

**PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR  
69/PUU-XIII/2015 DITINJAU DARI PEMENUHAN  
HAK-HAK ASASI MANUSI DAN ASAS-ASAS  
PEMBENTUKAN PERJANJIAN**

**Syaifullahil Maslul**

Universitas Darussalam [UNIDA] Gontor Ponorogo

Email: maslulsyaif@gmail.com

**Abstract**

*Marriage is spiritually bond between two people, both men and women to achieve a happy family. Marriage in Indonesia is a sacred thing. One implication is the mixing of property owned by both actors marriage. in setting the ground in Article 21, paragraph (1) and paragraph (3) and Article 36 paragraph (1) of Law No. 5 of 1960 about Agrarian, that land ownership is based on the principle of citizenship (nationality). The application of the articles a quo, participants referred to mixed marriages do not have land rights, as stipulated in Article 35 paragraph (1) of Law Number 1 of 1974 concerning marriage. despite having waived by the Directorate General of Law and Human Rights No. AM2-HA.01.02-10, in fact, Article 21 of Law No. 1 of 1974 concerning marriage be prohibitive. The Constitutional Court then issued a decision No. 69 / PUU-XIII / 2015 return guarantee protection of the rights of the perpetrator of mixed marriages.*

**Keywords:** *Marital Agreement, Decision of the Constitutional Court and Human Rights*

**Abstrak**

*Pernikahan adalah ikatan lahir batin antara dua insan, laki-laki dan perempuan untuk mencapai keluarga yang bahagia. Perkawinan di Indonesia merupakan suatu hal yang sakral. Salah satu implikasinya adalah bercampurnya harta yang dimiliki oleh kedua pelaku perkawinan. dalam pengaturan tanah dalam Pasal 21 ayat (1) dan ayat (3) serta Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok-Pokok Agraria, bahwa kepemilikan tanah didasarkan pada asas nasionalitas (kebangsaan). Atas*

*pemberlakuan pasal-pasal a quo, pelaku perkawinan campuran sebagaimana dimaksud tidak memiliki hak atas tanah, sebagaimana diatur dalam Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. meski telah dikecualikan dengan Surat Direktorat Jendral Hukum dan Ham Nomor HAM2-HA.01.02-10, nyatanya Pasal 21 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menjadi penghalang. Mahkamah Konstitusi kemudian mengeluarkan putusan Nomor 69/PUU-XIII/2015 mengembalikan jaminan perlindungan atas hak-hak pelaku perkawinan campuran.*

**Kata Kunci:** *Perjanjian Perkawinan, Putusan Mahkamah Konstitusi dan Hak Asasi Manusia*

## A. Pendahuluan

Pernikahan atau perkawinan merupakan proses seremonial yang bersifat sakral dan ketentuannya termaktub dalam seluruh ajaran agama. Dengan pernikahan diharapkan akan menciptakan pergaulan laki-laki dan perempuan menjadi terhormat.<sup>1</sup> Perkawinan memberikan sebuah legitimasi yang bersifat kesakralan atas bersatunya laki-laki dan perempuan sebagai bentuk pergaulan tertinggi antara dua insan manusia yang berbeda.

Dalam iklim negara hukum di Indonesia, Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.<sup>2</sup> Perkawinan sebagai sesuatu yang sakral dan guna menjaga kesakralan tersebut, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan telah memberikan payung hukum yang jelas dengan mengklasifikasikan perkawinan sebagai sebuah perjanjian.<sup>3</sup> Hal ini bisa ditelisik dari alasan,

---

<sup>1</sup> Abd Nashr Taufik Al-Athar, *Saat Anda Meminang*, Terjemahan Abu Syarifah dan Afifah (Jakarta: Pustaka Azam, 2000), h. 5.

<sup>2</sup> Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Dalam pernikahan, tujuan dibentuknya rumah tangga dari laki-laki dan perempuan adalah kebahagiaan. Hal ini juga merupakan konsep dasar agama islam. Kompilasi Hukum Islam Buku I Tentang Hukum Perkawinan pada Bab II Tentang Dasar-Dasar Perkawinan Pasal 3, "Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah.

