

## **POLITIK HUKUM PERJANJIAN PERKAWINAN PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 69/PUU-XIII/2015 DALAM MENCIPTAKAN KEHARMONISAN PERKAWINAN**

*(Legal Policy on Marriage Agreement after Constitutional Court Decision No. 69/PUU-XIII/2015 to Creating Harmony in Marriage)*

**Oly Viana Agustine**

Peneliti Mahkamah Konstitusi

Jl Medan Merdeka Barat No. 6, Jakarta Pusat 10110

Email: olyve\_lovelaw@yahoo.co.id

Naskah diterima: 23 Maret 2017; revisi: 12 April 2017; disetujui: 17 April 2017

### **Abstrak**

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 memberikan politik hukum baru, di mana perjanjian perkawinan yang semula hanya dapat dibuat oleh calon suami dan calon istri sebelum perkawinan (*preuptial agreement*), sekarang dapat dibuat oleh suami istri setelah perkawinan berlangsung. Mahkamah Konstitusi memberi tafsir konstitusional di mana pembuatan perjanjian perkawinan bisa disesuaikan dengan kebutuhan hukum masing-masing pasangan. Sebelum adanya putusan MK, WNI yang menikah dengan WNA tidak bisa memiliki rumah berstatus hak milik atau hak guna bangunan karena terbentur aturan perjanjian perkawinan dan harta bersama. Ketentuan norma *a quo* membuat setiap WNI yang menikah dengan WNA selama tidak ada perjanjian pemisahan harta tidak bisa memiliki rumah berstatus HM atau HGB. Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif dengan mengumpulkan putusan MK dan menganalisisnya dengan teori untuk mendapatkan jawaban dari permasalahan, yakni mengenai kapan dapat dibuatnya perjanjian perkawinan. Kesimpulan yang dapat diambil dari penelitian ini adalah bahwa perluasan kapan dapat dilakukan perjanjian perkawinan dapat meminimalisir adanya konflik dalam perkawinan dan mampu menciptakan keharmonisan terkait dengan hak milik bagi WNI yang menikah dengan WNA. Sehingga WNI yang menikah dengan WNA dan tidak mempunyai perjanjian perkawinan, dapat membuatnya pada saat perkawinan telah dilangsungkan.

**Kata Kunci:** politik hukum, perjanjian perkawinan, putusan Mahkamah Konstitusi

### **Abstract**

*Constitutional Court Decision No. 69 / PUU-XIII / 2015 brings new legal policy, where the marriage agreements that was initially can only be made by the prospective spouses before marriage (preuptial agreement), now can be made by the husband and wife after their marriage. The Constitutional Court gave constitutional interpretation that the making of marriage agreements can be adapted to legal need of each spouse. Prior to the decision of the constitutional court, citizens who are married to foreigners can not own property rights or building rights because of their marriage agreements and joint property. The a quo provision made citizens who married to foreigners can not own property rights as long as no property separation agreement. The method used in this research is normative juridical by collecting and analyzing theoretically the decision of the Constitutional Court to answer the question: when should the marriage agreements was made. The conclusion from this study is that an extension of time to make the marriage agreement can minimize conflict in their marriage and is able to create harmony related to property right for the citizen who is married to foreigners. So that those who do not have a marriage agreement, can make it after ther marriage.*

**Keywords:** legal policy, marriage agreement, Constitutional Court decision

## A. Pendahuluan

Melalui putusan Nomor 69/PUU-XIII/2015 Mahkamah Konstitusi (MK) mengabulkan sebagian uji materi Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UU Perkawinan). Pemohon dalam perkara *a quo* adalah orang perorangan yang memiliki hubungan perkawinan dengan orang berkewarganegaraan asing. Dalam putusan tersebut, MK hanya mengabulkan uji materi Pasal 29 ayat (1), ayat (3) dan ayat (4) UU Perkawinan. Sementara permohonan uji atas Pasal 21 ayat (1), ayat (3), Pasal 36 ayat (1) UUPA dan Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan ditolak.

Secara ringkas, permohonan pemohon adalah terkait dengan hak-hak warga negara Indonesia yang menikah dengan orang yang memiliki kewarganegaraan asing yang telah melangsungkan pernikahan namun tidak memiliki perjanjian perkawinan mengenai pisah harta untuk dapat memiliki Hak Milik dan Hak Guna Bangunan atas tanah.

Perempuan Indonesia yang akan menikah dengan orang asing, harus membuat perjanjian perkawinan untuk memisahkan harta. Tujuan dari pemisahan harta ini supaya pihak perempuan tidak kehilangan haknya untuk membeli properti dan atau tidak kehilangan hak waris propertinya. Hal ini dikarenakan berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Jika membeli properti setelah menikah dengan status hak milik, maka properti tersebut akan dianggap sebagai milik kedua belah pihak. Padahal, orang asing tidak boleh memiliki properti dengan status hak milik dan hanya bisa menggunakan status hak pakai

dan hak sewa. Oleh karena itu, penting adanya perjanjian perkawinan untuk memisahkan harta kedua belah pihak. Permasalahan akan muncul ketika perempuan Indonesia yang akan menikah dengan orang asing tersebut tidak membuat perjanjian perkawinan dan pernikahan telah berlangsung.

Mahkamah Konstitusi memberikan tafsir konstitusional terhadap Pasal 29 ayat (1), (3), dan (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terkait perjanjian perkawinan. Mahkamah Konstitusi memperluas makna perjanjian perkawinan yang pembuatannya disesuaikan dengan kebutuhan hukum masing-masing pasangan. Dalam amarnya, MK menyatakan Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan dinyatakan inkonstitusional bersyarat sepanjang tidak dimaknai "*Pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut*".

Pasal 29 ayat (3) UU Perkawinan dinyatakan inkonstitusional bersyarat sepanjang tidak dimaknai '*Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan*'. Sedangkan Pasal 29 ayat (4) UU Perkawinan dinyatakan inkonstitusional bersyarat sepanjang tidak dimaknai '*Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga*'.

