menjadi dasar berargumentasi, dan kerangka pemikiran yang menjelaskan isi suatu penulisan hukum. Adapun kerangka teori dalam penulisan hukum ini yakni :

2.1 Akibat Hukum

Berdasarkan Kamus Hukum, Akibat hukum adalah akibat yang timbul dari suatu hubungan hukum sehingga melahirkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban bagi kedua belah pihak.¹⁴ Selain itu, mengenai definisi akibat hukum ini, para ahli hukum turut memberikan definisi, sebagai berikut:

1. Menurut Soeroso, Akibat hukum adalah akibat yang di timbulkan oleh suatu peristiwa hukum yang dapat berwujud: lahir, berubah atau lenyapnya suatu keadaan hukum, suatu hubungan hukum yang dilakukan antara dua atau lebih subyek hukum, maupun lahirnya sanksi suatu sanksi apabila dilakukan tindakan yang melawan hukum.¹⁵
2. Sejalan dengan itu, Achmad Ali menjelaskan bahwa pada dasarnya istilah akibat hukum dengan implikasi hukum adalah sama. Pengertian rumusan Implikasi dapat diartikan sebagai akibat, sehingga akibat hukum dapat diartikan sebagai suatu akibat yang ditimbulkan oleh hukum terhadap suatu perbuatan yang dilakukan oleh subyek hukum.¹⁶

Jadi, akibat hukum atau implikasi hukum yang dimaksud dalam penelitian ini adalah akibat hukum yang ditimbulkan pasca lahirnya Putusam Mahkamah Konstitusi Nomor 69 tahun 2015 terkait dengan pembuatan perjanjian pisah harta perkawinan yang dibuat setelah perkawinan berlangsung.

¹⁴ Setiawan Widagdo, *Kamus Hukum* (Jakarta: Prestasi Pustakaraya, 2012), h. 22.

¹⁵ Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), h. 295.

¹⁶ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum* (Jakarta: Kencana, 2008), h. 192.

2.2 Perkawinan

Secara historis, perkawinan di Indonesia sejak zaman Hindia Belanda sifatnya pluralistis yang berarti berlaku tiga macam sistem hukum perkawinan yaitu:¹⁷

- (1) Hukum perkawinan menurut Hukum Perdata Barat (BW), yang diperuntukkan bagi Warganegara Indonesia keturunan asing atau yang beragama Kristen, khususnya kalangan keturunan Tionghoa;
- (2) Hukum perkawinan menurut Hukum Islam, diperuntukkan bagi Warganegara Indonesia keturunan pribumi yang beragama Islam;
- (3) Hukum perkawinan menurut Hukum Adat, diperuntukkan bagi masyarakat pribumi yang masih memegang teguh Hukum Adat.

Oleh karena itu, untuk mengatasi pluralisme di bidang hukum perkawinan maka dibentuklah Undang-Undang yang mengatur tentang perkawinan secara Nasional yakni tertuang dalam Pasal 66 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 yang berbunyi :

“Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas Undang-Undang ini, maka dengan berlakunya Undang-Undang ini ketentuanketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (*burgerlijk Wetboek*), Ordinansi Perkawinan Indonesia Kristen (*Huwelijk Ordonantie Christen* Indonesia 1933 No.74, Peraturan Perkawinan Campuran (*Regeling op gemeng de Huwelijken* S.1898 No. 158), dan Peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam Undang-Undang ini, dinyatakan tidak berlaku.”

Setelah mengetahui histori secara singkat tentang Hukum perkawinan di Indonesia maka marilah kita melihat pengertian-pengertian perkawinan dan asas perkawinan tersebut. Berdasarkan Kamus Hukum, Perkawinan adalah 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.¹⁸ Pengertian Perkawinan menurut Setiawan Widagdo dalam bukunya sejalan dengan pengertian Perkawinan yang telah tercantum dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan bahwa :

¹⁷ Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional*, Pertama (Jakarta: Kencana, 2008), h. 97–98.

¹⁸ Widagdo, *Kamus Hukum*, h. 446.

“Perkawinan merupakan ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami-isteri bertujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Selain itu, pengertian perkawinan secara umum diatur pula dalam Pasal 26 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) yang berbunyi: “Undang-Undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan keperdataan saja”.

Adapun beberapa pengertian perkawinan yang telah disampaikan oleh para ahli hukum, yakni:

1. Menurut Wiryono Prodjodikoro menyebutkan bahwa ia menilai Undang-Undang hanya memandang persoalan perkawinan dalam hubungan-hubungan perdata saja.¹⁹ Dalam hal ini menandakan bahwa pengertian yang disampaikan Wiryono Prodjodikoro mempunyai kesesuaian dengan pengertian yang tercantum pada Pasal 26 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata); dan,
2. Menurut Ali Afandi memandang bahwa Perkawinan merupakan hubungan hukum antara suami dan isteri yang mempunyai akibat hukum yang luas, dengan adanya hal tersebut maka timbulah ikatan yang berisi hak dan kewajiban di antara keduanya seperti layaknya perjanjian.²⁰ Pandangan Ali Afandi mengenai perkawinan seperti adanya perjanjian diantara keduanya ini bertolak belakang dengan pendapat J. Satrio;
3. Menurut J. Satrio, suatu perkawinan bukanlah sekedar perjanjian antara suami dan isteri melainkan terdapat ikatan lahir batin yang suci, yang bertujuan untuk membentuk rumah tangga atau keluarga bahagia dan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.²¹

¹⁹ Wiryono Prodjodikoro, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia* (Bandung: Sumur Bandung, 1975), h. 11.

²⁰ Osgar S. Matompo and Moh. Nafri Harun, *Pengantar Hukum Perdata* (Malang: Setara Press, 2017), h. 28.

²¹ J. Satrio, *Asas-Asas Hukum Perdata* (Purwokerto: Hersa, 1988), h. 53.

Perlu diketahui pula terdapat Asas-Asas atau prinsip-prinsip Perkawinan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yaitu sebagai berikut:²²

1. Tujuan Perkawinan yakni membentuk keluarga yang bahagia dan kekal sehingga keduanya dapat mengembangkan kepribadiannya dan mencapai kesejahteraan spiritual dan materil;²³
2. Suatu Perkawinan dikatakan sah apabila menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya; dan disamping itu perkawinan tersebut wajib di daftarkan karena hal tersebut termasuk merupakan peristiwa hukum yang dimana hal tersebut dinyatakan dalam surat dan akte nikah yang dimuat dalam daftar pencatatan;²⁴
3. Perkawinan di Indonesia menganut asas monogami yang artinya, dalam perkawinan hanya dapat mempunyai seorang suami dan seorang isteri saja. Namun, menurut H. M. Daud Ali²⁵ mengemukakan pendapat yang berbeda, bahwa asas monogami dapat terbuka karena hukum dan agama yang bersangkutan mengizinkan seorang suami dapat beristeri lebih dari seorang dengan dipenuhinya berbagai persyaratan tertentu dan diputuskan oleh Pengadilan.

Penjelasan yang dikemukakan oleh H. M. Daud Ali merupakan syarat yang tercantum dalam Pasal 9 Undang-Undang Perkawinan ini berkaitan dengan asas monogami yang dianut oleh Pasal 3 Ayat (1) dan berkaitan pula dengan Pasal 3 Ayat (2) Undang-Undang Perkawinan. Sedangkan untuk alasan dan syarat yang harus dipenuhi dalam hal seorang suami akan beristri lebih dari satu orang merujuk pada Pasal 4 dan Pasal 5 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974.

4. Undang-Undang perkawinan pada prinsipnya calon suami-isteri itu harus telah siap jiwa dan raganya untuk dapat melangsungkan perkawinan agar dapat mewujudkan tujuan perkawinan dengan baik tanpa harus berakhir pada perceraian dengan adanya hal ini perkawinan di Indonesia mempunyai hubungan yang erat dengan masalah kependudukan terkait batas umur minimal untuk kawin seorang laki-laki 19 (sembilan belas) tahun dan perempuan 16 (enam belas) tahun;²⁶
5. Perkawinan di Indonesia menganut prinsip sukar terjadinya perceraian karena melihat pada tujuan Perkawinan yang telah tercantum dalam Undang-Undang

²² Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2010), h. 7–8.

²³ *Ibid.*, h. 7.

²⁴ *Ibid.*, 8.

²⁵ Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 69 tahun 2015, h. 37.

²⁶ *Hukum Perkawinan Nasional*, h. 8.

Perkawinan tersebut namun, jika akan terjadi perceraian maka harus ada alasan-alasan tertentu dan harus dilakukan di depan sidang pengadilan;²⁷

6. Hak dan Kedudukan isteri seimbang dengan hak dan kedudukan suami baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam kehidupan masyarakat sehingga keputusan dalam keluarga itu melalui hasil perundingan bersama oleh suami isteri. Asas yang keenam ini dapat diartikan bahwa terdapat hubungan yang proporsional antara keduanya, dalam hal ini yang berkaitan dengan pembuatan perjanjian perkawinan melalui perundingan bersama oleh suami dan isteri.²⁸

Selain keenam asas-asas atau prinsip-prinsip perkawinan yang dikemukakan oleh Sudarsono, di dalam perkawinan juga mengenal prinsip-prinsip dasar harta kekayaan. Prinsip-prinsip dasar harta kekayaan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 35 ayat (1) dan (2), mengenal penggolongan harta kekayaan yakni: pertama, harta bersama dan kedua, harta bawaan.

Menurut Abdul Manan²⁹, harta bersama adalah harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan berlangsung tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun. Dasar hukum tentang harta bersama dapat ditelusuri melalui Undang-Undang dan peraturan berikut:³⁰

- a. Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 Pasal 35 ayat (1), disebutkan bahwa yang dimaksud dengan harta bersama adalah Harta benda yang diperoleh selama masa perkawinan. Artinya, harta kekayaan yang diperoleh sebelum terjadinya perkawinan tidak disebut sebagai harta bersama.
- b. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 119, disebutkan bahwa:

Sejak saat dilangsungkannya perkawinan, maka menurut hukum terjadi harta bersama antara suami istri, sejauh tentang hal itu tidak diadakan ketentuan-ketentuan lain dalam perjanjian perkawinan. Harta bersama itu, selama perkawinan berjalan, tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan suatu persetujuan antara suami istri.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2006), h. 108.

³⁰ Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Setelah Terjadinya Perceraian* (Bandung: Alumni, 2005), h. 59.

- c. Kompilasi Hukum Islam Pasal 85, disebutkan bahwa Adanya harta bersama di dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami istri. Di dalam pasal ini disebutkan adanya harta bersama dalam perkawinan, akan tetapi tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami istri.

Sedangkan harta bawaan, menurut Zulkifli Arief,³¹ akademisi Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala, mengatakan bahwa harta bawaan juga sering disebut sebagai harta asal, yang dimiliki Seseorang sebelum melangsungkan perkawinan. Harta bawaan ini akan menjadi bagian harta warisan dan berhak diwarisi oleh pasangan jika pasangannya meninggal dunia. Namun, harta bawaan tidak berhak diwarisi jika suami-isteri berpisah dengan bercerai.

Pada pasal 119 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tentang harta kekayaan dalam perkawinan tidak mengenal perbedaan macam-macam dan asal harta kekayaan seperti yang tercantum dalam Undang-Undang Perkawinan tersebut karena, pada dasarnya harta kekayaan dalam perkawinan menurut KUHPerdata adalah persatuan bulat antara kekayaan suami dan isteri sejak saat perkawinan berlangsung sepanjang tidak diadakannya perjanjian kawin.

