

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Pengertian perkawinan menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang 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. Pengertian perkawinan tersebut kemudian diikuti oleh para ahli hukum dan dalam suatu kepustakaan pengertian perkawinan tersebut ditambahkan kalimat yaitu suatu akad yang menghalalkan pergaulan dan membatasi hak dan kewajiban serta tolong-menolong antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang antara keduanya bukan muhrim.¹

Ditinjau dari aspek peraturan tentang perkawinan, maka perkawinan adalah suatu hidup bersama dari seorang pria dengan seorang wanita yang memenuhi syarat-syarat yang termasuk dalam peraturan, yaitu peraturan hidup bersama.² Perkawinan menimbulkan hak dan kewajiban secara bertimbal balik antara suami dan isteri, demikian juga apabila

¹ Martiman Prodjohamidjojo, 2007, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Indonesia Legal Centre Publishing, Jakarta, hlm. 8.

² Wiryono Prodjodikoro, 1991, *Perkawinan Indonesia*, Alumni, Bandung, hlm. 7.

dalam perkawinan tersebut dilahirkan anak, maka juga menimbulkan hak dan kewajiban secara bertimbal balik antara orang tua dengan anak.

2. Syarat Perkawinan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menggolongkan syarat perkawinan menjadi dua, yaitu syarat materiil dan syarat formil yang harus dipenuhi untuk dapat melangsungkan perkawinan. Kedua syarat ini bersifat mutlak dan apabila tidak dipenuhi maka perkawinan menjadi batal demi hukum atau dapat dibatalkan.

Syarat materiil yaitu syarat-syarat mengenai diri pribadi calon mempelai, yang meliputi syarat materiil mutlak/absolut dan syarat materiil relatif. Syarat materiil mutlak/absolut maksudnya syarat mutlak yang harus dipenuhi oleh siapapun yang hendak melangsungkan perkawinan. Syarat materiil relatif merupakan ketentuan-ketentuan yang harus diperhatikan mengenai larangan melangsungkan perkawinan. Sedangkan syarat formil menyangkut formalitas-formalitas atau tata cara yang harus dipenuhi sebelum dan pada saat dilangsungkannya perkawinan.

3. Sahnya Perkawinan

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengatur bahwa perkawinan sah apabila dilakukan menurut masing-masing hukum, agama dan kepercayaannya. Jadi perkawinan yang sah jika terjadi perkawinan antar agama, adalah perkawinan yang dilaksanakan menurut tata tertib aturan salah satu

agama, agama calon suami atau agama calon isteri, bukan perkawinan yang dilaksanakan oleh setiap agama yang dianut kedua calon suami isteri dan/atau keluarganya.³ Sedangkan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan bahwa Perkawinan juga wajib dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku agar dikatakan sah secara hukum.

H. Bismar Siregar berpendapat bahwa perkawinan yang didambakan ialah perkawinan yang sah secara hukum dan sah pula di mata Tuhan. Hal tersebut merupakan dua hal yang tidak terpisahkan. Sah secara hukum berarti dilaksanakan sesuai atau memenuhi syarat formal. Syarat beragama berarti dilaksanakan sesuai agama masing-masing.⁴

4. Akibat Perkawinan

Perkawinan yang sah menurut hukum tidak hanya menimbulkan akibat hukum bagi suami dan isteri. Perkawinan yang sah juga menimbulkan akibat hukum sebagai berikut:⁵

- a. Timbulnya hubungan hukum antara suami-isteri;
- b. Timbulnya hubungan hukum antara orang tua dan anak;
- c. Timbulnya harta benda dalam perkawinan;
- d. Timbulnya hubungan hukum dengan pihak ketiga.

Akibat perkawinan diatur juga baik di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan maupun di dalam Kitab

³ Hilman Hadikusuma, 2007, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Cetakan Ketiga, Penerbit Mandar Maju, Bandung, hlm. 25.

⁴ Rusli & R. Tania, 1984, *Perkawinan Antara Agama*, Shantika Dharma, Bandung, hlm. 17.

⁵ K. Wantjik Saleh, 1980, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 33.

Undang-Undang Hukum Perdata. Pasal 30 sampai dengan Pasal 36 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengatur mengenai hak dan kewajiban suami isteri dalam rumah tangga. Sedangkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengatur tentang hak dan kewajiban suami isteri dalam rumah tangga di dalam Pasal 103-108.