Dalam permohonannya, pemohon menguji Pasal 21 ayat (1) dan ayat (3), Pasal 36 ayat (1) UUPA terkait syarat kepemilikan Hak Milik dan HGB yang hanya boleh dimiliki WNI dan Pasal 29 ayat (1), ayat (3) dan ayat (4) dan Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan terkait perjanjian perkawinan dan harta bersama. Permasalahan yang timbul akibat ketentuan *a quo* adalah tiap WNI yang menikah dengan WNA tidak dapat memiliki rumah berstatus HM atau HGB karena terbentur aturan Perjanjian Perkawinan dan Harta Bersama. Pemohon mendalilkan bahwa siapapun WNI yang menikah dengan WNA selama mereka tidak mempunyai perjanjian pemisahan harta tidak bisa memiliki rumah berstatus Hak Milik atau HGB. Dengan demikian, menjadi penting untuk melihat bagaimana politik hukum perjanjian perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 dalam menciptakan keharmonisan perkawinan?

## B. Metode penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif. Yuridis normatif dilakukan dengan cara mempelajari buku-buku, bahan-bahan bacaan literatur peraturan perundang-undangan yang menunjang dan berhubungan sebagai penelaahan hukum terhadap kaidah yang dianggap sesuai dengan penelitian hukum tertulis. Penelitian normatif dilakukan terhadap hal-hal yang bersifat teoritis asas-asas hukum, dasar hukum dan konsep-konsep hukum.<sup>1</sup> Dalam tulisan ini, penulis mengumpulkan bahan hukum berupa putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 dan menganalisisnya

dengan menggunakan teori tentang politik hukum, konsep perkawinan, dan asas perjanjian dalam KUH Perdata untuk mendapatkan jawaban dari permasalahan.

## C. Pembahasan

### 1. Putusan Mahkamah Konstitusi Sebagai Bagian dari Politik Hukum Nasional

Pembentukan Mahkamah Konstitusi (MK) tidak dapat dilepaskan dari perkembangan hukum dan ketatanegaraan tentang pengujian produk hukum oleh lembaga peradilan atau *judicial review*. Putusan MK bersifat final dan mengikat. Dalam putusan MK lah dapat diketahui apakah suatu ketentuan undang-undang yang dimohonkan bertentangan atau tidak dengan Undang-Undang Dasar. Hal ini dengan sendirinya berarti bahwa putusan MK memuat bagaimana suatu ketentuan dalam UUD 1945 ditafsirkan terkait dengan ketentuan undang-undang yang dimohonkan tersebut. Di sisi lain, karena putusan MK bersifat final dan mengikat, maka putusan MK yang mengabulkan suatu permohonan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, baik mengabulkan sebagian maupun seluruhnya, dengan sendirinya telah mengubah ketentuan suatu undang-undang dengan menyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

Putusan MK mulai berlaku sejak saat setelah dibacakan dalam sidang pleno pembacaan putusan yang terbuka untuk umum. Bagi putusan yang mengabulkan permohonan, hal ini berarti sejak setelah pembacaan putusan tersebut, ketentuan undang-undang yang dibatalkan tidak berlaku lagi sehingga setiap

<sup>1</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004), hlm. 57.

penyelenggara negara dan warga negara tidak dapat lagi menjadikan sebagai dasar hukum kebijakan atau tindakan.

Secara etimologis, istilah politik hukum merupakan terjemahan bahasa Indonesia dari istilah hukum Belanda *rechtspolitiek*, yang merupakan bentukan dari dua kata *recht* dan *politiek*. Dalam bahasa Indonesia kata *recht* berarti hukum. Kata hukum sendiri berasal dari kata serapan bahasa Arab hukum (kata jamaknya *ahkam*), yang berarti putusan (*judgement, verdict, decision*), ketetapan (*provision*), perintah (*command*), pemerintahan (*government*), kekuasaan (*authority, power*), hukum (*sentence, punishment*) dan lain-lain.<sup>2</sup>

Menurut Soedarto, politik hukum adalah kebijakan dari negara melalui badan-badan negara yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki, yang diperkirakan akan digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.<sup>3</sup> Pada buku lain yang berjudul *Hukum dan Hukum Pidana* dijelaskan, politik hukum adalah usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu.<sup>4</sup>

Sunaryati Hartono dalam bukunya *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional* melihat politik hukum sebagai sebuah alat (*tool*) atau sarana dan langkah yang dapat digunakan oleh pemerintah untuk menciptakan sistem

hukum nasional yang dikehendaki dan dengan sistem hukum nasional itu akan diwujudkan cita-cita bangsa Indonesia<sup>5</sup>. Satjipto Rahardjo mendefinisikan politik hukum sebagai aktivitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai suatu tujuan sosial dan hukum tertentu dalam masyarakat<sup>6</sup>.

Menurut Sunaryati Hartono<sup>7</sup>, faktor-faktor yang akan menentukan politik hukum tidak semata-mata ditentukan oleh apa yang kita cita-citakan atau tergantung pada kehendak pembentuk hukum, praktisi atau para teoretisi belaka, akan tetapi ikut ditentukan pula oleh kenyataan serta perkembangan hukum di lain-lain negara serta perkembangan hukum internasional. Perbedaan politik hukum suatu negara tertentu dengan negara lain inilah yang kemudian menimbulkan apa yang disebut dengan Politik Hukum Nasional.

William Zevenbergen<sup>8</sup> mengutarakan bahwa politik hukum mencoba menjawab pertanyaan, peraturan-peraturan hukum mana yang patut untuk dijadikan hukum. Perundang-undangan itu sendiri merupakan bentuk dari politik hukum (*legal policy*). Pengertian *legal policy*, mencakup proses pembuatan dan pelaksanaan hukum yang dapat menunjukkan sifat dan kearah mana hukum akan dibangun. Politik hukum memberikan landasan terhadap proses pembentukan hukum yang lebih sesuai, situasi dan kondisi, kultur serta nilai yang berkembang di masyarakat dengan

<sup>2</sup> Imam Syaukani dkk, *Dasar-Dasar Politik Hukum*, (Jakarta: PT. Raja GrafindoPersada, 2004), hlm.16.