Hilman Hadikusuma berpendapat bahwa apabila perkawinan putus karena perceraian, maka hal tersebut mempunyai akibat hukum terhadap harta bersama yakni harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing, dan jika tidak ada kesepakatan antara keduanya maka hakim yang akan mempertimbangkan berdasarkan rasa keadilan yang sewajarnya.³² Sebagaimana hal ini tercantum dalam Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pada Pasal 37 ini menegaskan bahwa pembagian harta bersama didasarkan pada hukumnya masing-masing, maksudnya adalah:

³¹ <http://www.idlo.org/DOCNews/206DOC1.pdf>. Diakses pada tanggal 2 Mei 2017 Pukul 12.45 WIB.

³² Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut: Perundangan Hukum Adat Hukum Agama* (Bandung: Rafika Aditama, 2000), h. 189.

- a. Berdasarkan hukum agama yang merupakan tata cara perkawinan. Berdasarkan hukum adat yang hidup dalam lingkungan masyarakat yang bersangkutan;
- b. Berdasarkan aturan hukum lainnya.

2.3 Perjanjian Perkawinan

Istilah perjanjian dalam hukum perjanjian merupakan arti yang sepadan dengan istilah dalam bahasa belanda yaitu “*Overeenkomst*” atau dalam bahasa Inggris yaitu “*Agreement*”.³³ Menurut M. Yahya Harahap³⁴, istilah *overeenkomst* dengan *agreement* adalah sama. Kedua istilah tersebut memiliki arti persetujuan, permufakatan, perjanjian antara satu orang atau lebih yang mengikat dirinya pada satu orang atau lebih serta menimbulkan hak dan kewajiban antara mereka dan perjanjian ini merupakan sumber perikatan.³⁵

Pengaturan tentang perjanjian dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata diatur dalam buku III dengan judul “Perihal Perikatan”.

Berdasarkan Pasal 1313 Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP) menyebutkan bahwa, suatu persetujuan merupakan suatu tindakan atau perbuatan yang dilakukan oleh satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Adapun yang dimaksud dengan perikatan dalam bab III KUH perdata yaitu, suatu hubungan hukum (mengenai kekayaan harta benda) antara dua orang, yang memberi hak pada yang satu untuk menuntut barang sesuatu dari yang lainnya, sedangkan orang yang lainnya ini diwajibkan memenuhi tuntutan itu.³⁶

Menurut Darda yahrizal Kedudukan Perjanjian Perkawinan adalah sama, seperti perjanjian pada umumnya, dengan mengacu pada Pasal 1320 KUH Perdata yang menyatakan bahwa sebuah perjanjian sah apabila memenuhi empat syarat yakni:

³³ Munir Fuady, *Hukum Kontrak: Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, I (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), h. 2.

³⁴ M. Yahya Harahap, *Segi – segi Hukum Perjanjian*, (Bandung : Alumni, 1986), h. 23.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata* (Jakarta: Intermasa, 1983), h. 122–123.

terdapat kesepakatan para pihak, kecakapan seseorang dalam membuat perjanjian, suatu hal tertentu dan suatu sebab yang diperbolehkan.³⁷ Dan menurut R. Soetojo Prawirohamidjojo, perjanjian perkawinan merupakan perjanjian (persetujuan) yang dibuat oleh calon suami isteri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka.³⁸

Ketentuan Perjanjian Perkawinan tercantum dalam pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyebutkan bahwa: pembuatan perjanjian perkawinan dapat di buat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan oleh kedua pihak atas persetujuan bersama yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan dan isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut dengan melihat syarat-syarat pembuatan perjanjian agar tidak melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan hingga keberlangsungan perjanjian perkawinan tersebut.

Penulis menilai bahwa, Konsekuensi yuridis terhadap perjanjian apapun yang dibuat secara sah dan tidak melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan yang dibuat para pihak merupakan akibat adanya suatu kesepakatan dalam suatu perjanjian. Adapun tujuan dari dibuatnya perjanjian kawin adalah:³⁹

1. Apabila harta kekayaan salah satu pihak (suami atau isteri) lebih besar di banding harta kekayaan pihak lainnya;
2. Para pihak (suami dan isteri) membawa masuk harta (*aanbrenst*) yang cukup besar ke dalam perkawinan;
3. Masing-masing memiliki bisnis yang diperkirakan mempunyai resiko yang sanat besar terhadap harta kekayaan perkawinan sehingga apabila salah satu bisnis tersebut pailit maka harta kekayaan yang dimiliki oleh salah satu pihak tidak ikut pailit; dan,
4. Terhadap utang-utang yang dibuat sebelum perkawinan, masing-masing akan menanggung utangnya sendiri.

³⁷ Darda Syahrizal, *Kasus-Kasus Hukum Perdata Di Indonesia*, I (Yogyakarta: Pustaka Grhatama, 2011), h. 48.

³⁸ Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-Undangan Perkawinan Di Indonesia*, (Surabaya: Pusat Penerbitan dan Percetakan Unair, 2012), h. 57.

³⁹ Prawirohamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-Undangan Perkawinan Di Indonesia*, h. 58.

Perjanjian perkawinan biasanya berisi pengaturan penyelesaian masalah yang diperkirakan akan timbul selama masa perkawinan, antara lain:⁴⁰

1. Pemisahan harta kekayaan; hal ini dimaksud untuk menghindari ketidakadilan dalam pembagiannya, harta yang diperoleh sebelum pernikahan atau harta bawaan, termasuk didalamnya harta warisan atau hibah yang disebutkan dalam perjanjian perkawinan;⁴¹
2. Pemisahan harta yang berasal dari pendapatan/penghasilan yang diperoleh selama perkawinan; hal ini dimaksudkan agar tidak adanya percampuran harta pendapatan ataupun asset-aset, baik selama perkawinan itu berlangsung maupun apabila terjadinya perceraian atau kematian.⁴²
3. Dalam hal pemisahan pendapatan, hak dan kewajiban seorang suami sebagai kepala rumah tangga tidak boleh dilupakan, seperti yang tercantum dalam Pasal 48 Ayat (1) Kompilasi Hukum Islam yang menyebutkan bahwa:⁴³

Apabila dibuat perjanjian perkawinan mengenai pemisahan harta bersama atau harta syarikat, maka perjanjian tersebut tidak boleh menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga.

Pada Pasal 48 Ayat (2) menyebutkan bahwa:

Apabila perjanjian perkawinan tidak memenuhi ketentuan tersebut dalam Ayat (1) maka dianggap tetap terjadi pemisahan harta bersama atau harta syarikat dengan kewajiban suami dalam menanggung biaya kebutuhan rumah tangga. Untuk biaya kebutuhan rumah tangga, isteri dapat membantu suami dalam menanggung biaya kebutuhan rumah tangga yang juga bisa diatur dalam perjanjian perkawinan. Bila ingin memisahkan harta, dalam perjanjian perkawinan bisa saja diperjanjikan tentang bagaimana cara pembagian harta saat terjadi perceraian.

4. Pemisahan harta juga termasuk pemisahan utang. Artinya, utang akan tetap menjadi tanggungan dari pihak yang membawa atau mengadakan utang itu. Utang yang dimaksud adalah utang yang terjadi sebelum perkawinan, selama perkawinan setelah perceraian bahkan kematian.⁴⁴
5. Tidak terbatas pada masalah keuangan, isi perjanjian perkawinan bisa meliputi hal-hal yang berpotensi menimbulkan masalah selama perkawinan, antara lain hak dan kewajiban suami isteri dalam perkawinan,

⁴⁰ Syahrizal, *Kasus-Kasus Hukum Perdata Di Indonesia*, h. 45–46.

⁴¹ *Ibid.*, h. 45.

⁴² *Ibid.*

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*

pekerjaan, hal-hal yang tidak boleh dilakukan kedua belah pihak sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Kekerasan dalam Rumah Tangga (KDRT), tidak adanya percampuran harta pendapatan maupun asset-aset, baik selama perkawinan itu berlangsung maupun apabila terjadi perpisahan, perceraian ataupun kematian, juga tentang warisan dan hibah.⁴⁵

6. Dalam perjanjian perkawinan dapat menyebutkan tentang tanggungjawab terhadap anak-anak yang dilahirkan selama perkawinan, baik biaya sehari-hari maupun biaya pendidikannya. Karena pada prinsipnya semua orangtua bertanggungjawab terhadap pendidikan, kesehatan dan tumbuh kembang anak mereka, isteri juga memiliki tanggungjawab terhadap anak-anak. Hal itu semua bisa disepakati bersama demi kepentingan anak.⁴⁶
7. Dalam perjanjian perkawinan yang melakukan poligami, bisa diatur tentang kediaman (tempat tinggal), jadwal didatangi suami, dan biaya rumah tangga yang akan dinikahnya hal ini sejalan dengan ketentuan yang tercantum dalam Pasal 52 Kompilasi Hukum Islam.⁴⁷

Beberapa hal yang harus dipenuhi agar perjanjian perkawinan tidak cacat hukum:⁴⁸

1. Atas persetujuan bersama
Calon suami isteri yang akan membuat perjanjian perkawinan harus didasarkan atas persetujuan bersama. Artinya, apa yang dikehendaki calon suami juga harus dikehendaki calon isteri, dan sebaliknya. Paksaan atau penipuan membuat perjanjian perkawinan tidak sah karena persetujuan dengan cacat kehendak. Persetujuan yang mengandung cacat kehendak bisa dimintakan pembetulan ke Pengadilan.
2. Suami isteri cakap membuat perjanjian
Perjanjian perkawinan harus dibuat oleh orang yang cakap bertindak hukum karena secara hukum, dia akan memikul beban perjanjian. Kecakapan ini diukur dari kedewasaan atau umur calon tersebut dan tidak berada dalam pengampuan.
3. Objek perjanjian jelas
Objek perjanjian ini mengenai isi dari perjanjian kawin. Misalnya, percampuran harta benda pribadi dan pemisahan harta bersama, dan sebagainya.
4. Tidak bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan
Isi dari perjanjian perkawinan tidak boleh bertentangan dengan hukum. Contohnya, jika mendapatkan harta bersama, akan membuka usaha perjudian

⁴⁵ *Ibid.*, h. 45–46.

⁴⁶ *Ibid.*, h. 46.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*, h. 50.

atau yang bertentangan dengan agama seperti keharusan suami untuk menikahi saudara kandung isteri.

5. Dinyatakan Secara Tertulis dan Disahkan oleh PPN (Pegawai Pencatat Nikah)

Syarat ini disebut juga syarat administrasi. Suatu perjanjian kawin tidak mempunyai kekuatan hukum yang tetap jika tidak dicatat dan disahkan Pegawai Pencatat Nikah. Jika perjanjian telah disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah, isinya mengikat kedua belah pihak sejak perkawinan dilangsungkan, demikian juga terhadap pihak ketiga yang dalam hal ini tidak membuat perjanjian akan tetapi ikut terbawa dalam perjanjian tersebut.

Berdasarkan Pasal 1866 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyebutkan

terdapat 5 (lima) macam alat bukti yaitu terdiri dari:

1. Bukti Tulisan;
2. Bukti dengan saksi;
3. Persangkaan;
4. Pengakuan dan;
5. Sumpah.

Padaha uraian diatas, yang akan di jelaskan lebih lanjut dalam skripsi ini yaitu point 1 (satu) tentang alat bukti tulisan. Pasal 1867 menyebutkan bahwa: Pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan otentik atau dengan tulisan dibawah tangan.