<sup>3</sup> Trusto Subekti, *Sahnya Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Ditinjau Dari Hukum Perjanjian*, Jurnal Dinamika Hukum, Vol. 10 No. 3 September 2010, h. 333

*pertama*, bahwa perkawinan harus memenuhi syarat sahnya perjanjian yaitu kesepakatan, cakap dan kausa halal, sebagaimana dituangkan dalam Pasal 1320 KUHPerdota.

Kesepakatan merupakan syarat awal dari perkawinan. Perkara kesepakatan secara eksplisit dituangkan dalam Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Dalam rangka untuk mendapatkan kesepakatan, pihak-pihak terkait harus memiliki kecakapan. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, masalah kecakapan diatur dalam Pasal 7 ayat (1): “Perkawinan hanya diizinkan bila piha priamencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudahmencapai usia 16 (enam belas) tahun.” Meskipun begitu, dalam Pasal 6 ayat (2) dijelaskan bahwa perkawinan yang melibatkan seseorang yang belum berumur 21 tahun harus menggunakan izin dari orang tua ataupun walinya.

Ketika telah dipastikan bahwa ada kesepakatan dan juga yang menyepakati yaitu calon mempelai dalam kecakapan, maka harus dipastikan bahwa kausa tersebut halal. Kausa halal merupakan objek dari kesepakatan kedua belah pihak mempelai, yaitu perkawinan itu sendiri. Setidaknya dalam perkawinan tersebut tidak ada sebab-sebab yang mengakibatkan perkawinan dilarang. Hal ini dituangkan dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan:

- a. berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas;
- b. berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang denganseorang saudara orang tua danantara seorang dengan saudara neneknya;
- c. berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri;
- d. berhubungan susuan,anak susuan, saudara dan bibi/paman susuan;
- e. berhubungan saudara dengan isteri atau sebagaibibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang;
- f. yang mempunyai hubungan yangolehagamanya atau praturan lainyang berlaku dilarang kawin.

*Kedua*, asas perjanjian mengikat para pihak yang membuatnya. Asas ini dimuat dalam Pasal 1338 KUHPerdota

yang isinya menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Hal ini sejatinya merupakan manifestasi dari Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang menyebutkan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin.

Dalam perkawinan ada beberapa unsur di dalam perkawinan sebagaimana dipaparkan dalam dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. *Pertama*, adanya dua insan, laki-laki dan perempuan, *kedua*, tujuan perkawinan adalah kebahagiaan dan kekekalan dalam rumah tangga dan yang terakhir berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.<sup>4</sup>

Salah satu unsur penting dalam perkawinan adalah tujuan dari perkawinan. Tujuan perkawinan menurut Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 telah dirumuskan sangat ideal karena tidak hanya melihat dari segi lahir saja melainkan sekaligus terdapat suatu pertautan batin antara suami dan isteri yang ditujukan untuk membina suatu keluarga atau rumah tangga yang kekal dan bahagia bagi keduanya dan yang sesuai dengan kehendak Tuhan Yang Maha Esa.<sup>5</sup>

Dalam rangka untuk mewujudkan dan menjaga tujuan perkawinan sebagaimana dimaksudkan dalam Undang-Undang *a quo*, pemerintah memberikan dua pengaturan, pertama pencatatan perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (2) dan perjanjian perkawinan yang diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan:

“Tiap-tiap perkawinandicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

---

4 Meskipun perkawinan merupakan urusan privat atau hanya pihak-pihak yang bersangkutan saja yang berkepentingan, namun di Indonesia perkawinan merupakan suatu perbuatan keagamaan, karena sah atau tidaknya suatu perkawinan tolak ukurnya sepenuhnya ada pada hukum agama dan kepercayaan yang dianut. Hal ini juga ditegaskan dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu.” Lihat Abdurrahman, Masalah-Masalah Hukum Perkawinan di Indonesia, (Bandung: Alumni, 1978), hlm. 9. Apabila kita telisik lebih mendasar, bahwa Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan merupakan pengejawantahan dari sila pertama Pancasila, Ketuhanan Yang Maha Esa.