<sup>3</sup> Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat dalam Kajian Hukum Pidana*, (Bandung: Sinar Baru, 1983), hlm. 20.

<sup>4</sup> Soedarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 151.

<sup>5</sup> Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, (Bandung: Alumni, 1991), hlm. 1.

<sup>6</sup> Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 35.

<sup>7</sup> Sunaryati Hartono, *Ibid.*, hlm. 23.

<sup>8</sup> William Zevenbergen dalam Abdul Latif dan Hasbi Ali, *Politik Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 19.

memperhatikan kebutuhan masyarakat terhadap hukum itu sendiri.<sup>9</sup>

Secara sederhana politik hukum dapat dirumuskan sebagai kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah, mencakup pula pengertian tentang bagaimana politik mempengaruhi hukum dengan cara melihat konfigurasi kekuatan yang ada di belakang pembuatan dan penegakan hukum itu. Di sini hukum tidak hanya dipandang sebagai pasal-pasal imperatif atau keharusan-keharusan yang bersifat *das sollen*, melainkan harus dipandang sebagai sub sistem yang dalam kenyataan (*das sein*) bukan tidak mungkin sangat ditentukan oleh politik, baik dalam perumusan materi dan pasal-pasalnya maupun dalam implementasi dan penegakannya.<sup>10</sup>

Dalam membahas politik hukum maka yang dimaksud adalah keadaan yang berlaku pada waktu sekarang di Indonesia, sesuai dengan asas pertimbangan (hierarki) hukum itu sendiri, atau dengan terminologi Logemann<sup>11</sup>, sebagai hukum yang berlaku di sini dan kini. Adapun tafsiran klasik politik hukum, merupakan hukum yang dibuat atau ditetapkan negara melalui lembaga negara atas pejabat yang diberi wewenang untuk menetapkannya.

Dari pengertian politik hukum secara umum dapat dikatakan bahwa politik hukum adalah "kebijaksanaan" yang diambil atau "ditempuh" oleh negara melalui lembaga negara atau pejabat yang diberi wewenang untuk menetapkan

hukum yang mana yang perlu diganti, atau yang perlu diubah, atau hukum mana yang perlu dipertahankan, atau hukum mengenai apa yang perlu diatur atau dikeluarkan agar dengan kebijakan itu penyelenggaraan negara dan pemerintahan dapat berjalan dengan baik dan tertib, sehingga tujuan negara secara bertahap dapat terencana dan dapat terwujud.<sup>12</sup>

Dalam membahas politik hukum maka yang dimaksud adalah keadaan yang berlaku pada waktu sekarang di Indonesia, sesuai dengan asas pertimbangan (hierarki) hukum itu sendiri, atau dengan terminologi Logemann, sebagai hukum yang berlaku disini dan kini. Adapun tafsiran klasik politik hukum, merupakan hukum yang dibuat atau ditetapkan di negara melalui lembaga negara atas pejabat yang diberi wewenang untuk menetulkannya.<sup>13</sup> Politik hukum menganut prinsip *double movement*, yaitu selain sebagai kerangka pikir merumuskan kebijakan dalam bidang hukum (*legal policy*) oleh lembaga-lembaga negara yang berwenang, ia juga dipakai untuk mengkritisi produk-produk hukum yang telah diundangkan berdasarkan *legal policy* diatas.<sup>14</sup>

Dalam konteks politik hukum jelas bahwa hukum adalah "alat" yang bekerja dalam "sistem hukum" tertentu untuk mencapai "tujuan" Negara atau "cita-cita" masyarakat Indonesia. Oleh sebab itu, pembahasan mengenai politik hukum nasional harus didahului dengan penegasan tentang tujuan negara.<sup>15</sup>

<sup>9</sup> Mahfud MD, , *Politik Hukum Di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009), hlm. 9.

<sup>10</sup> Mahfud MD, *Ibid.*, hlm. 9.

<sup>11</sup> Regen, B.S, *Politik Hukum*, (Bandung: Utomo, 2006), hlm. 17.

<sup>12</sup> Jazim Hamidi, dkk, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, (Yogyakarta: Total Media, 2009), hlm. 232-241.

<sup>13</sup> Abdul Latif, hasbi Ali, *Politik Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 2.

<sup>14</sup> Imam Syaukani dan A. Ahsin Thohari, *Dasar-Dasar Politik-Politik Hukum*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), hlm. 51.

<sup>15</sup> Mahfud MD, *Membangun politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2011), hlm.17.

## 2. Perjanjian Perkawinan Sebelum Adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015

Jika melihat ketentuan yang terdapat di dalam KUHPerdota maupun UU Perkawinan maka tidak terdapat pengertian yang jelas mengenai perjanjian perkawinan. Oleh karena itu banyak para ahli yang memberikan pengertian apa yang dimaksud dengan perjanjian perkawinan. Sebagaimana disebutkan R. Soetojo Prawirohamidjojo yang menyatakan bahwa perjanjian kawin (*Huwdlijckse Voorwaarden*) adalah perjanjian (persetujuan) yang dibuat oleh calon suami istri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka.<sup>16</sup>

Ada perbedaan pembuatan perjanjian perkawinan yang diatur di dalam KUHPerdota dan UU Perkawinan. Menurut ketentuan Pasal 147 KUHPerdota, dengan ancaman kebatalan, perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta notaris dan dibuat sebelum perkawinan berlangsung. Hal ini dilakukan, kecuali untuk keabsahan kawin, juga bertujuan:

- a) Untuk mencegah perbuatan yang tergesa-gesa oleh karena akibat daripada perjanjian ini akan dipikul seumur hidup.
- b) Untuk adanya kepastian hukum.
- c) Sebagai satu-satunya alat bukti yang sah.
- d) Untuk mencegah kemungkinan adanya penyelundupan atas ketentuan Pasal 149 KUHPerdota.