Akta atau disebut akte adalah tulisan yang sengaja dibuat untuk dijadikan alat bukti. Akta adalah surat tanda bukti tertulis, yang berisi pernyataan resmi dari para pihak maupun di muka dan di hadapan pejabat yang berwenang untuk itu dibuat berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁴⁹

Bentuk-bentuk akta perjanjian perkawinan dapat di bagi menjadi 2 (dua) jenis, yakni:

1. Akta notariil atau Akta otentik; dan,
2. Akta di bawah tangan.

Pertama, suatu akta otentik adalah suatu akta yang diibuat dalam bentuk yang ditrentukan Undang-Undang oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu ditempat akta itu dibuat. Melihat definisi pasal 1868 KUH Perdata maka,

⁴⁹ Salim, Abdullah, and Wiwiek Wahyuningsih, *Perancangan Kontrak Dan Memorandum of Understanding (MOU)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), h. 31.

akta notariil atau yang biasa disebut sebagai biasa disebut akta otentik tersebut harus memenuhi 4 (empat) hal yaitu:

- a. Akta harus dibuat dihadapan seorang Pejabat Umum.
- b. Akta harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh Undang-undang; dan,
- c. Pejabat Umum tersebut harus mempunyai kewenangan dalam membuat akta tersebut.

Akta Notaris disebut sebagai akta otentik mempunyai kekuatan nilai pembuktian sebagai berikut :⁵⁰

1. Lahiriah (*Uitwendige Bewijskracht*)

Kemampuan lahiriah akta notaris merupakan akta itu sendiri untuk membuktikan keabsahannya sebagai akta otentik. Jika dilihat dari luar (lahirnya) sebagai akta otentik serta sesuai dengan aturan hukum yang sudah ditentukan mengenai syarat akta otentik, maka akta tersebut berlaku sebagai akta otentik, sampai terbukti sebaliknya, artinya sampai ada yang membuktikan bahwa akta tersebut bukan akta otentik secara lahiriah. Dalam hal ini beban pembuktian ada pada pihak yang menyangkal keotentikan akta notaris yang bersangkutan, baik yang ada pada Minuta dan Salinan serta adanya Awal akta (mulai dari judul) sampai dengan akhir akta.⁵¹

2. Formal (*Formale Bewijskracht*)

Akta notaris harus memberikan kepastian bahwa sesuatu kejadian dan fakta tersebut dalam akta benar dilakukan oleh Notaris atau diterangkan oleh pihak-pihak yang menghadap pada saat yang tercantum dalam akta sesuai dengan prosedur yang sudah ditentukan dalam pembuatan akta. Secara formal untuk membuktikan kebenaran dan kepastian tentang hari, tanggal, bulan, tahun, pukul (waktu) menghadap, dan para pihak yang menghadap, paraf dan tanda tangan para pihak/ penghadap, saksi dan Notaris, serta membuktikan apa yang dilihat, disaksikan, didengar oleh Notaris (pada akta pejabat/berita acara), dan mencatatkan keterangan atau pernyataan para pihak/penghadap (pada akta pihak).⁵²

3. Materiil (*Materiele Bewijskracht*)

Kepastian tentang materi suatu akta sangat penting, bahwa apa yang tersebut dalam akta merupakan pembuktian yang sah terhadap pihak-pihak yang membuat akta atau mereka yang mendapat hak dan berlaku untuk

⁵⁰ Habib Adjie, *Sanksi Perdata Dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik* (Bandung: Refika Aditama, 2009), h. 72-74.

⁵¹ *Ibid.*, h. 72.

⁵² *Ibid.*, h. 72-73.

umum, kecuali ada pembuktian sebaliknya. Keterangan atau pernyataan yang dituangkan/dimuat dalam akta pejabat (atau berita acara), atau keterangan para pihak yang diberikan/disampaikan di hadapan Notaris dan para pihak harus dinilai benar. Perkataan yang kemudian dituangkan atau dimuat dalam akta berlaku sebagai yang benar atau setiap orang yang datang menghadap Notaris yang kemudian keterangannya dituangkan atau dimuat dalam akta harus dinilai telah benar berkata demikian. Jika ternyata pernyataan atau keterangan para penghadap tersebut menjadi tidak benar, maka hal tersebut tanggungjawab para pihak sendiri.⁵³

Dengan demikian isi akta Notaris mempunyai kepastian sebagai yang sebenarnya, menjadi bukti yang sah di antara para pihak dan para ahli waris serta para penerima hak mereka.

Menurut Pasal 1870 KUH Perdata menyebutkan bahwa: bagi para pihak yang berkepentingan beserta para ahli warisnya ataupun bagi orang-orang yang mendapatkan hak dari mereka, suatu akta otentik memberikan suatu bukti yang sempurna tentang apa yang termuat di dalamnya. Artinya, Akta otentik tersebut merupakan alat bukti terkuat dan terpenuh yang mempunyai peranan penting dalam setiap hubungan hukum dalam kehidupan masyarakat yang mana melalui akta otentik tersebut menentukan hak dan kewajiban para pihak secara jelas dan menjamin kepastian hukum diantara para pihak yang mengadakan perjanjian sehingga beresiko kecil adanya sengketa para pihak.

Kedua, pengertian Akta di bawah tangan ialah akta yang dibuat oleh para pihak dengan sengaja untuk pembuktian, tetapi tanpa bantuan dari seorang pejabat.⁵⁴ Akta di bawah tangan dirumuskan dalam pasal 1874 KUH Perdata yaitu tulisan atau akta yang ditanda tangani di bawah tangan, tidak dibuat dan tidak ditanda tangani di hadapan pejabat yang berwenang (pejabat umum), tetapi dibuat sendiri oleh para pihak, secara umum terdiri dari segala jenis tulisan yang tidak dibuat oleh atau dihadapan pejabat.⁵⁵

⁵³ *Ibid.*, h. 73–74.

⁵⁴ H.A. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007), h. 150.

⁵⁵ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), h. 589.

Menurut Soeroso, apabila para pihak yang menandatangani surat perjanjian tersebut mengakui dan tidak menyangkal tanda tangannya, tidak menyangkal isi dan apa yang tertulis dalam surat perjanjian itu maka, akta di bawah tangan tersebut mempunyai kekuatan pembuktian yang sama dengan suatu akta autentik atau resmi.⁵⁶ Berdasarkan Pasal 1875 KUH Perdata menyatakan bahwa:

“Suatu tulisan dibawah tangan yang diakui oleh orang terhadap siapa tulisan itu hendak dipakai, atau yang dengan cara menurut undang-undang dianggap sebagai diakui, memberikan terhadap orang-orang yang menandatangani serta para ahli warisnya dan orang-orang yang mendapat hak dari mereka, bukti yang sempurna seperti suatu akta autentik, dan demikian pula berlakulah ketentuan Pasal 1871 untuk tulisan itu”.

Pokok-pokok perbedaan antara akta autentik dengan akta di bawah tangan sebagai berikut:⁵⁷

1. Akta Autentik (Pasal 1868 KUH Perdata):⁵⁸
 - a. Akta autentik dibuat dalam bentuk sesuai dengan yang ditentukan oleh Undang-Undang;
 - b. Harus dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang;
 - c. Mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna, terutama mengenai waktu, tanggal pembuatan, dan dasar hukumnya; dan,
 - d. Jika kebenarannya disangkal, maka si penyangkal harus membuktikan ketidakbenarannya.
2. Adapun Akta di Bawah Tangan, yakni:⁵⁹
 - a. Tidak terikat bentuk formal, melainkan bebas;
 - b. Dapat dibuat oleh setiap subyek hukum yang berkepentingan;
 - c. Apabila diakui oleh penandatanganan atau tidak disangkal, akta tersebut mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna sama halnya seperti akta autentik; dan,
 - d. Tetapi, apabila kebenarannya disangkal, maka pihak yang menyangkal harus mengajukan bukti untuk membuktikan kebenarannya (melalui bukti atau saksi-saksi).

2.4. Putusan Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi adalah lembaga peradilan yang dibentuk untuk menegakkan hukum dan keadilan dalam lingkup wewenang yang dimiliki.

⁵⁶ R. Soeroso, *Perjanjian Di Bawah Tangan; Pedoman Praktis Pembuatan Dan Aplikasi Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), h. 8.

⁵⁷ *Ibid.*, h. 9.

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *Ibid.*, h. 10.

Kedudukan Mahkamah Konstitusi sebagai pelaku kekuasaan kehakiman yang sejajar dengan pelaku kekuasaan kehakiman lain, yaitu seperti Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden, Mahkamah Agung, dan yang terakhir yaitu komisi yudisial.⁶⁰ Menurut Pan Mohammad Faiz Kusumawijaya⁶¹, pembentukan Mahkamah Konstitusi bertujuan memberi jalan hukum untuk mengatasi perkara yang terkait dengan penyelenggaraan Negara dan kehidupan politik.

Keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang menyelenggarakan peradilan konstitusi sehingga sering disebut sebagai Pengadilan Konstitusi (*constitutional court*). Hal itu juga tercermin dari dua hal lain. *Pertama*, perkara-perkara yang menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi yakni perkara-perkara konstitusional yang menyangkut konsistensi pelaksanaan norma-norma konstitusi. *Kedua*, sebagai konsekuensinya, dasar utama yang digunakan oleh Mahkamah Konstitusi dalam memeriksa, mengadili, dan memutus perkara yakni konstitusi itu sendiri.⁶²

Mengingat hal itu, setidaknya terdapat 5 (lima) fungsi yang melekat pada keberadaan Mahkamah Konstitusi dan dilaksanakan melalui wewenangnya, yaitu:⁶³

1. Sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*);
2. Penafsir final konstitusi (*the final interpreter of the constitution*);
3. Pelindung hak asasi manusia (*the protector of the human rights*);
4. Pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the citizen's constitutional rights*), dan;
5. Pelindung demokrasi (*the protector of democracy*).

Peletakan dasar hukum wewenang Mahkamah Konstitusi secara jelas tercantum dalam Pasal 24 C ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sebagai berikut:

⁶⁰ Zulkarnaen and Beni Ahmad Saebani, *Hukum Konstitusi*, (Bandung: Pustaka Media, 2012), h. 371.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Tim Penyusun Acara Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MKRI, 2010), h. 31.

⁶³ *Ibid.*, h. 10.

1. Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap undang-undang dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh undang-undang dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilu;
2. Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.

Secara khusus, wewenang Mahkamah Konstitusi juga diatur dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang berbunyi:

- a. Menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945;
- b. Memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- c. Memutus pembubaran partai politik;
- d. Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum; dan,
- e. Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap Negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Pihak-pihak yang boleh mengajukan permohonan untuk berpekara di Mahkamah Konstitusi berdasarkan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi., yaitu:

1. Perorangan warga negara Indonesia;

2. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
3. Badan hukum publik atau privat; atau,
4. Lembaga Negara.

Sebagai lembaga peradilan, Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan wewenang yang dimiliki berdasarkan permohonan yang diterima. Di dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 hingga sekarang, istilah yang digunakan dalam beracara Mahkamah Konstitusi yakni “permohonan” bukan “gugatan” seperti dalam hukum acara perdata. Istilah “permohonan” memang seolah-olah menunjukkan bahwa perkara yang diajukan bersifat satu pihak (*ex parte* atau *voluntair*), padahal dalam kelima wewenang yang dimiliki Mahkamah Konstitusi dapat dikatakan empat diantaranya terdapat pihak termohon.⁶⁴

Istilah “permohonan” yang digunakan dalam beracara Mahkamah Konstitusi, menurut Maruarar Siahaan, adalah karena nuansa kepentingan umum yang dominan dalam setiap perkara yang ditangani Mahkamah Konstitusi itu sendiri, walaupun suatu perkara diajukan oleh individu warga negara, namun putusannya berlaku untuk umum dan mempengaruhi hukum dan ketatanegaraan.⁶⁵ Permohonan dalam hal ini yang dimohonkan oleh Pemohon harus mampu menguraikan mengenai hak dan kewenangan konstitusionalnya yang dirugikan, ada dua hal yang harus diuraikan dengan jelas, yaitu sebagai berikut:

1. Kualifikasi pemohon apakah sebagai:⁶⁶
 - (i) Perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan yang sama);
 - (ii) Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
 - (iii) Badan hukum Privat atau Publik; atau,
 - (iv) Lembaga Negara.