5. Perkawinan Campuran

Pengertian perkawinan campuran diatur di dalam berbagai aturan, antara lain di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgelijk Wetboek*), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (*Huwelijks Ordonantie Christen* Indonesia S. 1933 No. 74), Peraturan Perkawinan Campuran (*Regeling op de Gemengde Huwelijken* S. 1989 No. 158), dan peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan. Namun setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, ketentuan-ketentuan tersebut diatas dinyatakan sudah tidak berlaku selama tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan itu sendiri.

Pasal 57 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan perkawinan campuran adalah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihaknya berkewarganegaraan Indonesia. Pengertian perkawinan campuran dalam penelitian hukum ini dibatasi pada

pengertian perkawinan campuran menurut Pasal 57 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

B. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian

1. Pengertian Perjanjian

Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata memberikan definisi suatu perjanjian adalah perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. M. Yahya Harahap memberikan definisi tentang perjanjian atau *verbinten* mengandung pengertian suatu hubungan hukum kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih, yang memberi kekuatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi dan sekaligus mewajibkan pihak lain untuk menunaikan prestasi.⁶

Pendapat lain dikemukakan oleh Van Dunne bahwa perjanjian adalah suatu hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.⁷ Pendapat Van Dunne inilah yang diadopsi oleh Sudikno Mertokusumo untuk mendefinisikan perjanjian sebagai hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum. Perjanjian menurut Sudikno lahir karena adanya pertemuan antara dua kehendak,

⁶ Yahya Harahap, 1986, *Segi-Segi Perjanjian*, PT. Alumni, Bandung, hlm. 6.

⁷ HS. Salim, 2001, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 161.

yaitu penawaran (*offer*) dan penerimaan (*acceptance*).⁸ Pengertian ini tidak hanya melihat perjanjian semata-mata tetapi juga melihat perbuatan-perbuatan hukum sebelumnya atau yang mendahuluinya.⁹

2. Syarat Sah Perjanjian

Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengatur mengenai syarat sahnya perjanjian, yaitu:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian;
- c. Suatu hal tertentu;
- d. Suatu sebab yang halal.

Syarat sah perjanjian ini bersifat kumulatif. Akibat tidak dipenuhinya syarat sah perjanjian sebagaimana disebutkan diatas dapat berakibat perjanjian tersebut menjadi dapat dibatalkan atau batal demi hukum.

3. Asas-asas Perjanjian

Kamus Besar Bahasa Indonesia mengartikan kata “asas” sebagai hukum dasar atau dasar cita-cita atau dasar dari sesuatu yang menjadi tumpuan berpikir dan berpendapat.¹⁰ Adapun asas-asas dasar yang berkaitan erat dengan pelaksanaan perjanjian, antara lain:

- a. Asas Konsensualisme

⁸ Sudikno Mertokusumo, 2005, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 117-118.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Departemen Pendidikan Nasional, 2011, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 91.

Asas konsensualisme terdapat di dalam Pasal 1320 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi: “Salah satu syarat sahnya perjanjian adalah kesepakatan kedua belah pihak.” Pasal ini mengandung makna bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak.¹¹

Pendapat lain yang sejalan dengan pengertian diatas yakni bahwa pada dasarnya, suatu perjanjian timbul sejak detik tercapainya konsensus atau kesepakatan antara kedua pihak yang melakukan perjanjian.¹² Asas konsensualisme memperlihatkan kepada para subjek hukum bahwa pada dasarnya suatu perjanjian yang dibuat secara lisan antara dua orang atau lebih telah mengikat para pihak, dan karenanya telah melahirkan kewajiban bagi salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian tersebut, segera setelah orang-orang tersebut mencapai kesepakatan, meskipun kesepakatan tersebut dicapai secara lisan semata-mata.¹³

b. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas kebebasan berkontrak dapat dilihat di dalam Pasal 1338 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi: “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-

¹¹ HS. Salim, 2001, *Op.Cit*, hlm. 157.

¹² Djohari Santoso & Achmad Ali, 1989, *Perjanjian Indonesia*, Cetakan Kedua, Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, hlm. 46.

¹³ Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit*, hlm. 112.

undang bagi mereka yang membuatnya.”¹⁴ Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk:¹⁵

- 1) Membuat atau tidak membuat perjanjian;
- 2) Mengadakan perjanjian dengan siapapun;
- 3) Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya;
- 4) Menentukan bentuk perjanjian, yaitu tertulis atau lisan.