Perjanjian Perkawinan tersebut mulai berlaku terhitung sejak perkawinan dilangsungkan.

Pasal 148 KUHPerdota menentukan bahwa sepanjang perkawinan berlangsung dengan cara apapun juga perjanjian perkawinan tidak dapat diubah. Mengenai harta kekayaan dalam perkawinan, KUHPerdota menganut sistem kesatuan harta suami istri. Apabila suami istri ingin membatasi atau menutup kebersamaan harta kekayaan dalam perkawinan, maka dibuatlah perjanjian kawin. Adapun tujuan dari dibuatnya perjanjian kawin adalah, sebagai berikut:<sup>17</sup>

- a) Apabila harta kekayaan salah satu pihak (suami atau istri) lebih besar dibanding harta kekayaan pihak lainnya.
- b) Kedua pihak (suami dan istri) membawa masuk harta yang cukup besar ke dalam harta perkawinan.
- c) Masing-masing memiliki usaha sendiri, sehingga apabila salah satu jatuh bangkrut (pailit) maka yang lain tidak ikut pailit.
- d) Terhadap hutang yang dibuat sebelum perkawinan, masing-masing akan menanggung hutangnya sendiri.

UU Perkawinan mengatur perihal perjanjian perkawinan hanya di dalam satu pasal yaitu Pasal 29. Berdasarkan ketentuan Pasal 29 UU Perkawinan, perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan, dengan suatu perjanjian tertulis. Selama perkawinan berlangsung perjanjian perkawinan tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada perjanjian untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga. Sehingga pada dasarnya bentuk perjanjian perkawinan adalah bebas, bisa dalam

<sup>16</sup> R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme dalam Perundang-undangan Perkawinan di Indonesia*, (Surabaya: Airlangga University Press, 1988), hlm. 57.

<sup>17</sup> R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme dalam Perundang-undangan Perkawinan di Indonesia*, (Surabaya: Airlangga University Press, 1988), hlm. 58.

bentuk akta otentik maupun akta di bawah tangan.

Sedangkan di dalam UU Perkawinan juga dikenal adanya macam harta perkawinan, yakni harta asal (harta bawaan) dan harta bersama. Harta asal adalah harta yang dibawa masing-masing suami/istri ke dalam perkawinan, dimana pengurusannya diserahkan pada masing-masing pihak. Sedangkan harta bersama adalah harta yang dibentuk selama perkawinan.

Hal ini juga yang membedakan dengan yang ada di dalam KUHPperdata, dalam UU Perkawinan adanya perkawinan harta itu tidak bersatu, tetap dibedakan antara harta asal dan harta bersama. Dengan adanya perjanjian perkawinan, maka harta asal suami istri tetap terpisah dan tidak terbentuk harta bersama, suami istri memisahkan harta yang didapat masing-masing selama perkawinan. Dalam penjelasan Pasal 29 disebutkan bahwa *tak'lik-talak* tidak termasuk dalam perjanjian perkawinan. Perjanjian perkawinan itu dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan berlangsung.

Dengan demikian terlihat ada perbedaan mendasar ketentuan mengenai pembuatan perjanjian menurut KUHPperdata dan UU Perkawinan, yaitu sebagai berikut:

### 3. Politik Hukum Perjanjian Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015

Dengan adanya putusan MK terkait dengan ekstensifikasi waktu pembuatan perjanjian perkawinan, telah memberikan politik hukum baru dan implikasi positif terhadap pelaku perkawinan yang pada awal pernikahan belum memiliki perjanjian perkawinan. Dengan tidak melihat kewarganegaraan pelaku perkawinan, perjanjian perkawinan dapat dilangsungkan kapanpun.

Mahkamah menyatakan bahwa di dalam kehidupan suatu keluarga atau rumah tangga, selain masalah hak dan kewajiban sebagai suami dan istri, masalah harta benda juga merupakan salah satu faktor yang dapat menyebabkan timbulnya berbagai perselisihan atau ketegangan dalam suatu perkawinan, bahkan dapat menghilangkan kerukunan antara suami dan istri dalam kehidupan suatu keluarga. Untuk menghindari hal tersebut maka dibuatlah perjanjian perkawinan antara calon suami dan istri, sebelum mereka melangsungkan perkawinan. Lebih lanjut dalam putusannya, mahkamah menyatakan, sebagai berikut:

KUHPperdata	UU Perkawinan
perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta notaris	perjanjian perkawinan dibuat dalam bentuk tertulis, sehingga dapat dibuat dengan akta notaris atau dibuat di bawah tangan
perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan	perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan
sepanjang perkawinan perjanjian perkawinan tidak dapat diubah dengan cara apapun juga	prinsipnya perjanjian perkawinan tidak dapat diubah sepanjang perkawinana kecuali bila dari kedua belah pihak ada perjanjian untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

Bahwa perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sebagai sebuah ikatan lahir dan batin, suami dan istri harus saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya dan membantu mencapai kesejahteraan spiritual dan materiil. Bahwa hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat, sehingga dengan demikian segala sesuatu dalam keluarga dapat dimusyawarahkan dan diputuskan bersama antara suami dan istri. Kesepakatan atau perjanjian yang dilakukan dengan cara musyawarah tersebut dapat dilakukan oleh suami dan istri, sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Kedua pihak (seorang pria dan wanita) atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan, serta syarat-syarat sahnya perjanjian.

Bahwa di dalam kehidupan suatu keluarga atau rumah tangga, selain masalah hak dan kewajiban sebagai suami dan istri, masalah harta benda juga merupakan salah satu faktor yang dapat menyebabkan timbulnya berbagai perselisihan atau ketegangan dalam suatu perkawinan, bahkan dapat menghilangkan kerukunan antara suami dan istri dalam kehidupan suatu keluarga. Untuk menghindari hal tersebut maka dibuatlah perjanjian perkawinan antara calon suami dan istri, sebelum mereka melangsungkan perkawinan.