⁶⁴ *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, h. 49.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Saebani, *Hukum Konstitusi*, h. 373.

2. Anggapan bahwa dalam kualifikasi demikian terdapat hak dan/atau kewenangan constitutional pemohon yang dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang.

Putusan yang diminta oleh pemohon dan diberikan oleh Mahkamah Konstitusi akan membawa akibat hukum kepada hak dan kewajiban warga Negara sebagai individu, kepada lembaga Negara dan aparatur pemerintah atau masyarakat pada umumnya, terutama hal-hal yang berkaitan dengan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar (*Judicial review*).⁶⁷ Pada Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, terdapat dua jenis putusan hakim dalam suatu proses peradilan yaitu: *pertama*, putusan yang mengakhiri suatu perkara atau sengketa yang diadili atau yang biasa disebut sebagai putusan akhir dan yang *kedua*, putusan yang dibuat dari proses peradilan yang belum mengakhiri perkara atau sengketa yang biasa disebut dengan putusan sela atau putusan provisi.⁶⁸

Sifat putusan dilihat dari amar dan akibat hukumnya, putusan dapat dibedakan menjadi tiga, yaitu *declaratoir*, *constitutief*, dan *condemnatoir*. Putusan *declaratoir* adalah putusan hakim yang menyatakan apa yang menjadi hukum. Misalnya pada saat hakim memutuskan pihak yang memiliki hak atas suatu benda atau menyatakan suatu perbuatan sebagai perbuatan melawan hukum. Putusan *constitutief* adalah putusan yang meniadakan suatu keadaan hukum dan atau menciptakan suatu keadaan hukum baru. Sedangkan putusan *condemnatoir* adalah putusan yang berisi penghukuman tergugat atau termohon untuk melakukan suatu prestasi. Misalnya, putusan yang menghukum tergugat membayar sejumlah uang ganti rugi.⁶⁹

Secara umum putusan Mahkamah Konstitusi bersifat *declaratoir* dan *constitutief*. Putusan Mahkamah Konstitusi berisi pernyataan apa yang menjadi hukumnya dan sekaligus dapat meniadakan keadaan hukum dan menciptakan keadaan hukum baru. Dalam perkara pengujian Undang-Undang, putusan yang mengabulkan bersifat *declaratoir* karena menyatakan apa yang menjadi hukum dari

⁶⁷ *Ibid.*, h. 373–74.

⁶⁸ *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, h. 69.

⁶⁹ *Ibid.*, h. 73.

suatu norma undang-undang, yaitu bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pada saat yang bersamaan, putusan tersebut meniadakan keadaan hukum berdasarkan norma yang dibatalkan dan menciptakan keadaan hukum baru.⁷⁰

Kekuatan Hukum pada Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Ketika Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum, maka konsekuensi dari sifat putusan Mahkamah Konstitusi sebagai final. Dengan demikian Mahkamah Konstitusi merupakan peradilan pertama dan terakhir yang terhadap putusannya tidak dapat dilakukan upaya hukum. Setelah putusan dibacakan, Mahkamah Konstitusi wajib mengirimkan salinan putusan kepada para pihak dalam jangka waktu paling lambat 7 (tujuh) hari kerja sejak putusan diucapkan.⁷¹

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ *Ibid.*, h. 77.

sebelum dilangsungkan perkawinan, bisa dilakukan pada waktu perkawinan berlangsung atau bisa juga pembuatannya dilakukan pada waktu setelah perkawinan berlangsung. Mengenai perubahan waktu pembuatan perjanjian pisah harta ini telah sesuai dengan asas kebebasan berkontrak, yang mana tidak adanya pembatasan waktu kapan dibuatnya perjanjian pemisahan perkawinan itu sendiri;

2. Terkait pencatatannya, dalam Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 hanya di catatkan atau disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan. Namun, setelah adanya Putusan ini menambahkan Notaris dalam hal pengesahannya. Jadi, sekarang ini, pengesahan atau pencatatannya bisa dilakukan pada pegawai pencatat perkawinan: Kantor Catatan Sipil (DISDUKCAPIL) dan Kantor Urusan Agama (KUA) atau Notaris.

Akibat Hukum dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 yakni sah dan memiliki kekuatan hukum yang tetap serta memberikan kebebasan para pihak untuk membuat perjanjian pisah harta perkawinan (perjanjian perkawinan) melalui perluasan makna pada Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Terkait subyeknya, melalui Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut tidak hanya berlaku bagi perkawinan campuran (WNI-WNA) akan tetapi berlaku juga terhadap perkawinan yang dilakukan sesama Warga Negara Indonesia (WNI-WNI). Mengenai perluasan makna atau perubahan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 melalui Putusan Hakim Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 dinilai telah memenuhi tujuan hukum itu sendiri. Hal ini dapat dilihat pada 3 (tiga) aspek tujuan hukum seperti: aspek kepastian hukum, kemanfaatan hukum dan keadilan.

Pada aspek kepastian hukum, melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 bahwa hak-hak konstitusional khususnya, pada pasangan perkawinan campuran yaitu pasangan berkewarganegaraan Indonesia tetap memiliki hak atas tanah dan bangunan sepanjang dalam perkawinan tersebut dilakukan perjanjian pisah harta perkawinan. Selain aspek kepastian hukum namun, melalui Putusan Mahkamah

Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 memberikan nilai manfaat kepada para pihak yang berkeinginan untuk melakukan pemisahan harta setelah perkawinan berlangsung dengan melihat berbagai ancaman terkait:

1. Apabila salah satu pasangan tersebut berkelakuan buruk memboroskan harta bersama dalam perkawinan tersebut; atau
2. Apabila pekerjaan salah satu pasangan dalam perkawinan itu beresiko besar terhadap harta bersama dalam perkawinan tersebut dan lain-lain.

Sehingga, dalam Putusan ini memberikan ketenangan secara naluriah kepada para pihak pasangan perkawinan baik itu perkawinan campuran ataupun perkawinan yang dilakukan dengan sesama antar warga Negara Indonesia (WNI-WNI). Dan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 telah memberikan nilai-nilai keadilan berupa pengembalian hak-hak konstitusional yang telah tercederai.

Perlu diperhatikan dan ditelaah lebih lanjut terhadap perubahan konsep mendasar perluasan makna pada Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan ini. Sebab, perluasan makna atau perubahan konsep Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan melalui Putusan Hakim Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 dapat membuka peluang permasalahan baru yang akan dihadapi para pihak. Permasalahan ini berkaitan pada implementasi saat pemisahan harta dalam pembuatan perjanjian perkawinan yang dibuat setelah berlangsungnya perkawinan antar pihak. Permasalahan ini dapat diuraikan dalam ilustrasi sebagai berikut :

Diketahui X dan Y telah menikah pada tahun 2002 tanpa membuat perjanjian pisah harta perkawinan. Setelah diketahui adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 maka X dan Y sepakat untuk membuat perjanjian pisah harta perkawinan pada tahun 2017. Rentang waktu perkawinan X dan Y telah berlangsung selama 15 tahun. Selama 15 tahun tersebut diketahui sebelum menikah X dan Y tidak membuat perjanjian perkawinan atau tidak melakukan pemisahan harta dalam perkawinan sehingga, dapat disimpulkan bahwa perkawinan X dan Y selama 15 tahun hartanya disebut sebagai harta bersama.

Pada ilustrasi diatas dapat membuka permasalahan mengenai tidak adanya kepastian terkait jumlah harta bersama yang akan di pisah oleh X dan Y yang mana perkawinan mereka telah berlangsung 15 tahun. Yang mana selama 15 tahun tersebut hartanya telah bercampur menjadi satu dan dimungkinkan masing-masing pihak X atau Y lupa terhadap barang-barang yang benar-benar menjadi miliknya. Dan disatu sisi, pihak pasangan juga tidak terima atas *claim* yang bukan harta milik pihak pasangannya sendiri. Hal ini akan memicu adanya konflik dalam rumah tangga mereka pada saat pemisahan harta bersama yakni dimana pihak X atau Y merasa pemisahan harta tersebut tidak proporsional atau tidak seimbang.

3.2 Upaya Penyelesaian Apabila Terjadi Sengketa Terhadap Perjanjian Pisah Harta Perkawinan yang Dibuat Setelah Berlangsungnya Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015

Sengketa yang terjadi dalam hubungan perkawinan pada dasarnya timbul karena adanya suatu perbedaan antar para pihak (suami-isteri). Dalam hubungan perkawinan, apabila terjadi perbedaan-perbedaan antar keduanya (suami-isteri) merupakan suatu hal yang biasa terjadi. Perbedaan-perbedaan meliputi perbedaan keinginan suami atau isteri yang merupakan dasar permasalahan pada emosional masing-masing pihak. Perasaan sensitif atau emosional karena benturan keinginan atau ketidaksepahaman masing-masing pihak dalam rumah tangga tersebut memunculkan adanya sikap kemarahan. Suatu perbedaan keinginan atau ketidaksepahaman terhadap masing-masing pihak (suami-isteri), apabila semakin hari semakin jauh maka semakin besar permasalahannya. Kemudian, dari perbedaan-perbedaan tersebut apabila tidak menemukan titik terang maka, hal itu dapat membuat keadaan hubungan perkawinan antar para pihak (suami-isteri) menjadi renggang dan tidak harmonis hingga berakibat pada masalah yang serius seperti perceraian. Berkaitan dengan itu, Candra Irawan mengemukakan pendapatnya bahwa:⁹⁶

Konflik atau sengketa merupakan perselisihan atau perbedaan pendapat (persepsi) yang terjadi antara dua pihak atau lebih karena adanya pertentangan kepentingan yang berdampak pada terganggunya pencapaian tujuan yang diinginkan oleh para pihak.

Pada pembahasan sebelumnya, telah disebutkan dan diuraikan bahwa hasil dari dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 mengenai perluasan makna terhadap Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan membuka celah permasalahan atau sengketa baru. Sengketa ini berkaitan pada implementasi pembuatan perjanjian pisah harta perkawinan yang dibuat setelah

⁹⁶ Candra Irawan, *Aspek Hukum dan Mekanisme Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Alternative Dispute Resolution) Di Indonesia*, (Bandung: Mandar Maju, 2010,) h. 2.

berlangsungnya perkawinan. Dapat dibayangkan, apabila telah melangsungkan perkawinan selama berbelas-belas tahun atau berpuluh-puluh tahun lamanya. Dimana keadaan harta yang didapat selama itu merupakan harta bersama dan kemudian para pihaknya (suami-isteri) sepakat melakukan pemisahan harta perkawinan (perjanjian perkawinan) sehingga, akan menimbulkan kekeliruan para pihak dalam menentukan kepemilikan harta masing-masing pihak pada perkawinan saat dilakukan pemisahan harta. Sehingga, hal itu dapat menimbulkan kekacauan dan ketidakpastian terhadap proses pisah harta bersama dalam perkawinan.

Faktor pendukung adanya sengketa atau permasalahan pada kasus ini sebenarnya mempersoalkan berupa: ketimpangan pemisahan harta bersama (tidak proporsional) saat melakukan pemisahan harta tersebut. Karena dirasa hal-hal tersebut tidak sesuai, maka salah satu pihak (suami atau isteri) akan berjuang untuk mendapatkan harta yang seharusnya menjadi haknya. Posisi (suami atau isteri) dalam memperjuangkan haknya pasti akan berusaha untuk mengintervensi pemikiran-pemikiran pasangannya yang tidak memiliki kesepahaman terhadap dirinya untuk dipaksa menyetujui sebagaimana kehendaknya. Hal seperti ini akan menentukan tingkat kerumitan yang akan dihadapi para pihak (suami-isteri) dalam menyelesaikan permasalahan pada kasus tersebut.