5 Djoko Prakoso dan I Ketut Murtika, Asas-Asas Hukum Perkawinan di Indonesia, (Jakarta: PT Bina Aksara, 1987), h. 4

Pasal *a quo* pernah diujikan di Mahkamah Konstitusi karena dianggap melanggar konstitusi. dalam Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010, Mahkamah Konstitusi berpendapat<sup>6</sup>:

Permasalahan dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* adalah masalah pemaknaan pencatatan dalam perkawinan (*legal meaning*). Penjelasan Umum angka 4 huruf b Undang-Undang *a quo* tentang asas-asas atau prinsip-prinsip perkawinan menyatakan:

“bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu; dan di samping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akte yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.”

Berdasarkan Penjelasan Undang-Undang *a quo* di atas nyatalah bahwa pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnya perkawinan pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Pencatatan perkawinan memiliki beberapa urgensi: *Pertama*, dari perspektif negara, pencatatan dimaksud diwajibkan dalam rangka fungsi negara memberikan jaminan perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia yang bersangkutan yang merupakan tanggung jawab negara dan harus dilakukan sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis yang diatur serta dituangkan dalam peraturan perundang-undangan. Hal ini bisa lebih jauh dilihat dalam Pasal 28I ayat (4) dan ayat (5) UUD 1945. Pencatatan tidak dimaksudkan untuk pembatasan, namun untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

*Kedua*, pencatatan perkawinan merupakan bentuk administratif yang memiliki konsekuensi panjang dan luas di masa yang akan mendatang. Di masa yang akan mendatang

---

<sup>6</sup> Disarikan dari putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 hlm. 33-34.

apabila terjadi sesuatu hal, perkara-perkara tersebut dapat dibuktikan dengan bukti otentik, sehingga perlindungan dan pelayanan oleh negara terkait dengan hak-hak yang timbul dari suatu perkawinan yang bersangkutan dapat terselenggara secara efektif dan efisien. Dengan menggunakan alat bukti pencatatan perkawinan sebagai alat bukti otentik tidak memerlukan pembuktian yang memakan waktu, uang, tenaga, dan pikiran yang lebih banyak, seperti halnya pada kasus anak.

Hal berikutnya yang diatur oleh pemerintah dalam rangka mencapai tujuan perkawinan adalah perjanjian perkawinan. Pengaturan terkait dengan perjanjian perkawinan diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan:

Ayat (1) : Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut. Pengaturan ini kemudian lebih dipersempit dengan ketentuan dalam Pasal 29 ayat (3) undang-undang *a quo*, bahwa Perjanjian tersebut dimulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.

Secara eksplisit, pengaturan terkait dengan perjanjian perkawinan hanya dapat dilakukan pada saat atau sebelum terjadinya perkawinan. Pengaturan ini bertentangan dengan konsep perjanjian yang bersifat universal, yaitu kebebasan berkontrak. Pasal 1338 KUHPerdara mengatur bahwa setiap perjanjian berlaku undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Asas tersebut menunjukkan adanya pernyataan bahwa setiap orang bebas membuat perjanjian sepanjang prestasi yang dilakukan tidak dilarang. Penegasan akan perihal tersebut dituangkan dalam Pasal 1337 KUHPerdara bahwa suatu sebab adalah terlarang apabila dilarang undang-undang atau apabila berlawanan dengan kesusilaan atau ketertiban umum.

Pengaturan terkait dengan perjanjian perkawinan akhirnya diajukan uji materi kepada Mahkamah Konstitusi untuk diuji konstitusionalitasnya. Pengujian hal tersebut kemudian diregister dengan Nomor 69/PUU-XIII/2015. Pada putusan Mahkamah Konstitusi memberikan putusan inkonstitusional bersyarat. Atas dasar putusan tersebut,

apakah putusan tersebut sudah memenuhi hak-hak warga negara dalam kaitannya dengan perjanjian perkawinan serta bagaimana putusan tersebut ditinjau dari prinsip-prinsip pembentukan perjanjian.