Dengan adanya potensi timbulnya perselisihan yang terjadi dalam perkawinan dan belum dapat terselesaikan dengan

ketentuan perundang-undangan yang ada, maka daripada itu Mahkamah dalam putusan *a quo* memberikan politik hukum baru dengan memberikan penafsiran ekstensif terhadap tenggang waktu dibuatnya perjanjian. Dengan demikian pasangan suami istri yang belum memiliki perjanjian perkawinan sebelum perkawinan dilangsungkan dapat melakukan perjanjian perkawinan pada saat perkawinan telah dilaksanakan. Sehingga tidak ada lagi alasan adanya kealpaan atau ketidaktahuan pasangan suami istri terkait dengan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mengenai Perjanjian Perkawinan. Selain itu, dengan adanya perjanjian perkawinan yang dapat dilakukan saat perkawinan berlangsung, dapat meminimalisir adanya risiko yang mungkin timbul dari harta bersama dalam perkawinan karena pekerjaan suami dan istri memiliki konsekuensi dan tanggung jawab pada harta pribadi, sehingga masing-masing harta yang diperoleh dapat tetap menjadi milik pribadi dan hal ini baru diketahui setelah perjanjian dilangsungkan. Lebih lanjut, Mahkamah berpendapat bahwa: Perjanjian perkawinan tersebut harus dibuat atas persetujuan bersama, dengan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Petugas Pencatat Perkawinan, sebelum perkawinan itu berlangsung atau pada saat perkawinan berlangsung dan perjanjian perkawinan tersebut mulai berlaku sejak perkawinan itu dilangsungkan. Perjanjian semacam ini biasanya berisi janji tentang harta benda yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, lazimnya berupa perolehan harta kekayaan terpisah, masing-masing pihak memperoleh apa yang diperoleh atau didapat selama perkawinan itu termasuk keuntungan dan kerugian. Perjanjian perkawinan ini berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang



membuatnya, juga berlaku bagi pihak ketiga yang memiliki kepentingan terhadapnya.

Alasan yang umumnya dijadikan landasan dibuatnya perjanjian setelah perkawinan adalah adanya kealpaan dan ketidaktahuan bahwa dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ada ketentuan yang mengatur mengenai Perjanjian Perkawinan sebelum pernikahan dilangsungkan. Menurut Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Perjanjian Perkawinan dapat dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Alasan lainnya adalah adanya risiko yang mungkin timbul dari harta bersama dalam perkawinan karena pekerjaan suami dan istri memiliki konsekuensi dan tanggung jawab pada harta pribadi, sehingga masing-masing harta yang diperoleh dapat tetap menjadi milik pribadi.

Di dalam pertimbangannya, MK memberikan gambaran bahwa tujuan dibuatnya Perjanjian Perkawinan adalah:

- 1) Memisahkan harta kekayaan antara pihak suami dengan pihak istri sehingga harta kekayaan mereka tidak bercampur. Oleh karena itu, jika suatu saat mereka bercerai, harta dari masing-masing pihak terlindungi, tidak ada perebutan harta kekayaan bersama atau gono-gini.
- 2) Atas hutang masing-masing pihak pun yang mereka buat dalam perkawinan mereka, masing-masing akan bertanggung jawab sendiri-sendiri.
- 3) Jika salah satu pihak ingin menjual harta kekayaan mereka tidak perlu meminta ijin dari pasangannya (suami/istri).
- 4) Begitu juga dengan fasilitas kredit yang mereka ajukan, tidak lagi harus meminta ijin terlebih dahulu dari pasangan hidupnya (suami/istri) dalam hal menjaminkan aset

yang terdaftar atas nama salah satu dari mereka.

Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa dengan dapatnya perjanjian perkawinan dilakukan tidak hanya pada saat sebelum perkawinan berlangsung, selaras dengan asas kebebasan berkontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara. Di mana sumber dari kebebasan berkontrak adalah kebebasan individu sehingga yang merupakan titik tolaknya adalah kepentingan individu pula. Dengan demikian dapat dipahami bahwa kebebasan individu memberikan kepadanya kebebasan untuk berkontrak. Lebih lanjut MK menyatakan bahwa:

Tegasnya, ketentuan yang ada saat ini hanya mengatur perjanjian perkawinan yang dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan, padahal dalam kenyataannya ada fenomena suami istri yang karena alasan tertentu baru merasakan adanya kebutuhan untuk membuat Perjanjian Perkawinan selama dalam ikatan perkawinan. Selama ini sesuai dengan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, perjanjian yang demikian itu harus diadakan sebelum perkawinan dilangsungkan dan harus diletakkan dalam suatu akta notaris. Perjanjian perkawinan ini mulai berlaku antara suami dan isteri sejak perkawinan dilangsungkan. Isi yang diatur di dalam perjanjian perkawinan tergantung pada kesepakatan pihak-pihak calon suami dan isteri, asal tidak bertentangan dengan undang-undang, agama, dan kepatutan atau kesusilaan. Adapun terhadap bentuk dan isi perjanjian perkawinan, kepada kedua belah pihak diberikan kebebasan atau kemerdekaan seluas-luasnya (sesuai dengan asas hukum "kebebasan berkontrak").

Frasa "pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan" dalam Pasal 29 ayat (1), frasa "...sejak perkawinan dilangsungkan" dalam Pasal 29 ayat (3), dan frasa "selama perkawinan berlangsung" dalam Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 membatasi kebebasan 2 (dua) orang individu untuk melakukan atau kapan akan melakukan "perjanjian", sehingga bertentangan dengan Pasal 28E ayat (2) UUD 1945 sebagaimana didalilkan Pemohon. Dengan demikian, frasa "pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan" dalam Pasal 29 ayat (1) dan frasa "selama perkawinan berlangsung" dalam Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai termasuk pula selama dalam ikatan perkawinan.