Tingkat kerumitan yang akan terjadi dalam proses pisah harta bersama pada kasus tersebut tergantung pada itikad baik masing-masing pihak (suami-isteri) dalam menyelesaikan sengketa atau permasalahan tersebut. Apabila salah satu pihak (Suami atau isteri) tidak bersungguh-sungguh untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi maka, dalam prosesnya akan banyak menemukan kesulitan. Hal ini dapat diartikan bahwa, apabila terjadi sengketa diantara keduanya mengenai proses pisah harta untuk membagi kepemilikan harta masing-masing pihak sesuai haknya dengan itikad baik para pihak (suami-isteri) merupakan hal yang sangat menentukan berhasil atau tidaknya penyelesaian sengketa itu. Semakin sederhana permasalahan atau sengketa itu maka akan lebih mudah untuk diatasi. Namun, semakin tinggi kerumitannya maka semakin sulit pula cara penyelesaian sengketa tersebut.

Pada dasarnya para pihak (suami-isteri) yang bersengketa saat menentukan kepemilikan harta bersama untuk masing-masing pihak dalam perkawinan itu, menghendaki penyelesaian yang pada prosesnya lebih mudah, cepat dan adil. Dalam menyelesaikan sengketa atau permasalahan hukum pada bidang keperdataan ini dapat ditempuh dengan 2 (dua) cara, yakni: cara litigasi dan non-litigasi. Cara litigasi ini dilakukan penyelesaiannya melalui pengadilan atau menggunakan cara-cara formal sedangkan, untuk non-litigasi dilakukan penyelesaian sengketa di luar pengadilan atau dapat dikatakan bahwa penyelesaian sengketa Non-litigasi menggunakan cara-cara tidak formal.

Berdasarkan keadilan masyarakat, pembangunan hukum dalam melakukan penyelesaian sengketa tidak hanya dilakukan dengan cara-cara informal saja melainkan juga melalui hukum formal. Hukum formal yang dimaksud adalah penerapan sejumlah aturan-aturan hukum acara perdata dalam ruang peradilan. Dengan kata lain, bahwa hukum materiil yang terwujud dalam bentuk Undang-Undang dan atau hukum tidak tertulis sebagai pedoman masing-masing individu dalam masyarakat dapat digunakan sebagai alat untuk mempertahankan hak-haknya melalui serangkaian peraturan hukum acara perdata. Terkait hal itu, Neng Yani Nurhayani berpendapat⁹⁷ bahwa hukum acara perdata yang juga disebut sebagai hukum perdata formal mengatur cara-cara seseorang dalam bertindak terhadap orang lain, Negara atau badan hukum (demikian juga sebaliknya) dengan keadaan hak dan kepentingan pihak-pihak terganggu sehingga badan peradilan sebagai tempat memeriksa, mengadili dan memutus sengketa sehingga terdapat tertib hukum dalam masyarakat. Menurut Lilik Mulyadi, Hukum Acara Perdata adalah.⁹⁸

- a. Peraturan hukum yang mengatur dan menyelenggarakan bagaimana proses seseorang mengajukan perkara perdata (*burgerlijk, vordering, civil suit*) kepada hakim atau pengadilan.

⁹⁷ Neng Yani Nurhayani, *Hukum Acara Perdata*, (Bandung: Pustaka Setia, 2015), h. 19.

⁹⁸ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Perdata: Menurut Teori dan Praktik Peradilan di Indonesia*, (Jakarta: Djambatan, 1999), h. 3-5.

- b. Peraturan hukum yang menjamin, mengatur dan menyelenggarakan bagaimana proses hakim mengadili perkara perdata (*burgerlijk, vordering civil suit*).
- c. Peraturan hukum yang mengatur proses bagaimana caranya hakim “memutus” perkara perdata (*burgerlijk, vordering, civil suit*).
- d. Peraturan hukum yang mengatur bagaimana tahap dan proses pelaksanaan putusan hakim (*executie*).

Berdasarkan pendapat tersebut, maka, setidaknya dari sistem peradilan hukum acara perdata ini dapat memberikan kekuatan hukum tetap demi menjamin kepastian hukum. Penyelesaian sengketa melalui litigasi atau badan peradilan, dalam ketatanegaraan Indonesia telah diakui keberadaannya. Berkaitan dengan badan peradilan, Pasal 24 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 yang berbunyi:

- (1) Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”.
- (2) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.”

Menurut Neng Yani Nurhayani,⁹⁹ Penggunaan kata “peradilan” dan “pengadilan” memiliki kata dasar yang sama, yaitu adil, yang memiliki pengertian: proses mengadili, upaya untuk mencari keadilan, penyelesaian sengketa dihadapan badan peradilan, dan berdasar hukum yang berlaku.

Pada saat badan peradilan menjalankan kekuasaannya, maka terdapat dua kewenangan didalamnya, yaitu: absolut dan relatif.¹⁰⁰ Wewenang mutlak berarti setiap badan peradilan mempunyai wewenang untuk menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan jenis-jenis sengketa atau perkara yang tidak dapat dilakukan badan peradilan yang lain sedangkan, wewenang relatif berkaitan pada kompetensi suatu pengadilan negeri untuk menerima, memeriksa, dan mengadili serta

⁹⁹ Neng Yani Nurhayani, *Op. Cit*, h. 33-34.

¹⁰⁰ *Ibid.*, h. 41-42.

menyelesaikan sengketa atau perkara perdata. Contohnya seperti kasus pada sengketa pemisahan harta bersama dalam perkawinan yang tidak seimbangan atau tidak proporsional dapat diajukan pada badan peradilan yaitu pengadilan negeri yang berwenang menerima, memeriksa dan mengadili sengketa tersebut.

Proses menjalankan suatu badan peradilan dalam perkara-perkara hukum acara perdata tidak lain berlandaskan pada asas-asas hukum acara perdata. Asas-asas hukum acara perdata telah diperkenalkan oleh Van Boneval Faure (tahun 1873) dalam bukunya "*Het Nederlandse Burgerlijke Procesrecht*" dimana pada dasa warsa tujuh puluhan menurut pandangan doktrin dikenal istilah "*algemene beginselen van beheerlijke rechtspaark*" ataupun "*algemene beginselen behoerlijk processrecht*" (Asas-Asas Umum Peradilan Yang Baik atau Asas-Asas Hukum Acara Yang Baik).¹⁰¹ Moh. Koesnoe berpendapat, bahwa asas hukum¹⁰² sebagai suatu pokok ketentuan atau ajaran yang berdaya cakup menyeluruh terhadap segala persoalan hukum di dalam masyarakat yang bersangkutan dan berlaku sebagai dasar dan sumber materiil ketentuan hukum yang diperlukan. Dan dikemukakan pula oleh Donald Albert Rumokoy dan Frans Maramis berpendapat bahwa, Asas hukum adalah¹⁰³ sebuah filosofi hukum yang menjadi inti dari sejumlah norma hukum yang terbagi menjadi dua yaitu; bersifat umum dan bersifat sangat spesifik. Asas hukum yang bersifat sangat spesifik terdapat dalam asas-asas hukum acara perdata, yakni:

1. Asas sederhana, cepat dan biaya ringan:

Dalam asas ini terdapat tiga komponen yang saling berkaitan yaitu: sederhana, cepat dan biaya ringan. Sederhana berarti mengacu pada sulit atau tidaknya proses penyelesaian sengketa dalam proses perdata tersebut.¹⁰⁴ Pada dasarnya, asas sederhana yang dimaksud seperti proses yang tidak berbelit-belit dan

¹⁰¹ Lilik Mulyadi, *Op. Cit.*, h.16.

¹⁰² Khudzaifah Dimiyati, *Teorisasi Hukum; Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, (Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2004), hal. 194.

¹⁰³ Donald Albert Rumokoy, Frans Maramis, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2017), h. 143

¹⁰⁴ Setiawan, *Aneka Masalah Hukum Dan Hukum Acara Perdata*, (Bandung: Alumni, 1992), h. 426.

mudah dipahami secara jelas mengenai cara beracara dalam persidangan. A. Mukti Arto berpendapat bahwa:¹⁰⁵ sederhana itu seperti proses yang dilaksanakan dengan proses yang pasti, secara runtut, dan penyelesaiannya jelas dengan penerapan hukum acara yang fleksibel untuk kepentingan para pihak yang menghendaki proses persidangan yang sederhana. Dengan demikian, proses dalam persidangan yang sederhana tidak boleh dipersulit oleh hakim sehingga menjadikan proses persidangan sangat berbelit-belit.

2. Asas cepat artinya¹⁰⁶ mengacu pada kurun waktu cepat atau lambatnya proses penyelesaian sengketa pada perkara perdata. Dengan kata lain bahwa, penyelesaian sengketa tersebut tidak membutuhkan waktu yang lama. Mengenai batas waktu penyelesaian sengketa, dalam Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 1 tahun 1992 tertuang batas waktu paling lama enam bulan, terhitung sejak perkara itu didaftarkan di kepaniteraan kecuai, jika memang menurut ketentuan hukum tidak mungkin diselesaikan dalam waktu enam bulan. Menurut M. Yahya Harahap, asas cepat ini bukan bertujuan¹⁰⁷ untuk menyuruh hakim dalam memeriksa dan memutus perkara perdata dalam waktu satu jam atau setengah jam melainkan, yang cita-cita dalam proses pemeriksaan ini tidak lama hingga bertahun-tahun sebagaimana sesuai dengan kesederhanaan hukum acara itu sendiri.
3. Biaya ringan, Asas biaya ringan berkaitan pada ongkos yang keluar untuk keperluan biaya perkara seperti: biaya kepaniteraan, pemanggilan para pihak, serta materai. Namun ada pengecualian terhadap pihak yang tidak mampu untuk membayar biaya perkara yaitu dimana ia dapat mengajukan perkara cuma-cuma. Berdasarkan Pasal 59 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 bahwa untuk mengajukan gugatan, penggugat membayar uang muka

¹⁰⁵ A. Mukti Arto, *Mencari Keadilan (Kritik dan solusi terhadap praktik peradilan perdata di Indonesia)*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar Offset, 2001), h. 64.

¹⁰⁶ Setiawan, *Op. Cit.*, h. 427.

¹⁰⁷ M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama: UU Nomor 7 Tahun 1989*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001) Hlm. 71.

biaya perkara, yang besarnya ditaksir oleh Panitera Pengadilan. Dan selanjutnya, Pasal 110 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 menjelaskan bahwa, pihak yang dikalahkan untuk seluruh atau sebagian dihukum untuk membayar biaya perkara. Pada dasarnya jumlah biaya perkara yang harus dibayar oleh penggugat dan tergugat akan disebutkan dalam amar putusan akhir pengadilan sebagaimana hal ini tercantum dalam Pasal 112 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986.