## **B. Pembahasan**

Sejarah pembentukan undang-undang perkawinan sudah dimulai sejak zaman orde lama atau ketika roda pemerintahan di tangan Soekarno. Hanya saja, konfigurasi politik yang tidak memungkinkan menjadi penghalang atas pembentukan undang-undang perkawinan. Pada tahun tersebut, tepatnya pada tahun 1950 dibentuklah Panitia Penyelidik Peraturan dan Hukum Perkawinan, Talak dan Rujuk dengan Surat Keputusan Menteri Agama Nomor b/2/4299 tentang pembentukan Panitia Penyelidik Peraturan Hukum Perkawinan, Talak, dan Rujuk bagi Umat Islam . Panitia ini bertugas untuk:

- a. Melakukan pembahasan mengenai berbagai peraturan perkawinan yang telah ada.
- b. Menyusun rancangan Undang-undang perkawinan yang sesuai dengan dinamika dan perkembangan zaman.

Pada saat itu pula, konfigurasi politik yang akhirnya membekukan Dewan Perwakilan Rakyat dengan dikeluarkannya Dekrit Presiden pada tahun 1958. Atas dikeluarkannya dekrit ini, aktifitas menjadi terhenti termasuk pembahasan terkait RUU Perkawinan.<sup>7</sup>

Pembahasan terkait dengan RUU Perkawinan dilanjutkan oleh pemerintahan di masa orde baru. Jalan pembahasan RUU Perkawinan dimulai didasari Ketetapan MPR (TAP MPR) Nomor XXVIII/ MPRS/1966. Dalam TAP MPR Nomor XXVIII/ MPRS/1966 Pasal 1 ayat (3) menyatakan bahwa perlu segera diadakan undang-undang tentang perkawinan. Pada tahun 1967 dan 1968 diajukanlah dua buah RUU Perkawinan, RUU tentang pernikahan Umat Islam dan RUU tentang ketentuan pokok Perkawinan. Meskipun begitu, ketidaksatuan pandangan dan hadirnya penolakan dari salah

---

<sup>7</sup> Nety Hermawati, Respon Terhadap Hukum Perkawinan, Jurnal Al Mizan, Volume 11 Nomor 1 Juni 2015, hlm. 37. Dalam catatan Zaini Ahmad Noeh, panitia ini telah berhasil menyusun tiga rancangan UU, yakni RUU Perkawinan yang bersifat umum sebagai UU pokok, RUU pernikahan bagi umat Islam, dan RUU perkawinan bagi umat Kristen. Lihat Zaini Ahmad Noeh, "Perkembangan Hukum Keluarga Islam setelah 50 Tahun Kemerdekaan (Catatan untuk Ulang Tahun Emas Departemen Agama)," *Mimbar Hukum*, No. 24 Tahun VII (Januari-Februari 1996), h. 12.

satu fraksi mengakibatkan tidak mendapatkan persetujuan dari DPR.<sup>8</sup>

Pembahasan terkait RUU Perkawinan bergulir terus seiring waktu dengan berbagai bentuk respon, baik positif maupun negatif. Dengan berbagai pertimbangan dan masukan, akhirnya Pada tanggal 2 Januari 1974 dengan Lembaran Negara 1974 Nomor 1 Tambahan Lembaran Negara Nomor 3019 akhirnya diundangkan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Salah satu muatan materi yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang perkawinan adalah Perjanjian Perkawinan. Perkara Perjanjian Perkawinan kemudian diatur secara eskplisit pada Pasal 29:

- 1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut
- 2) Perkawinan tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan
- 3) Perjanjian tersebut dimulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan
- 4) Selama perkawinan dilangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga

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

---

<sup>8</sup> Asro Sostroatmodjo dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1978), h. 10.