Pembatasan terhadap kebebasan yang dimaksud tersebut diatas tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum dan kesusilaan.

c. *Asas Pacta Sunt Servanda*

Asas *pacta sunt servanda* terdapat di dalam Pasal 1338 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi: “Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang.” Artinya bahwa para pihak wajib mentaati dan melaksanakan perjanjian yang telah disepakati sebagaimana mentaati undang-undang. Asas ini berhubungan erat dengan akibat perjanjian.

d. *Asas Kepribadian*

Asas kepribadian terdapat di dalam Pasal 1340 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi: “Suatu perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya.” Asas ini

¹⁴ HS. Salim, 2001, *Op.Cit*, hlm. 158.

¹⁵ HS. Salim, 2006, *Kontrak, Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Cetakan Ketiga, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 9.

mengandung makna bahwa perjanjian hanya berlaku mengikat bagi para pihak yang sepakat membuatnya saja, tidak berlaku mengikat bagi pihak lain diluar perjanjian.

e. Asas Itikad Baik

Asas itikad baik terdapat di dalam Pasal 1338 ayat (3) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi: “Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.” Menurut pendapat Ridwan Khairandy bahwa itikad baik tidak hanya mengacu kepada itikad baik para pihak, tetapi harus pula mengacu kepada nilai-nilai yang berkembang dalam masyarakat, sebab itikad baik merupakan bagian dari masyarakat.¹⁶ Asas itikad baik itu mempunyai dua pengertian yaitu:¹⁷

- 1) Itikad baik dalam arti obyektif, bahwa suatu perjanjian yang dibuat haruslah dilaksanakan dengan mengindahkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan yang berarti bahwa perjanjian itu harus dilaksanakan sedemikian rupa sehingga tidak merugikan salah satu pihak.
- 2) Itikad baik dalam arti subyektif, yaitu pengertian itikad baik yang terletak dalam sikap batin seseorang. Di dalam hukum benda, itikad baik ini bisa diartikan dengan kejujuran.

¹⁶ Ridwan Khairandy, 2004, *Itikad Baik Dalam Kebebasan Berkontrak*, Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 138.

¹⁷ Subekti, 1983, *Hukum Perjanjian*, Citra Aditya Bakti, Jakarta, hlm 25.

C. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian Kawin

1. Pengertian Perjanjian Kawin

Perjanjian kawin yaitu perjanjian yang dibuat bakal suami isteri untuk mengatur akibat-akibat harta kekayaan mereka. Endang Sumiarni berpendapat bahwa perjanjian kawin ialah perjanjian (persetujuan) yang dibuat oleh calon suami isteri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka.¹⁸

Perjanjian perkawinan diatur pada Buku I Bab VII Pasal 139-154 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Pengertian mengenai perjanjian kawin tidak ditemukan secara eksplisit di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Namun Pasal 139 berbunyi:

“Dengan mengadakan perjanjian perkawinan, kedua calon suami isteri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan perundang-undangan sekitar persatuan harta kekayaan, asal perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan asal diindahkan pula segala ketentuan di bawah ini.”

Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengatur bahwa pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatatan Perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak

¹⁸ Endang Sumiarni, 2004, *Kedudukan Suami Isteri Dalam Hukum Perkawinan*, Cetakan Pertama, Wonderful Publishing Company, Yogyakarta, hlm. 21.

ketiga tersebut tersangkut. Penjelasan Pasal 29 tersebut hanya dikatakan bahwa yang dimaksud perjanjian itu tidak termasuk taklik talak.¹⁹

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 69/PUU-XIII/2015 tidak mengatur pengertian mengenai perjanjian kawin. Namun dalam salah satu amar putusan yang dibacakan pada tanggal 27 Oktober 2016 tersebut berbunyi: “....perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya....” Hal ini dapat dimaknai bahwa perjanjian kawin dibuat untuk segala sesuatu mengenai harta perkawinan ataupun perjanjian lainnya.