4. Asas hakim bersifat menunggu, Hakim bersifat menunggu berarti, posisi hakim sedang menunggu adanya tuntutan hak dari pihak-pihak yang berkepentingan dengan mengajukan berupa gugatan. Dalam asas ini memberikan gambaran bahwa para pihak-pihak yang sedang menuntut hak tersebut diberikan keleluasaan dalam hal mengajukan tuntutannya kepada hakim dengan memperhatikan cara-cara aturan hukum yang berlaku. Hakim yang berada pada posisi sedang menunggu tuntutan dari pihak yang sedang bersengketa tidak boleh menolak untuk menerima dan mengadili suatu perkara yang telah diajukan kepadanya dengan dalih hukumnya tidak jelas atau kurang jelas sebagaimana ketentuan ini tercantum dalam Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Suatu sengketa atau perkara yang telah diajukan kepada hakim dalam bentuk gugatan maka hakim wajib memeriksa dan mengadilinya karena, hakim dianggap tau hukum (*asas ius curia novit*).
5. Asas hakim bersifat pasif, Hakim bersifat pasif berarti, apabila sengketa atau perkara tidak diajukan kepada hakim maka, hakim tidak akan mengadili perkara yang bersangkutan. Selain itu, apabila suatu perkara telah diajukan kepada hakim maka hakim harus memeriksa dan mengadili seluruh tuntutan dalam isi gugatan yang diajukan kepadanya. Dengan catatan bahwa, hakim dilarang memberikan putusan yang tidak dituntut oleh penggugat atau mengabulkan lebih dari yang dituntut oleh penggugat atas perkara yang diajukan kepadanya.

6. Asas kedua belah pihak harus didengar, Pada proses pemeriksaan perkara perdata di dalam persidangan, hakim harus bertindak untuk tidak membedakan para pihak yang sedang berperkara dengan artian bahwa, setiap orang yang berperkara dalam proses persidangan hakim harus memperlakukan para pihak (penggugat dan tergugat) diperlakukan sama, adil dan tidak memihak sebagaimana hal ini tertuang dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009. Menurut Neng Yani Nurhayani, hakim tidak boleh menerima keterangan dari salah satu pihak sebagai kebenaran tanpa mendengar atau memberi kesempatan pihak lain untuk bersuara mengemukakan pendapatnya (disebut juga asas audi et alteram partem). Hal ini juga berkaitan dengan pengajuan alat bukti yang dilakukan dalam persidangan yang mana dalam proses ini harus dihadiri oleh kedua belah pihak sebagaimana hal ini tertuang dalam Pasal 121 ayat (2) HIR, Pasal 145 ayat (2), Pasal 157 RBg).
7. Asas persidangan terbuka, asas persidangan terbuka merupakan aspek yang sangat penting dan fundamental. Menurut Mulyadi, sifat peradilan terbuka untuk umum adalah¹⁰⁸ hal yang harus dinyatakan dalam persidangan terlebih dahulu apabila belum dinyatakan dibuka dan terbuka untuk umum maka sidang belum sah. Sebelum perkara persidangan, Ketua Majelis Hakim harus menyatakan secara jelas bahwa sidang dinyatakan dibuka dan terbuka untuk umum, apabila hal tersebut tidak terpenuhi maka akan berakibat hukum batalnya putusan hakim sebagaimana hal ini tertuang dalam Pasal 19 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Asas ini membuka *social control* dari masyarakat untuk dapat hadir, mendengar dan melihat langsung proses persidangan dengan tujuan diperolehnya putusan hakim yang obyektif dan tidak memihak.
8. Asas putusan harus disertai alasan. Putusan yang dihasilkan oleh hakim setelah melalui rangkaian proses persidangan hukum acara perdata harus

¹⁰⁸ Lilik Mulyadi, *Op. Cit.*, h 16.

memuat alasan-alasan yang jelas dan logis untuk menjadi dasar dalam membuat putusan tersebut. Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 menyatakan bahwa semua putusan pengadilan harus disertai alasan-alasan yang dijadikan dasar untuk mengadili. Tujuannya adalah untuk menghindari terjadinya kesewenang-wenangan dari hakim dalam menjatuhkan putusan. Menurut Mertokusumo,¹⁰⁹ Alasan-alasan atau argumentasi hakim dalam putusannya sebagai pertanggungjawaban hakim terhadap para pihak yang bersengketa, masyarakat, pengadilan yang lebih tinggi dan ilmu hukum sehingga, oleh karena itu hal tersebut mempunyai nilai obyektifitas yang tinggi.

Menurut M. Yahya Harahap, lembaga peradilan banyak mendapatkan kritikan-kritikan seperti:¹¹⁰

1. Penyelesaian sengketa melalui litigasi sangat lambat. Kritik atas lambatnya penyelesaian sengketa melalui litigasi merupakan kenyataan yang umum terjadi di seluruh pelosok dunia. Di Jepang penyelesaian perkara rata-rata memakan waktu 10-15 tahun, sedangkan di Korea Selatan rata-rata antara 5-7 tahun. Hal itu merupakan kenyataan yang dihadapi masyarakat di Indonesia. Penyelesaian perkara mulai dari tingkat pertama sampai kasasi rata-rata memakan waktu antara 7 hingga 12 tahun. Kelambatan itu sulit dihindari sebab semua perkara, diajukan banding dan kasasi, bahkan hingga sampai peninjauan kembali.
2. Biaya berperkara mahal. Kerisauan tentang besarnya biaya berperkara melalui peradilan, terdapat dimana-mana. Di Korea Selatan misalnya, meskipun proses penyelesaian perkara relative cepat antara 5 – 7 tahun, tetapi tetap mengeruk biaya yang mahal. Pihak yang berperkara dibebani biaya resmi peradilan ditambah dengan upah pengacara yang tidak sedikit. Terdapat suatu ungkapan yang dikemukakan pepatah Cina antara lain: ”*Going to the law is losing cow for sake of a cat*”, maksudnya seseorang yang berperkara, akan kehilangan seekor lembu, hanya untuk memperkarakan seekor kucing, kucing lepas dari tangan dan lembu pun sudah hilang untuk menebus kucing tersebut.

¹⁰⁹ Sudikno Mertokusum, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Jakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2013), h. 15.

¹¹⁰ M. Yahya Harahap, *Op. Cit*, h. 154-158.

3. Peradilan pada umumnya tidak responsive. Selain daripada penyelesaian perkara melalui proses litigasi memakan waktu lama, dan harus pula mengeluarkan biaya yang mahal, peradilan pada umumnya dianggap kurang responsif karena sering mengabaikan kepentingan masyarakat banyak dan kurang tanggap terhadap kepentingan umum.
4. Putusan pengadilan tidak menyelesaikan masalah. Tidak ada putusan pengadilan yang mengantar para pihak yang bersengketa ke arah penyelesaian masalah. Hal ini dikarenakan putusan pengadilan tidak bersifat *problem solving* di antara pihak yang bersengketa, tetapi menempatkan salah satu pihak pada posisi pemenang (*the winner*) dan menyudutkan pihak yang lain sebagai pihak yang kalah (*the loser*). Dan selanjutnya, dalam posisi ada pihak yang menang dan kalah, bukan kedamaian dan ketentrangan yang timbul, tetapi pada diri yang kalah timbul dendam dan kebencian.

Menurut Munir Fuadi,¹¹¹ Penyelesaian sengketa secara konvensional dilakukan melalui suatu badan pengadilan sudah dilakukan sejak ratusan bahkan ribuan tahun yang lalu. Akan tetapi, lama kelamaan badan pengadilan ini semakin terpasung dalam tembok yuridis yang sukar ditembusi oleh para justitiabelen (pencari keadilan). Sehingga mulailah dipikirkan suatu alternatif-alternatif lain untuk menyelesaikan sengketa di luar badan pengadilan.

Pengadilan bukan satu-satunya lembaga dengan penyelesaian sengketa yang tepat melainkan justru lebih banyak menimbulkan kekecewaan bagi masyarakat. Ketidakpuasan masyarakat terhadap pengadilan sebagai lembaga yang menyelesaikan sengketa pada akhirnya melahirkan proses penyelesaian sengketa diluar pengadilan. Penyelesaian sengketa diluar pengadilan diharapkan mampu mengembalikan kekecewaan masyarakat terhadap hukum demi mendapatkan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak. Gary Goodpaster menyatakan bahwa:¹¹²

”Setiap masyarakat memiliki berbagai cara untuk memperoleh kesepakatan dalam proses perkara atau untuk menyelesaikan konflik atau sengketa. Cara yang digunakan untuk menyelesaikan sengketa jelas memiliki konsekuensi, baik bagi para pihak yang

¹¹¹ Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis: Menata Bisnis Modern di Era Global*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005), h. 311.

¹¹² Gunawan Widjaya & Ahmad Yani, *Hukum Arbitrase*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), h. 3.

bersengketa maupun masyarakat dalam arti seluas-luasnya. Oleh karena adanya konsekuensi itu, maka sangat diperlukan untuk menyalurkan sengketa-sengketa tertentu kepada suatu mekanisme penyelesaian sengketa yang paling tepat bagi mereka.”

Dengan penyelesaian yang tepat pasti akan menghasilkan suatu keputusan bersama oleh para pihak yang sedang bersengketa, khususnya pada kasus bidang keluarga dimana keputusan tersebut dapat diterima dengan baik oleh para pihak.

Penyelesaian sengketa di luar pengadilan ini dinamakan Alternative Dispute Resolution atau dalam bahasa Indonesia menyebutnya alternatif Penyelesaian Sengketa yang dimana hal ini telah dikenal oleh masyarakat. Proses APS/ADR ini merupakan nilai-nilai dasar yang telah tertanam dalam sikap masyarakat di Indonesia sejak dulu dengan maksud untuk menyelesaikan permasalahan. Candra Irawan mengungkapkan bahwa:¹¹³

“Dalam menyelesaikan sengketa, dulu, menggunakan pranata adat yang tersedia, melalui musyawarah adat, menggunakan kepala adat sebagai mediator. Contohnya seperti: pranata kerapatan kaum, kerapatan suku (kerapatan ninik mamak/kerapatan uruangan apek jinih) pada masyarakat Minang di Sumatera Barat, Kutei pada masyarakat Rejang Bengkulu. Pada saat zaman itu, untuk menyelesaikan sengketa dengan nilai-nilai musyawarah akan jauh lebih efektif.”

Pola-pola pendekatan dengan nilai-nilai musyawarah “*win-win solution*” bagi para pihak dan adanya kerahasiaan mengenai sengketa tersebut dari khalayak publik karena, tidak adanya kewajiban persidangan yang terbuka untuk umum dan tidak dipublikasikan maka masyarakat akan jauh lebih tenang dan tentram. Rachmadi Usman berpendapat bahwa,¹¹⁴ penyelesaian sengketa diluar pengadilan atau yang dikenal dengan Alternative Dispute Resolution (ADR) merupakan proses penyelesaian yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa (hasil putusan bersama dan bersepakat) dengan melibatkan orang ketiga yang mampu menengahi

¹¹³ Candra Irawan, *Aspek Hukum Dan Mekanisme Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan (Alternative Dispute Resolution) Di Indonesia*, (Bandung: Mandar Maju, 2010) h. 3.

¹¹⁴ Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 2-3.

permasalahan dengan menjamin kerahasiaan sengketa dan menghasilkan rasa keadilan bagi para pihak.

Menurut Sujud Margono,¹¹⁵ istilah *Alternative Dispute Resolution* (ADR) merupakan label/merek yang diberikan untuk pengelompokan penyelesaian sengketa melalui proses negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase, beberapa ada juga yang mengartikan ADR sebagai *Alternative to litigation* yang seluruh proses mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan, termasuk arbitrase merupakan bagian dari ADR, sedangkan ADR sebagai *Alternative to Adjudication* meliputi penyelesaian sengketa yang bersifat consensus atau kooperatif seperti halnya negosiasi, konsiliasi dan mediasi. Selain itu, dalam perkembangan zaman, terdapat istilah-istilah yang muncul seperti *small claim court*. Candra Irawan¹¹⁶ menjelaskan bahwa *small claim court* secara harfiah bila diterjemahkan mengandung arti pengadilan sengketa kecil, dalam konteks APR/ADR diartikan sebagai penyelesaian sengketa dengan nilai biaya perkara relatif kecil (dibawah 1 juta rupiah) diluar pengadilan (non-litigasi atau tidak formal).