Namun kebebasan berkontrak yang dimaksudkan di atas, tidak dapat diartikan sebagai bebas mutlak. Ada beberapa pembatasan yang diberikan oleh pasal-pasal KUHP data terhadap asas ini yang merupakan asas tidak tak terbatas. Pasal 1320 ayat (1) menentukan bahwa perjanjian atau kontrak tidak sah apabila dibuat tanpa adanya konsensus atau sepakat dari para pihak yang membuatnya. Ketentuan tersebut mengandung pengertian bahwa kebebasan suatu pihak untuk menentukan isi perjanjian dibatasi oleh sepakat pihak lainnya. Pasal 1320 ayat (2) menyatakan bahwa kebebasan orang untuk membuat perjanjian dibatasi oleh kecakapannya untuk membuat perjanjian. Bagi seseorang yang menurut ketentuan undang-undang tidak cakap untuk membuat perjanjian sama sekali tidak mempunyai kebebasan, untuk membuat perjanjian. Pasal 1320 ayat (3) menentukan bahwa obyek perjanjian haruslah dapat ditentukan. Suatu hal tertentu merupakan pokok perjanjian, merupakan prestasi yang

harus dipenuhi dalam suatu perjanjian. Dan Pasal 1320 ayat (4) *jo.* Pasal 1337 menentukan bahwa para pihak tidak bebas untuk membuat perjanjian yang menyangkut kausa yang dilarang oleh undang-undang. Menurut undang-undang *causa* atau sebab itu halal apabila tidak dilarang oleh undang-undang dan tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan.

Dalam putusan *a quo*, selain memberikan ketentuan mengenai ekstensifikasi jangka waktu pembuatan perjanjian perkawinan, MK juga menegaskan asas nasionalitas dalam kepemilikan tanah dan bangunan di Indonesia. Dengan demikian, meskipun MK memberikan peluang untuk adanya perjanjian perkawinan dibuat kapanpun dan oleh siapapun kewarganegaraannya, tetapi muatan perjanjian perkawinan tersebut terbatas terkait dengan kepemilikan tanah dan bangunan. Sehingga pasangan suami istri yang berkewarganegaraan asing tetap tidak bisa memiliki hak milik atau hak guna bangunan dengan alasan apapun. Apabila dalam perjanjian perkawinan termuat klausul yang memungkinkan menyebabkan pasangan suami atau istri yang berbeda kewarganegaraan dan dimana dimungkinkan pasangan yang berwarga negara asing mendapatkan kepemilikan atas tanah dan bangunan di Indonesia, maka perjanjian itu batal demi hukum.

Secara terperinci, putusan MK memberikan 3 (tiga) garis besar politik hukum baru terkait perjanjian perkawinan, yaitu:

1) Perjanjian Perkawinan Dapat Dibuat Sepanjang Perkawinan Berlangsung

Dengan keluarnya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, pada tanggal 21 Maret 2016 terjadi perubahan berkaitan dengan pembuatan perjanjian perkawinan. Apabila sebelumnya perjanjian

perkawinan hanya dapat dibuat sebelum atau pada saat perkawinan saja maka kini perjanjian perkawinan dapat juga dibuat oleh suami istri sepanjang perkawinan mereka.

Dengan adanya keputusan Mahkamah Konstitusi tersebut maka pasangan suami istri, yang sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan tidak membuat perjanjian perkawinan, ingin membuat perjanjian perkawinan, sepanjang perkawinan mereka tidak lagi harus meminta penetapan pengadilan untuk keperluan pembuatan perjanjian perkawinan, seperti yang telah beberapa kali terjadi. Mereka yang ingin membuat perjanjian perkawinan dapat membuatnya secara tertulis dan kemudian disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau notaris untuk membuat akta Perjanjian Perkawinan tersebut.

## 2) Perjanjian Perkawinan selaras dengan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Pasal 1338 KUHPerdara

Bahwa orang bebas, membuat atau tidak membuat perjanjian, bebas menentukan isi, berlakunya dan syarat-syarat perjanjian, dengan bentuk tertentu atau tidak dan bebas memilih undang-undang mana yang akan di pakai untuk perjanjian itu. Asas kebebasan berkontrak, yang dalam bahasa asing disebut dengan *contract vrijheid, contracteer vrijheid atau partij autonomie, freedom of contract*. Sesuai dengan pernyataan Asser-Rutten: "Asas kebebasan berkontrak tidak ditulis dengan kata-kata yang banyak di dalam undang-undang tetapi seluruh hukum perdata kita didasarkan padanya.

Yang dimaksud dengan kebebasan berkontrak adalah adanya kebebasan seluas-luasnya yang oleh undang-undang diberikan kepada masyarakat untuk mengadakan perjanjian tentang apa saja, asalkan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kepatutan dan ketertiban umum. Kebebasan berkontrak adalah asas yang esensial, baik bagi individu dalam mengembangkan diri baik di dalam kehidupan pribadi maupun kehidupan sosial kemasyarakatan, sehingga beberapa pakar menegaskan kebebasan berkontrak merupakan bagian dari hak asasi manusia yang harus dihormati.

Negara-negara yang mempunyai sistem hukum Common Law mengenal kebebasan berkontrak dengan istilah *freedom of contract* atau *laissez faire*. Yang dirumuskan oleh Jessel M.R. dalam kasus "Printing and Numerical Registering Co. Vs. Samson"<sup>18</sup>; "..... *men of full age understanding shall have the utmost liberty of contracting, and that contracts which are freely and voluntarily entered into shall be held and onforce by the courts..... you are not lightly to interfere with this freedom of contract*".

Asas kebebasan berkontrak mengandung makna adanya 4 (empat) macam kebebasan, yaitu:<sup>19</sup>

- a) Kebebasan bagi para pihak untuk membuat atau tidak membuat perjanjian.
- b) Kebebasan untuk menentukan dengan siapa para pihak akan mengadakan perjanjian.
- c) Kebebasan bagi para pihak untuk menentukan perjanjian dengan bentuk tertentu atau tidak.

<sup>18</sup> Jessel dalam Haridjan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993), hlm. 39.

<sup>19</sup> Bernadette M. Waluyo dalam Ida Susanti, et al., *Aspek Hukum Perdagangan Bebas: Menelaah Kesiapan Hukum Indonesian dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*, (Bandung, PT Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 60.

d) Kebebasan bagi para pihak untuk menentukan isi, berlaku dan syarat-syarat perjanjian.