2. Syarat Sahnya Perjanjian Kawin

Pasal 29 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengatur bahwa perjanjian kawin tidak dapat disahkan bilamana melanggar hukum, agama dan kesusilaan. Perjanjian kawin yang dibuat oleh para pihak juga wajib disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan untuk dapat berlaku bagi para pihaknya maupun pihak ketiga.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata memberikan beberapa larangan tentang isi perjanjian kawin yang diatur di dalam Pasal 139-143. Artinya bahwa apabila perjanjian kawin dibuat dengan tidak mengindahkan ketentuan Pasal 139 sampai dengan Pasal 143, maka perjanjian kawin tersebut tidaklah sah. Lebih lanjut, di dalam Pasal 147 diatur bahwa setiap perjanjian kawin harus dibuat dengan akta notaris

¹⁹ K. Wantjik Saleh, *Op.Cit*, hlm. 32.

sebelum perkawinan berlangsung. Syarat untuk membuat perjanjian kawin juga tetap terikat pada Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mengatur mengenai syarat sahnya perjanjian pada umumnya.

3. Waktu Berlaku dan Mengikatnya Perjanjian Kawin

Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengatur bahwa perjanjian kawin berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, baik terhadap suami isteri yang membuatnya dan juga terhadap pihak ketiga. Artinya tolok ukur untuk menentukan waktu berlakunya perjanjian kawin yaitu sejak perkawinan antara suami isteri berlangsung.

Berbeda halnya dengan ketentuan di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Jika pada waktu perkawinan berlangsung akta perjanjian kawinnya telah didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri dan sudah dicatat di dalam akta perkawinan oleh Petugas Pencatat Perkawinan pada Kantor Pencatatan Sipil, maka perjanjian kawin tersebut mulai berlaku bagi suami isteri dan juga bagi pihak ketiga. Namun jika perjanjian kawin belum didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri dan belum dicatat di dalam akta perkawinan oleh Petugas Pencatat Perkawinan pada Kantor Pencatatan Sipil, maka pihak ketiga boleh menganggap suami isteri tersebut kawin dalam percampuran harta kekayaan.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 69/PUU-XIII/2015 mengatur bahwa perjanjian kawin berlaku mengikat sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian kawin itu sendiri.

4. Jenis-jenis Perjanjian Kawin

Macam-macam perjanjian kawin di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata meliputi:

- a. Perjanjian pisah harta sama sekali, sebagaimana diatur di dalam Pasal 144;
- b. Perjanjian persatuan terbatas untung dan rugi, sebagaimana diatur di dalam Pasal 155;
- c. Perjanjian persatuan terbatas hasil dan pendapatan, sebagaimana diatur di dalam Pasal 164.

Ketiga jenis perjanjian kawin ini semuanya mendasarkan pada kesepakatan diantara suami dan isteri yang akan melangsungkan perjanjian kawin.

Perjanjian kawin menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan tidak terbatas pada perjanjian kebendaan tetapi juga yang lain.²⁰

5. Bentuk Perjanjian Kawin

Perjanjian kawin yang dimaksudkan dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan adalah dapat dalam

²⁰ *Ibid*, hlm. 53.

bentuk tertulis, namun tidak mengharuskan perjanjian tersebut agar dibuat dengan akta notariil atau akta dibawah tangan oleh para pihak sendiri. Apabila suatu perjanjian dapat dibuat dalam bentuk akta bawah tangan, maka hal itu berarti bahwa para pihak dapat membuatnya sendiri, asal perjanjian tersebut kemudian disahkan oleh Pegawai Pencatatan Perkawinan.²¹

Berbeda halnya dengan ketentuan di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang di dalam Pasal 147 bahwa setiap perjanjian kawin harus dibuat dengan akta notaris sebelum perkawinan berlangsung. Sudah jelas bahwa ketentuan ini mengharuskan perjanjian kawin untuk dibuat dengan akta notariil.

6. Perubahan Perjanjian Kawin

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengatur bahwa perjanjian kawin tidak dapat diubah kecuali bila dari kedua belah pihak ada perjanjian untuk mengubahnya, dan perubahan tersebut tidak merugikan pihak ketiga. Dengan kata lain, pada dasarnya perjanjian kawin bersifat tetap sepanjang perkawinan, namun dimungkinkan adanya penyimpangan dengan syarat tersebut diatas.

Pasal 149 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata secara eksplisit mengatur bahwa perjanjian kawin dengan cara bagaimanapun tidak boleh dirubah. Ketentuan ini bersifat rigid sehingga perjanjian kawin

²¹ J Satrio, 1991, *Hukum Harta Perkawinan*, PT. Citra Aditya Bhakti, Bandung, hlm. 222-223.

yang dibuat oleh pasangan suami isteri tidak akan dapat dirubah dengan alasan apapun.