Empat puluh satu tahun pasca diundangkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan khususnya dalam pengaturan Perjanjian Perkawinan pada Pasal 29, Pasal *a quo*, diujikan materi ke Mahkamah Konstitusi.<sup>9</sup> Pengujian materi ini diajukan oleh Ike Farida dengan Nomor Putusan 69/PUU-XIII/2015. Dalam gugatannya, pemohon mengajukan alasan sebagai berikut<sup>10</sup>:

1. Pemohon menggugat konstitusionalitas Pasal 21 ayat (1), ayat (3) dan Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok-Pokok Agraria serta Pasal 29 ayat (1), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.
2. Pengajuan gugatan menyangkut hak-hak warga negara Indonesia yang kawin dengan warga negara asing yang tidak memiliki perjanjian perkawinan tentang pisah harta untuk memiliki hak milik dan hak guna bangunan.
3. Bahwa berdasarkan pemberlakuan pasal-pasal *a quo*, pemohon merasa hak-haknya sebagai warga negara menjadi hilang dan dirampas. Padahal pemohon adalah layaknya warga negara pada umumnya. Hal ini tentu berseberangan dengan hak-hak pemohon yang dijamin pada Pasal 28D ayat (1), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28E ayat (1), Pasal 28H ayat (1) dan ayat (4) UUD 1945.
4. Pemberlakuan Pasal-Pasal *a quo*, mengakibatkan pemohon merasa didiskriminasikan. Pemohon telah kehilangan hak-hak konstitusional Pemohon untuk bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik telah dirampas selamanya. Setiap orang pasti ingin memiliki atau memberikan bekal bagi diri dan anak-anaknya untuk masa depan. Salah satunya dengan membeli tanah dan bangunan, selain sebagai tempat tinggal, tempat berlindung, juga sebagai tabungan atau bekal dimasa depan.

---

9 Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga yang lahir pada era reformasi. Pada amandemen ketiga tepatnya pada tahun 2001, disepakati akan lahirnya sebuah peradilan yang secara khusus menangani pengujian undang-undang terhadap UUD 1945. Selain hal-hal tersebut, Mahkamah Konstitusi juga berwenang memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Hal ini dituangkan dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945.

10 Disarikan dari alasan pengujian dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2013.

5. Selain pemohon, juga banyak warga negara Indonesia yang mengalami perlakuan sama yang mengakibatkan hilangnya hak-hak konstitusionalnya dengan diberlakukannya pasal-pasal a quo.
6. Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok-Pokok Agraria yang berbunyi: “Hanya warganegara Indonesia dapat mempunyai hak milik,” dan ayat (3): “Orang asing yang sesudah berlakunya Undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warga negara 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 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. Hal ini juga dipertegas terkait dengan hak guna bangunan sebagaimana dituangkan dalam Pasal 36 ayat (1) bahwa yang dapat mempunyai hak guna bangunan ialah: a. warganegara Indonesia dan b. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia.
7. Pasal 21 ayat (1) dan ayat (3) serta Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok-Pokok Agraria apabila dihubungkan dengan Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan bahwa: Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadiharta bersama. Hal ini mengakibatkan bahwa harta yang dihasilkan pasca perkawinan akan menjadi milik bersama atau harta bersama. Percampuran harta ini lah yang diatur, bahwa perkawinan campuran antara warga negara Indonesia dan warga negara asing tidak diperkanan untuk memiliki hak milik dan hak guna bangunan. Perkawinan campuran memiliki anggapan bahwa apabila warga negara Indonesia yang kawin dengan warga negara asing membeli Hak Milik atau Hak Guna Bangunan, maka warga negara asing tersebut dengan serta merta dan seketika ikut memiliki setengah bagian dari Hak Milik

atau Hak Guna Bangunan yang dibeli oleh warga negara Indonesia tersebut.