Dengan demikian, putusan *a quo* mengenai ekstensifikasi waktu pembuatan perjanjian perkawinan sesuai dengan makna asas kebebasan berkontrak. Dimana para pihak yakni pasangan suami-istri bebas untuk menentukan isi dan tenggang waktu berlaku serta kapan dibuatnya perjanjian tersebut.

3) Muatan Perjanjian Perkawinan tidak bertentangan dengan Asas Nasionalitas

Setelah diberlakukannya Undang-Undang Pokok Agraria, maka berakhir sudah dualisme hukum agraria yaitu hukum agraria adat dan hukum agraria barat.<sup>20</sup> Berlakunya hukum tanah adat bagi golongan pribumi merupakan manifestasi dari aspirasi yang berkembang di dalam masyarakat, dimana dalam pemberlakuannya tergantung dari lingkungan masyarakat yang mendukungnya, sehingga dalam kenyataannya berlaku hukum tanah adat yang dipengaruhi oleh kekuatan yang terdapat di dalam masyarakat tersebut. Hukum adat merupakan sumber utama dalam pembangunan hukum tanah nasional, yang berarti bahwa pembangunan hukum tanah nasional dilandasi konsepsi hukum adat,<sup>21</sup> yang dirumuskan dengan kata-kata komunalistik religius, yang memungkinkan penguasaan tanah secara individu, dengan hak-hak atas tanah yang

bersifat pribadi, sekaligus mengandung unsur kebersamaan.<sup>22</sup>

Berdasarkan ketentuan UUPA, pada dasarnya dapat ditarik beberapa prinsip dasar hak atas tanah yang terkandung didalamnya, yaitu: 1) Kesatuan hukum agraria untuk seluruh wilayah tanah air; 2) Semua hak atas tanah berfungsi sosial; 3) Hukum agraria Indonesia bersumber dari hukum adat dan eksistensi hak ulayat; 4) Prinsip persamaan derajat laki-laki dan perempuan dalam penguasaan tanah; 5) Prinsip reforma hubungan hukum antara manusia Indonesia dengan bumi, air dan ruang angkasa; 6) Prinsip *land use* atau yang lebih dikenal dengan prinsip perencanaan dalam peruntukan dan penggunaan tanah (penataan ruang); 7) Prinsip nasionalitas atau prinsip kebangsaan.

UUPA Pasal 21 ayat (1) menyatakan bahwa hanya warganegara Indonesia yang dapat memiliki hak milik, ayat (2) oleh Pemerintah ditetapkan badan-badan hukum yang dapat mempunyai hak milik dan syarat-syaratnya, ayat (3) orangasing yang sesudah berlakunya Undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warganegara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya undang-undang ini kehilangan kewarganegaraannya wajib melepaskan hak itu dalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu

<sup>20</sup> Purnadi Purbacaraka dan A. Ridwan Halim, *Sendi-Sendi Hukum Agraria*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984), hlm. 23.

<sup>21</sup> Hukum adat yang dijadikan dasar pembentukan UUPA adalah hukum adat yang memenuhi lima unsur, yaitu: Memihak kepada kepentingan bangsa; Memihak kepada kepentingan persatuan bangsa; Memihak kepada sosialisme Indonesia; Tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi; dan Mengutamakan unsur agama.

<sup>22</sup> Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya. Jilid I. Hukum Tanah Nasional*, Edisi 2007, (Jakarta: Djambatan, 2007), hlm. 225.

tersebut lampau hak milik itu tidak dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh pada negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung, ayat (4) selama seseorang di samping kewarganegaraan Indonesianya mempunyai kewarganegaraan asing maka ia tidak dapat mempunyai tanah dengan hak milik dan baginya berlaku ketentuan dalam ayat (3). Pada ketentuan ayat (3) hanya disebutkan dua cara memperoleh hak milik karena cara lain dilarang oleh Pasal 26 ayat (2). Adapun cara yang dimaksud adalah cara-cara memperoleh hak tanpa melakukan suatu tindakan positif yang sengaja ditujukan pada terjadinya peralihan hak itu. Sudah selayaknya kiranya bahwa selama orang-orang warga negara memberanikan diri di samping kewarganegaraan Indonesianya mempunyai kewarganegaraan negara lain, dalam hal pemilikan tanah, ia dibedakan dari warga negara Indonesia lainnya.<sup>23</sup>

#### **4. Putusan Berkeadilan dalam Menciptakan Keharmonisan Perkawinan**

Putusan adalah hakikat peradilan, inti dan tujuan dari segala kegiatan atau proses peradilan, memuat penyelesaian perkara yang sejak proses bermula telah membebani pihak-pihak. Dari rangkaian proses peradilan tidak satupun di luar putusan peradilan yang dapat menentukan hak suatu pihak dan beban kewajiban pada pihak lain, sah tidaknya suatu tindakan menurut hukum dan meletakkan kewajiban untuk dilaksanakan oleh pihak dalam perkara. Di antara proses peradilan hanya

putusan yang menimbulkan konsekuensi krusial kepada para pihak. Putusan Hakim menurut Sudikno Mertodikusumo adalah "...suatu pernyataan yang oleh Hakim, sebagai pejabat Negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan dipersidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak."<sup>24</sup>

Hans Kelsen dalam bukunya *General Theory of Law and State* menjelaskan bahwa dalam menyelesaikan suatu sengketa antara dua pihak atau ketika menghukum seorang terdakwa dengan suatu hukuman, pengadilan menerapkan suatu norma umum dari hukum undang-undang atau kebiasaan. Tetapi secara bersamaan pengadilan melahirkan suatu norma khusus yang menerapkan bahwa sanksi tertentu harus dilaksanakan terhadap seorang individu tertentu. Norma khusus ini berhubungan dengan norma-norma umum, seperti undang-undang berhubungan dengan konstitusi. Jadi, fungsi pengadilan, seperti halnya pembuat undang-undang, adalah pembuat dan penerap hukum. Fungsi pengadilan biasanya ditentukan oleh norma-norma umum baik menyangkut prosedur maupun isi norma yang harus ia buat, sedangkan pembuat undang-undang biasanya ditentukan oleh konstitusi hanya menyangkut prosedur saja.<sup>25</sup>

Proses mengadili dalam kenyataannya bukanlah proses yuridis semata. Proses peradilan bukan hanya proses menerapkan pasal-pasal dan bunyi undang-undang, melainkan proses yang melibatkan perilaku-perilaku masyarakat dan berlangsung dalam suatu struktur sosial

<sup>23</sup> Arie S. Hutagalung dan Markus Gunawan, *Kewenangan Pemerintah di Bidang Pertanahan*, (Jakarta: Rajawali Press, 2008), hlm. 33.