Penyelesaian sengketa melalui APS/ADR di Indonesia berlandaskan pada beberapa aturan hukum yang ada, seperti:

1. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 *juncto* Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pada Pasal 3 ayat (1) menyatakan bahwa:
“Pasal ini mengandung arti bahwa disamping pengadilan Negara tidak diperkenankan lagi adanya peradilan-peradilan yang dilakukan oleh bukan Badan Peradilan Negara. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui wasit (Arbitrase) tetap diperbolehkan.”

¹¹⁵ Suyud Margono, *ADR (Alternative Dispute Resolution) dan Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2004), hlm. 36.

¹¹⁶ Candra Irawan, *Op. Cit.*, h. 3.

2. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) Pasal 1851 menyebutkan bahwa, perdamaian adalah suatu perjanjian dengan mana kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung ataupun mencegah timbulnya suatu perkara.
3. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Pasal 1 ayat (10) menyebutkan: “Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati oleh para pihak, yakni penyelesaian diluar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.” Selain itu, Pasal 6 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa menyebutkan:
 - (1) Sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri.
 - (2) Penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.
 - (3) Dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator.
 - (4) Apabila para pihak tersebut dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dengan bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator tidak berhasil mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mempertemukan kedua belah pihak, maka para pihak dapat menghubungi sebuah lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator.
 - (5) Setelah penunjukan mediator oleh lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa, dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari usaha mediasi harus sudah dapat dimulai.

- (6) Usaha penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui mediator sebagaimana dimaksud dalam ayat (5) dengan memegang teguh kerahasiaan, dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari harus tercapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh semua pihak yang terkait.
- (7) Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan itikad baik serta wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak penandatanganan.
- (8) Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (7) wajib selesai dilaksanakan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak pendaftaran.
- (9) Apabila usaha perdamaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) sampai dengan ayat (6) tidak dapat dicapai, maka para pihak berdasarkan kesepakatan secara tertulis dapat mengajukan usaha penyelesaiannya melalui lembaga arbitrase atau arbitrase *ad hoc*.

Dengan adanya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa ini semakin menguatkan keberadaan proses penyelesaian sengketa diluar pengadilan (APS/ADR). Pada dasarnya, dalam Undang-undang ini menjelaskan proses arbitrase dan cara penyelesaian sengketa diluar pengadilan. Dalam tulisan ini akan menjelaskan lebih lanjut mengenai proses penyelesaian sengketa diluar pengadilan dalam bentuk mediasi.

Pada proses penyelesaian sengketa diluar pengadilan dalam bentuk mediasi ini terbilang tidak formal. Menurut Candra Irawan, mediasi merupakan¹¹⁷ cara penyelesaian sengketa yang atas kesepakatan para pihak yang bersengketa melibatkan pihak ketiga yang posisinya netral untuk dijadikan mediator dalam rangka mempercepat tercapainya penyelesaian sengketa. Pihak ketiga yang dimaksud disini adalah seorang mediator untuk menyelesaikan sengketa para pihak. Pihak mediator tidak mempunyai kewenangan untuk memberi putusan terhadap sengketa tersebut, melainkan hanya berfungsi untuk membantu dan menemukan solusi terhadap para pihak yang bersengketa tersebut.

Mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, atau dalam hal ini pihak mediator tidak boleh terpengaruh atau

¹¹⁷ *Ibid.*, h. 42.

berpihak pada satu pihak saja. Hal tersebut berguna untuk membangun kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang sedang bersengketa. Guna membangun kepercayaan (*trust*) tersebut maka dalam mediasi dikenal dengan lima prinsip, yaitu:¹¹⁸

- a. Prinsip kerahasiaan (*confidentiality*);
- b. Prinsip sukarela (*volunteer*);
- c. Prinsip pemberdayaan (*empowerment*);
- d. Prinsip netralitas (*neutrality*); dan,
- e. Prinsip solusi yang unik (*a unique solution*).

Prinsip pertama, kerahasiaan ini artinya¹¹⁹ bahwa hanya para pihak dan mediator yang menghadiri proses mediasi, sedangkan pihak lain tidak diperkenankan untuk menghadiri sidang mediasi. Kerahasiaan dan ketertutupan ini juga sering kali menjadi daya tarik bagi kalangan tertentu, terutama para pengusaha yang tidak menginginkan masalah yang mereka hadapi dipublikasikan di media massa. Sebaliknya jika sengketa dibawa ke proses litigasi atau pengadilan, maka secara hukum sidang-sidang pengadilan terbuka untuk umum karena keterbukaan itu merupakan perintah ketentuan undang-undang. Prinsip kedua, *volunteer* (sukarela),¹²⁰ masing-masing pihak yang bertikai datang ke mediasi atas keinginan dan kemauan mereka sendiri secara sukarela dan tidak ada paksaan dan tekanan dari pihak-pihak lain atau pihak luar. Prinsip kesukarelaan ini dibangun atas dasar bahwa orang akan mau bekerja sama untuk menemukan jalan keluar dari persengketaan mereka, bila mereka datang ketempat perundingan atas pilihan mereka sendiri. Prinsip ketiga, pemberdayaan atau *empowerment*.¹²¹ Prinsip ini didasarkan pada asumsi bahwa orang yang mau datang ke mediasi sebenarnya mempunyai kemampuan untuk menegosiasikan masalah mereka sendiri dan dapat mencapai kesepakatan yang mereka inginkan. Kemampuan mereka dalam hal ini harus diakui dan dihargai, dan

¹¹⁸ Syahrizal Abbas, *Mediasi*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2011), h. 28-30.

¹¹⁹ Takdir Rahmadi, *Mediasi penyelesaian sengketa melalui pendekatan mufakat*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2011), h. 22.

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ *Ibid.*

oleh karena itu setiap solusi atau jalan penyelesaian sebaiknya tidak dipaksakan dari luar. penyelesaian sengketa harus muncul dari pemberdayaan terhadap masing-masing pihak, karena hal itu akan lebih memungkinkan para pihak untuk menerima solusinya. Prinsip keempat, netralitas (*neutrality*).¹²² Di dalam mediasi, peran seorang mediator hanya memfasilitasi prosesnya saja, dan isinya tetap menjadi milik para pihak yang bersengketa. Mediator hanyalah berwenang mengontrol proses berjalan atau tidaknya mediasi. Dalam mediasi, seorang mediator tidak bertindak. Layaknya seorang hakim atau juri yang memutuskan salah atau benarnya salah satu pihak atau mendukung pendapat dari salah satunya, atau memaksakan pendapat dan penyelesaiannya kepada kedua belah pihak. Prinsip kelima, solusi yang unik (*a unique solution*)¹²³ bahwasanya solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standar legal, tetapi dapat dihasilkan dari proses kreativitas. Oleh karena itu, hasil mediasi mungkin akan lebih banyak mengikuti keinginan kedua belah pihak, yang terkait erat dengan konsep pemberdayaan masing-masing pihak.¹²⁴

Tahapan proses mediasi di luar pengadilan menurut Riskin dan Westbrook sebagai berikut:¹²⁵

1. Sepakat untuk menempuh proses mediasi;
2. Memahami masalah-masalah;
3. membangkitkan pilihan-pilihan pemecahan masalah;
4. mencapai kesepakatan; dan
5. melaksanakan kesepakatan.

Pendapat Riskin dan Westbrook tersebut memberikan gambaran bahwa, para pihak (dalam hal ini suami-isteri) yang bersengketa secara sadar dan sepakat untuk membawa permasalahan rumah tangganya mengenai pemisahan harta bersama dalam pra-pembuatan perjanjian perkawinan setelah perkawinan berlangsung ke jalur penyelesaian sengketa diluar pengadilan dalam bentuk mediasi. Selain itu, para pihak (suami-isteri) dan beserta mediator sama-sama memahami masalah dengan tujuan

¹²² *Ibid.*

¹²³ *Ibid.*

¹²⁴ Syahrizal Abbas, *Op. Cit.*, h 29-30.

¹²⁵ Suyud Margono, *Op. Cit.*, h. 63.

untuk menemukan pilihan-pilihan pemecahan masalah yang akan disepakati bersama kedua belah pihak (suami-isteri). Pada saat telah menemukan pilihan pemecahan masalah tersebut maka, suami-isteri tersebut harus melaksanakan itikadnya dalam bertindak untuk mewujudkan kesepakatan sebagaimana hal tersebut sebagai jawaban dari sengketa tersebut.

Menurut Phillip D. Bostwick mengatakan bahwa *Alternative Dispute Resolution (ADR)* sebagai “*A set of practices and legal techniques that aim*” (Sebuah perangkat pengalaman dan teknik hukum yang bertujuan untuk):¹²⁶

- a. Menyelesaikan sengketa atau permasalahan hukum di luar pengadilan demi keuntungan para pihak (*To permit legal dispute to be resolved outside the courts for the benefit of all disputants*);
- b. Mengurangi biaya litigasi konvensional dan pengunduran waktu yang biasa terjadi (*To reduce the cost of conventional litigation and the delay to which it is ordinarily subjected*);
- c. Mencegah terjadinya sengketa hukum yang biasanya diajukan ke pengadilan (*To prevent legal disputes that would otherwise likely be brought to the courts*)”.

Pada kasus ini, apabila terjadi sengketa dalam proses pemisahan harta bersama dalam pembuatan perjanjian perkawinan setelah perkawinan berlangsung maka, jalur yang dapat ditempuh menggunakan cara non-litigasi dalam bentuk mediasi. Proses mediasi pada kasus bidang keluarga yang pada dasarnya adalah masalah keluarga yang bersifat *privacy* antara seorang suami dan isteri dalam rumah tangga maka, hal tersebut akan menjadi alat penyelesaian sengketa dalam rangka mencari solusi yang baik. Terkait permasalahan pemisahan harta bersama yang dianggap tidak proporsional antara suami isteri, mediator sebagai orang ketiga berperan untuk memberikan alternatif-alternatif dalam memberikan penyelesaian terhadap harta bersama yang disengketakan oleh para pihak (suami-isteri).

¹²⁶ Priyatna Abdurrasyid, *Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta: Fikahati Aneska, 2002), h.15.