8. Bahwa hal tersebut ditegaskan pula oleh Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Direktorat Jenderal Hak Asasi Manusia sebagaimana dimaksud dalam Surat Nomor HAM2-HA.01.02-10, tertanggal 20 Januari 2015, yang menyatakan : “Menurut Ketentuan hukum yang berlaku, bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sehingga disini ada percampuran harta, dan suami yang berstatus WNA akan turut menjadi pemilik atas harta tersebut. Ketentuan ini, dapat dikecualikan dengan adanya perjanjian kawin pisah harta yang dibuat sebelum perkawinan.
9. Pengaturan terkait dengan hal ini diatur dalam Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Atas pengujian ini, Mahkamah Konstitusi memberikan putusan untuk mengabulkan sebagian. Mahkamah Konstitusi memberikan putusan inkonstitusional bersyarat bahwa<sup>11</sup>:

1. Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat 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.
2. Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.
3. Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan

---

<sup>11</sup> Lihat amar putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2013.

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.

Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga tinggi negara yang lahir pasca amandemen. Dalam sejarah pembentukannya, Mahkamah Konstitusi lahir didasari oleh dua alasan, *pertama* perlunya mekanisme pengujian yudisial agar undang-undang selalu konsisten dengan UUD NRI 1945. *Kedua*, perlunya mekanisme pengujian yang dapat dioperasionalkan terhadap semua peraturan perundang-undangan yang selama ini tidak pernah dapat dioperasionalkan.<sup>12</sup> *Ketiga*, Dalam konteks ketatanegaraan, Mahkamah Konstitusi dikonstruksikan sebagai pengawal konstitusi yang berfungsi menegakkan keadilan konstitusional di tengah kehidupan masyarakat. Mahkamah Konstitusi bertugas mendorong dan menjamin agar konstitusi dihormati dan dilaksanakan oleh semua komponen negara secara konsisten dan bertanggung jawab. Di tengah kelemahan sistem konstitusi yang ada, Mahkamah Konstitusi berperan sebagai penafsir agar spirit konstitusi selalu hidup dan mewarnai keberlangsungan bernegara dan bermasyarakat.<sup>13</sup>

Sebagai pengawal konstitusi atau *the guardian of contitution*, Mahkamah Konstitusi juga merupakan pengawal hak-hak asasi manusia (*the guardian of human rights*) dan hak-hak konstitusional warga negara (*the guardian of citizen rights*). Hal ini merupakan konsekuensi logi dari amandemen yang dilaksanakan di Indonesia dari kurun waktu 1999-2002. Dengan diatur secara komprehensif dalam UUD 1945 mengenai HAM dalam Pasal 28, dan 28A-28J, serta beberapa pengaturan terkait dengan hak-hak asasi manusia di luar bab tentang hak asasi manusia, menjadikan UUD 1945 pasca amandemen adalah salah satu konstitusi paling lengkap dalam jaminan perlindungan dan pemajuan hak-hak asasi

---

12 Mahfud MD, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, (Jakarta:Rajawali Perss, 2010), h. 260.

13 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, (Jakarta: PT Kompas Media Nusantara, 2010), h. 9

manusia.<sup>14</sup> Atas dasar tersebutlah Mahkamah Konstitusi berperan penuh untuk menjamin perlindungan hak-hak asasi manusia, karena menegakkan hak-hak asasi manusia dan hak-hak konstitusional warga negara adalah bagian dari penegakkan konstitusi itu sendiri.

Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, Mahkamah Konstitusi sedang menjalankan dua fungsinya, menegakkan konstitusi dengan menguji konstitusionalitas Pasal 21 ayat (1), ayat (3) dan Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1969 Tentang Pokok-Pokok Agraria serta Pasal 29 ayat (1), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan serta menjamin perlindungan hak-hak asasi manusia dan hak-hak konstitusional warga negara. Dalam putusan *a quo* Mahkamah mengabulkan sebagian dalam kaitannya dengan perjanjian perkawinan.

Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangan hukumnya dalam pengujian Pasal 21 ayat (1) dan ayat (3) serta Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok-Pokok Agraria berpendapat bahwa tanah merupakan anugerah dari Tuhan Yang Maha Esa. Pengelolaan tanah harus didasarkan pada peraturan yang menyatukan perbedaan komunal religius serta berasaskan demokrasi pancasila, sehingga pengelolaannya mensejahterakan. Pengaturan pengelolaan tanah didasarkan pada asas nasionalitas atau asas kebangsaan. Secara eksklusif tanah hanya dapat dimiliki oleh mereka yang berkewarganegaraan Indonesia, Pasal 21 ayat (1). Hal ini mengingat bahwa kehidupan manusia diawali dari tanah. Manusia dan tanah memiliki hubungan spesifik kausalita. Sejalan dengan hal tersebut, maka dituangkan pula aturan dalam Pasal 36 ayat (1) tentang pengaturan hak guna bangunan. Terhadap hal-hal tersebut, Mahkamah Konstitusi tidak mengabulkannya.

Selain pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok-Pokok Agraria, Pasal 29 dan Pasal 35 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan juga diujikan. Dalam pengaturan Pasal 29 ayat (1), di mana perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat pada saat atau sebelum perkawinan apabila dihubungkan dengan

---

<sup>14</sup>Janedri M. Gaffar, *Peran Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perlindungan Hak Asasi Manusia terkait Penyelenggaraan Pemilu*, Jurnal Konstitusi Volume 10, Nomor 1, Maret 2013, h. 7

kepemilikan harta benda pada Pasal 35 ayat (1) menjadi sebuah penghalang akan kepemilikan atas tanah bagi mereka yang melakukan perkawinan campuran.

Pengaturan Pasal 21 ayat (1) secara eksplisit membatasi bahwa kepemilikan atas tanah hanya dapat diperoleh bagi mereka yang berkewarganegaraan Indonesia. Sejalan atas hal tersebut, Pasal 36 ayat (1) juga membatasi hak guna bangunan. Meskipun hal itu sudah dikecualikan bagi mereka yang membuat perjanjian perkawinan sebagaimana dituangkan dalam Surat yang dikeluarkan oleh Direktorat Jendral Hak Asasi Manusia Nomor HAM2-HA.01.02-10, namun hal tersebut tidak dapat menjadi solusi bagi mereka yang atas dasar kealpaan tidak membuat perjanjian perkawinan pada saat atau sebelum perkawinan.

Para pelaku perkawinan campuran menderita dua kerugian konstitusional atas pemberlakuan pasal-pasal *a quo*. *Pertama*, hilangnya hak-hak kepemilikan dan hak guna bangunan atas tanah. *Kedua*, meskipun atas dasar dalam Surat yang dikeluarkan oleh Direktorat Jendral Hak Asasi Manusia Nomor HAM2-HA.01.02-10, pelaku perkawinan campuran yang membuat perjanjian perkawinan (pemisahan harta) dapat memiliki tanah dengan hak milik dan hak guna bangunan, namun perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat pada saat dan sebelum perkawinan. Hal ini tentu sangat merugikan apabila tidak ada pembuatan perjanjian perkawinan. Atas dasar tersebut Mahkamah menyatakan bahwa pembuatan perjanjian perkawinan dapat dibuat sesudah perkawinan dilaksanakan, sehingga Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan tidak melanggar konstitusi dalam kaitannya dengan pemenuhan hak asasi manusia dan hak-hak konstitusional warga negara.

Pada dasarnya, pembuatan perjanjian perkawinan sama halnya dengan perjanjian pada umum. Perjanjian haruslah didasarkan pada pembuatan perjanjian sebagaimana mestinya. Pembuatan perjanjian didasarkan pada asas-asas berikut<sup>15</sup> :

1. Asas kebebasan berkontrak yaitu dapat mengadakan perikatan apa saja asalkan tidak bertentangan dengan

---

<sup>15</sup> Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, (Yogyakarta:Liberty,1988), h. 97.

Undang-Undang, kesusilaan dan ketertiban umum yang diatur dalam Pasal 1337 KUH Perdata.