<sup>24</sup> Sudikno Mertodikusumo, *Hukum Acara Perdata*, (Yogyakarta: Liberty, 1988), hlm. 167.

<sup>25</sup> Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum Dan Negara (General Theory of Law and State)* diterjemahkan oleh raisul Muttaqien, Cet. Pertama, (Bandung: Penerbit Nusamedia & Penerbit Nuansa: 2006), hlm. 193.

tertentu. Sehubungan dengan di atas, menurut Cardozo, bahwa dalam hal ada aturan hukum namun terjadi pertentangan antara kepastian hukum dengan keadilan dan kemanfaatan masyarakat, tugas Hakim adalah menafsirkan aturan tersebut agar hukum tersebut dapat sesuai dengan keadaan-keadaan baru. Dengan menafsirkan maka dapat dipertemukan antara kepentingan kepastian (putusan berdasar hukum), dan kepentingan sosial dengan memberi makna baru terhadap hukum yang ada. Dalam kerangka yang lebih luas, aktualisasi aturan hukum dilakukan dengan menemukan hukum (*rechtsvinding*, *legalfinding*) yang meliputi menemukan aturan hukum yang tepat, menafsirkan, melakukan konstruksi, dan lain sebagainya.

Dalam putusan *a quo* dapat dilihat bahwa MK melakukan penafsiran dengan melihat asas keadilan dan kemanfaatan dalam rangka menciptakan keharmonisan. Tidak dipungkiri bahwa masalah harta benda dan kepemilikan terhadap properti baik itu tanah maupun bangunan dapat menimbulkan permasalahan dalam rumah tangga. Terlebih lagi bagi mereka yang menikah namun berbeda kewarganegaraan. Oleh karena itu, MK dalam putusannya memberikan penafsiran ekstensif terkait dengan tenggang waktu pembuatan perjanjian. Dengan demikian putusan *a quo* dapat mendukung tujuan perkawinan yakni kekal abadi dalam keharmonisan.

#### D. Penutup

Mahkamah Konstitusi melalui putusan *a quo* telah memberikan politik hukum bagi pasangan yang telah menikah dapat melakukan perjanjian perkawinan, khususnya bagi perempuan WNI yang menikah dengan lelaki kewarganegaraan asing. Sebagai bagian dari

politik hukum nasional, putusan *a quo* harus ditegakkan. Oleh karena itu, *addresat putusan* perlu menindaklanjuti dengan melakukan revisi terhadap Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Sebelum ada putusan Mahkamah Konstitusi, perjanjian perkawinan hanya dapat berlaku terhitung sejak perkawinan dilangsungkan. Namun dengan adanya putusan *a quo* telah memberikan ekstensifikasi waktu pembuatan perjanjian perkawinan, sehingga telah memberikan politik hukum baru dan implikasi positif terhadap pelaku perkawinan yang pada awal pernikahan belum memiliki perjanjian perkawinan. Kini melalui putusan *a quo* perjanjian perkawinan dapat dibuat pada saat perkawinan telah dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan.

#### Daftar Pustaka

##### Buku

- Hamidi, Jazim, dkk, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, (Yogyakarta: Total Media, 2009)
- Harsono, Boedi, *Hukum Agraria Indonesia: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*. Jilid I. Hukum Tanah Nasional, (Jakarta: Djambatan, 2007)
- Hartono, Sunaryati, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, (Bandung: Alumni, 1991)
- Hutagalung, Arie S., dan Markus Gunawan, *Kewenangan Pemerintah di Bidang Pertanahan*, (Jakarta: Rajawali Press, 2008)
- Hutagalung, Arie S., *Pengadaan Tanah Untuk Pembangunan, Disampaikan dalam Pelatihan Kontrak Infrastruktur*, Jakarta: LPLIH FHUI, Agustus 2010).
- Kelsen, Hans, *Teori Umum Tentang Hukum Dan Negara (General Theory of Law and State)* diterjemahkan oleh raisul Muttaqien, Cet. Pertama, (Bandung: Penerbit Nusamedia & Penerbit Nuansa, 2006)
- Latif, Abdul, dan Hasbi Ali, *Politik Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011)
- Mahfud MD, *Membangun politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2011)

- Mahfud MD, *Politik Hukum Di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009)
- Prawirohamidjojo, R. Soetojo, *Pluralisme dalam Perundang-undangan Perkawinan di Indonesia*, (Surabaya: Airlangga University Press, 1988)
- Purbacaraka, Purnadi, dan A. Ridwan Halim, *Sendi-Sendi Hukum Agraria*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984)
- Raharjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000)
- Regen, B.S, *Politik Hukum*, (Bandung: Utomo, 2006)
- Rusli, Haridjan, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993)
- Soedarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1986)
- Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat dalam Kajian Hukum Pidana*, (Bandung: Sinar Baru, 1983)
- Sudikno Mertodikusumo, *Hukum Acara Perdata*, (Yogyakarta: Liberty, 1988)
- Susanti, Ida, et al., *Aspek Hukum Perdagangan Bebas, Menelaah Kesiapan Hukum Indonesian dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2003)
- Syaukani, Imam, dkk, *Dasar-Dasar Politik Hukum*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2004)

**"Halaman ini dikosongkan"**