BAB IV

PENUTUP

Berdasarkan hasil pembahasan yang telah diuraikan dalam BAB III, pada bagian akhir skripsi ini maka, penulis akan memberikan beberapa kesimpulan dan saran terkait penelitian skripsi ini sebagai berikut:

4.1. Kesimpulan

1. Perjanjian perkawinan merupakan perbuatan hukum yang setiap orang (suami-isteri) boleh mempergunakan haknya atau tidak sama sekali dengan maksud untuk menyimpangi atau meniadakan aturan hukum persatuan bulat harta kekayaan atau meniadakan aturan hukum mengenai harta bersama dalam rumah tangga. Sebelum Dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015, Peraturan mengenai perjanjian perkawinan dimulai diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bagian Buku Ke satu. Perjanjian perkawinan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dibuat sebelum berlangsungnya perkawinan dengan akta notaris dan apabila dibuat setelah perkawinan maka, akibat hukumnya adalah batal demi hukum atau dalam hal ini, perjanjian tersebut dianggap tidak pernah terjadi. Ketentuan perkawinan yang ada dalam Buku satu, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dinyatakan tidak berlaku lagi setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Perjanjian perkawinan diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dalam ketentuannya, dibuat sebelum dan pada saat berlangsungnya perkawinan dalam bentuk perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan (DISDUKCAPIL/KUA) yang isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang terikut. Apabila pembuatan perjanjian perkawinan terkait pemisahan harta tidak dilakukan pada saat sebelum dilangsungkannya perkawinan atau saat perkawinan dilangsungkan maka setelah perkawinan sejatinya harta suami-isteri akan menjadi harta bersama. Namun, terdapat beberapa kasus dimana para pihak

(suami-isteri) tidak mengetahui atau para pihak (suami-isteri) alpa dalam hal waktu pembuatan perjanjian pisah harta perkawinan sebagaimana seharusnya dilakukan pada waktu sebelum atau pada saat berlangsungnya perkawinan. Pengadilan Negeri atau Pengadilan Agama dapat memutus perkara melalui Penetapan dengan mengizinkan pembuatan perjanjian pisah harta perkawinan setelah berlangsungnya perkawinan dengan pertimbangan kemaslahatan dan juga kepastian hukum untuk para pihak (suami-isteri). Tanpa adanya Penetapan Pengadilan Negeri atau Pengadilan Agama maka perjanjian perkawinan tersebut batal demi hukum karena, pembuatannya tidak mempunyai dasar hukum. Pada tahun 2015 dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi tentang perjanjian pisah harta perkawinan. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 tahun 2015 ini merupakan terobosan hakim dalam pembuatan hukum atas permohonan *judicial review* Nyonya Ike Farida. perubahan makna Pasal 29 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan harus dimaknai sebelum, pada saat atau setelah perkawinan kedua belah pihak (suami-isteri) atas persetujuan bersama dapat membuat perjanjian perkawinan secara tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris yang mana hal ini akan berlaku bagi pihak ketiga apabila ikut tersangkut. Akibat Hukum dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 yakni sah dan memiliki kekuatan hukum yang tetap. Melalui Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut tidak hanya berlaku bagi perkawinan campuran (WNI-WNA) akan tetapi berlaku juga terhadap perkawinan yang dilakukan sesama Warga Negara Indonesia (WNI-WNI). Akibat hukum atas lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69 Tahun 2015 adalah munculnya permasalahan baru terkait harta bersama yang akan dipisah untuk proses pembuatan perjanjian perkawinan setelah perkawinan berlangsung.

2. Sengketa yang terjadi dalam hubungan perkawinan pada dasarnya timbul karena adanya suatu perbedaan pendapat antar para pihak (suami-isteri).

Persoalan pemisahan harta bersama pada saat pembuatan perjanjian pisah harta bersama dalam perkawinan yang tidak proporsional akan menimbulkan sengketa dalam bidang hukum keluarga. Persengketaan hadir karena para pihak (suami-isteri) merasa haknya telah dikurangi, maka salah satu pihak akan berjuang untuk mendapatkan harta bersama yang seharusnya menjadi haknya. Dalam menyelesaikan sengketa atau permasalahan hukum pada bidang keperdataan ini dapat ditempuh melalui dengan 2 (dua) cara, yakni: cara litigasi dan non-litigasi. Litigasi merupakan menggunakan cara-cara formal (pengadilan) sedangkan, non-litigasi menggunakan cara-cara informal atau penyelesaian sengketa diluar Pengadilan (APS/ADR). Pengadilan bukan satu-satunya lembaga dengan penyelesaian sengketa yang tepat melainkan justru lebih banyak menimbulkan kekecewaan bagi masyarakat. Ketidakpuasan masyarakat terhadap pengadilan sebagai lembaga yang menyelesaikan sengketa pada akhirnya melahirkan proses penyelesaian sengketa diluar pengadilan. Apabila terjadi sengketa dalam proses pemisahan harta bersama dalam pembuatan perjanjian perkawinan setelah perkawinan berlangsung maka, jalur yang dapat ditempuh menggunakan cara non-litigasi dalam bentuk mediasi. Permasalahan rumah tangga yang bersifat *privacy* antara seorang suami dan isteri maka, dengan jalur APS/ADR yang bersifat rahasia dan mengedepankan penyelesaian dengan nilai-nilai kekeluargaan maka akan menjadi alat penyelesaian sengketa yang baik.

4.2. Saran

1. Bagi Pemerintah: dengan adanya sengketa yang terjadi di bidang keluarga yang dalam hal ini menyangkut keharmonisan rumah tangga yang semakin lama semakin marak terjadi selain itu, karena banyaknya perkara yang menumpuk dipengadilan sehingga dalam menuntaskan perkara dengan beraskan cepat, sederhana dan biaya ringan tidak optimal maka sebaiknya, pemerintah membentuk suatu lembaga mediasi khusus untuk bidang

perkawinan yang didalamnya akan menyelesaikan permasalahan-permasalahan keluarga.

2. Mediator: Pihak yang netral dalam menyelesaikan permasalahan yang terjadi di dalam masyarakat harus tetap menjaga kepercayaan dalam menjalankan tugas sebagai mediator. Permasalahan yang terjadi di masyarakat semakin lama semakin berkembang dan banyak bentuknya, khususnya permasalahan yang terjadi dalam rumah tangga. Oleh karena itu, mediator harus memperhatikan kepentingan para pihak dan menemukan pilihan-pilihan jawaban atas permasalahan yang terjadi.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Abdul Manan. 2006. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia* (Jakarta: Kencana).
- Abdulkadir Muhammad. 2010. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: Citra Aditya.
- Achmad Ali. 2008. *Menguak Tabir Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Ahmad Rofiq. 2006. *Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo.
- A. Mukti Arto. 2007. *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- A. Mukti Arto, *Mencari Keadilan (Kritik dan solusi terhadap praktik peradilan perdata di Indonesia)*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar Offset, 2001)
- Bagir Manan. 2004. *Hukum Positif Indonesia*. Yogyakarta: FH UII Press.
- Candra Irawan. 2010. *Aspek Hukum dan Mekanisme Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Alternative Dispute Resolution) Di Indonesia*. Bandung: Mandar Maju.
- Darda Syahrizal. 2011. *Kasus-Kasus Hukum Perdata Di Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Grhatama.
- Donald Albert Rumokoy. Frans Maramis. 2017. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Elisabeth Nurhaini Butarbutar. 2012. *Hukum Harta Kekayaan Menurut Sistemika KUH Perdata dan Perkembangannya*. Bandung: Refika Aditama.
- Fahmi Al Amruzi. 2014. *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan Studi Komparatif Fiqh, KHI, Hukum Adat dan KUH Perdata*. Yogyakarta: Aswaja Pressindo.
- Gunawan Widjaya & Ahmad Yani. 2000. *Hukum Arbitrase*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Hadi Supeno. 2010. *Kriminalisasi Anak: Tawaran Gagasan Radikal Peradilan Anak Tanpa Pidanaan*. Jakarta: Gramedia Pustaka.

- Habib Adjie. 2009. *Sanksi Perdata Dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik*. Bandung: Refika Aditama.
- Happy Susanto. 2005. *Pembagian Harta Gono-Gini Setelah Terjadinya Perceraian*. Bandung: Alumni.
- Hilman Hadikusuma. 2000. *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut: Perundangan Hukum Adat Hukum Agama*. Bandung: Rafika Aditama.
- J. Satrio. 1988. *Asas-Asas Hukum Perdata*. Purwokerto: Hersa.
- Khudzaifah Dimiyati. 2004. *Teorisasi Hukum; Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*. Surakarta: Muhammadiyah University Press.
- Lilik Mulyadi, 1999. *Hukum Acara Perdata: Menurut Teori dan Praktik Peradilan di Indonesia*. Jakarta: Djambatan.
- Maruarar Siahaan. 2011. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Sinar Grafika.
- M. Yahya Harahap. 2008. *Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Sinar Grafika.
- _____. 2001. *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama: UU Nomor 7 Tahun 1989*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Munir Fuady. 2001. *Hukum Kontrak: Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Munir Fuady. 2005. *Pengantar Hukum Bisnis: Menata Bisnis Modern di Era Global*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Neng Yani Nurhayani. 2015. *Hukum Acara Perdata*. Bandung: Pustaka Setia.
- Osgar S. Matompo dan Moh. Nafri Harun. 2017. *Pengantar Hukum Perdata*. Malang: Setara Press.
- Priyatna Abdurrasyid. 2002. *Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Jakarta: Fikahati Aneska.
- R. M. Surodiningrat. 1990. *Perikatan-Perikatan yang Bersumber Undang-Undang*. Bandung: Tristo.
- R. Soeroso. 2011. *Perjanjian Di Bawah Tangan; Pedoman Praktis Pembuatan Dan Aplikasi Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.

- Rachmadi Usman. 2003. *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Salim, Abdullah, dan Wiwiek Wahyuningsih. 2008. *Perancangan Kontrak Dan Memorandum of Understanding (MOU)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Subekti. 1983. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta: Intermedia.
- Sudarsono. 2010. *Hukum Perkawinan Nasional*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Sudikno Mertokusum. 2013. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Jakarta: Cahaya Atma Pustaka.
- Suyud Margono. 2004. *ADR (Alternative Dispute Resolution) dan Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- Setiawan. 1992. *Aneka Masalah Hukum Dan Hukum Acara Perdata*. Bandung: Alumni.
- Setiawan Widagdo. 2012. *Kamus Hukum*. Jakarta: Prestasi Pustakaraya.
- Soeroso. 2006. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Soetojo Prawirohamidjojo. 2012. *Pluralisme Dalam Perundang-Undangan Perkawinan Di Indonesia*. Surabaya: Pusat Penerbitan dan Percetakan Unair.
- Takdir Rahmadi. 2011. *Mediasi penyelesaian sengketa melalui pendekatan mufakat*, Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Tim Penyusun Acara Mahkamah Konstitusi. 2010. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MKRI.
- Titik Triwulan Tutik. 2008. *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional*. Jakarta: Kencana.
- Wiryo Prodjodikoro. 1975. *Hukum Acara Perdata Di Indonesia*. Bandung: Sumur Bandung.
- Syahrizal Abbas. 2011. *Mediasi*. Jakarta: Raja Grafindo.
- Zulkarnaen dan Beni Ahmad Saebani. 2012. *Hukum Konstitusi*. Bandung: Pustaka Media.

A. Internet:

<https://www.merdeka.com/khas/indonesia-darurat-perceraian-tren-perceraian-meningkat-1.html> diakses pada tanggal 12 April 2017 Pukul 10.00 WIB.

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt58180e2811d66/plus-minus-putusan-mk-tentang-perjanjian-perkawinan> diakses pada tanggal 2 Mei 2017 Pukul 01.40 WIB.

<http://www.idlo.org/DOCNews/206DOC1.pdf> diakses pada tanggal 2 Mei 2017 Pukul 12.45 WIB.

<http://www.indonesianotarycommunity.com/persoalan-hukum-dalam-praktek-berikut-solusinya/> diakses pada tanggal 1 Januari 2018 Pukul 01.00 WIB.

www.notary.my.id/2016/11/pembuatan-perjanjian-perkawinan-pasca.html diakses pada tanggal 5 Januari 2018 Pukul 21.00 WIB.

http://medianotaris.com/perjanjian_kawin_perjanjian_matre_berita243.html diakses pada tanggal 5 Januari 2018 Pukul 21.00 WIB.

<http://showbiz.liputan6.com/read/2312385/sebelum-nikah-artis-artis-ini-sempat-bikin-perjanjian-pranikah> diakses pada tanggal 5 Januari 2018 Pukul 21.00 WIB.

B. Peraturan Perundang-Undangan:

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Undang-Undang Nomor 8 tahun 2011 Tentang Perubahan atas Undang-Undang

Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi

Undang-Undang Nomor 4 tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris

Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 Tentang Peraturan Pelaksana Perkawinan.