2. Asas konsesualisme yaitu dalam perikatan didasarkan pada kesepakatan para pihak Pasal 1320 KUH Perdata.
3. Asas kekuatan mengikat yaitu asas *pacta sunt servanda* yaitu kekuatan mengikat sebagai Undang-Undang.
4. Asas kepribadian yaitu untuk menentukan personalia dalam perjanjian sebagai sumber perikatan.
5. Asas kepercayaan atau *vertrouwensabeginsel* artinya seseorang yang mengadakan perjanjian dan menimbulkan perikatan dengan orang lain, antara para pihak ada kepercayaan bahwa akan saling memenuhi prestasi.
6. Asas iktikad baik atau *tegoeder trouw* yaitu dalam melaksanakan perikatan didasarkan pada iktikad baik

Pemberlakuan Pasal 29 ayat (1), ayat (3) dan ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan nyata-nyata mereduksi kebebasan berkontrak. Para pelaku perkawinan baik campuran maupun tidak seharusnya dapat membuat perjanjian perkawinan atas dasar keinginan ketika kebutuhan itu mensyaratkannya. Selain itu, asas konsesualisme yang menyatakan bahwa perjanjian harus didasarkan pada kesekaptan haruslah dijunjung tinggi sebagai penghormatan atas hak-hak manusia itu sendiri.

### C. Kesimpulan

Dalam rangka menjaga hak-hak asasi manusia dan hak-hak konstitusional warga negara, Mahkamah Konstitusi memberikan putusan atas pembuatan perjanjian perkawinan pada putusan Nomor 69/PUU-XIII/2015. Dalam kaitannya dengan perkawinan campuran, para pelaku perkawinan campuran akan kehilangan hak-haknya atas tanah berupa hak milik dan hak guna bangunan. Meski telah dikecualikan bagi mereka yang membuat perjanjian perkawinan, nyatanya Surat Direktorat Jendal Hukum dan Ham Nomor HAM2-HA.01.02-10 hanya diperuntukkan yang membuat perjanjian perkawinan pada saat atau sebelum perkawinan. Hal ini mereduksi hak-hak warga negara yang mengakibatkan hilangnya hak-hak atas tanah apabila tidak membuat perjanjian perkawinan pada saat atau sebelum perkawinan. Selain itu, apabila ditinjau dari asas pembuatan perjanjian, asas kebebasan berkontrak dan konsesualisme, Pasal 29

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan tidak dapat dibenarkan. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 telah menjamin hak-hak asasi manusia dan hak-hak konstitusional warga negara.

### **Daftar Pustaka**

- Abdurrahman, *Masalah-Masalah Hukum Perkawina di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1978)
- Ahmad, Zaini Noeh, “*Perkembangan Hukum Keluarga Islam setelah 50 Tahun Kemerdekaan (Catatan untuk Ulang Tahun Emas Departemen Agama)*,” *Mimbar Hukum*, No. 24 Tahun VII (Januari-Pebruari 1996)
- Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi Ekonomi*, (Jakarta: PT Kompas Media Nusantara, 2010)
- Hermawati, Nety, *Respon Terhadap Hukum Perkawinan*, *Jurnal Al Mizan*, Volume 11 Nomor 1 Juni 2015
- Janedri M. Gaffar, *Peran Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perlindungan Hak Asasi Manusia terkait Penyelenggaraan Pemilu*, *Jurnal Konstitusi* Volume 10, Nomor 1, Maret 2013
- Mahfud MD, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, (Jakarta: Rajawali Perss, 2010)
- Mertokusumo, Sudikno, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1988)
- Nashr, Abd Taufik Al-Athar, *Saat Anda Meminang*, Terjemahan Abu Syarifah dan Afifah (Jakarta: Pustaka Azam, 2000)
- Prakoso, Djoko dan I Ketut Murtika, *Asas-Asas Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: PT Bina Aksara, 1987)
- Sostroatmodjo, Asro dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia* (Jakarta: Bulan Bintang, 1978)
- Subekti, Trusto, *Sahnya Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Ditinjau Dari Hukum Perjanjian*, *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 10 No. 3 September 2010