Perubahan perjanjian kawin diatur juga di dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 69/PUU-XIII/2015 yang berbunyi:

“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.”

Artinya bahwa menurut Putusan Mahkamah Konstitusi ini, perjanjian kawin dapat dirubah atau dicabut sepanjang terdapat persetujuan para pihak yang membuatnya serta tidak merugikan pihak ketiga.

D. Perlindungan Hukum Bagi Suami Isteri dan Pihak Ketiga

Kejelasan mengenai bentuk harta dalam perkawinan dalam perjanjian kredit maupun pembebanan jaminannya sangat penting dalam memberikan perlindungan hukum baik bagi suami isteri maupun pihak bank.²² Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, arti dari kata “perlindungan” ialah hal (perbuatan dan sebagainya) memperlindungi.²³ Menurut Philipus M. Hadjon, sarana perlindungan hukum ada dua macam, yaitu:²⁴

1. Sarana perlindungan hukum preventif yaitu bentuk perlindungan hukum dimana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan

²² Ninik Darmini, 2018, *Kajian Yuridis Terhadap Tidak Dicantumkannya Bentuk Harta Dalam Perkawinan Pada Perjanjian Kredit Dan Perjanjian Penjaminannya Menurut Hukum Di Indonesia*, *Disertasi*, Fakultas Hukum, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, hlm.23.

²³ Kamus Besar Bahasa Indonesia, Daring edisi III, Hak Cipta Badan Pengembangan dan Pembinaan Bahasa (Pusat Bahasa), <https://kbbi.web.id/lindung>, diakses pada 11 April 2020.

²⁴ Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, hlm. 3-5.

atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif.

2. Sarana perlindungan hukum represif yaitu bentuk perlindungan hukum dimana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.

Sedangkan menurut M. Isnaeni berpendapat pada dasarnya persoalan perlindungan hukum ditinjau dari sumbernya dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam yakni perlindungan hukum eksternal dan perlindungan hukum internal.²⁵ Hakekat perlindungan hukum internal, pada dasarnya perlindungan hukum yang dimaksud dikemas sendiri oleh para pihak pada saat membuat perjanjian, di mana pada waktu mengemas klausula-klausula kontrak, kedua belah pihak menginginkan agar kepentingannya terakomodir atas dasar kata sepakat. Demikian juga segala jenis resiko diusahakan dapat ditangkal lewat pemberkasan lewat klausula-klausula yang dikemas atas dasar sepakat pula, sehingga dengan klausula itu para pihak akan memperoleh perlindungan hukum berimbang atas persetujuan mereka bersama. Perihal perlindungan hukum internal seperti itu baru dapat diwujudkan oleh para pihak, manakala kedudukan hukum mereka relatif sederajat dalam arti para pihak mempunyai *bargaining power* yang relatif berimbang, sehingga atas dasar asas kebebasan berkontrak masing-masing rekan seperjanjian itu mempunyai keleluasaan untuk menyatakan kehendak sesuai kepentingannya. Pola ini dijadikan landasan pada waktu para pihak

²⁵ Moch. Isnaeni, 2016, *Pengantar Hukum Jaminan Kebendaan*, PT. Revka Petra Media, Surabaya, hlm. 159.

merakit klausula-klausula perjanjian yang sedang digarapnya, sehingga perlindungan hukum dari masing-masing pihak dapat terwujud secara lugas atas inisiatif mereka.²⁶ Perlindungan hukum eksternal yang dibuat oleh penguasa lewat regulasi bagi kepentingan pihak yang lemah, sesuai hakekat aturan perundangan yang tidak boleh berat sebelah dan bersifat memihak, secara proporsional juga wajib diberikan perlindungan hukum yang seimbang sedini mungkin kepada pihak lainnya.²⁷ Sebab mungkin saja pada awal dibuatnya perjanjian, ada suatu pihak yang relatif lebih kuat dari pihak mitranya, tetapi dalam pelaksanaan perjanjian pihak yang semula kuat itu, terjerumus justru menjadi pihak yang teraniaya, yakni misalnya saat debitor wanprestasi, maka kreditor selayaknya perlu perlindungan hukum juga.

Adapun pembahasan mengenai perlindungan hukum dalam kaitannya dengan pihak ketiga, penulis menggunakan pendapat M. Isnaeni yang membahas perlindungan hukum ditinjau dari sumbernya. Atau dengan kata lain, pembahasan mengenai perlindungan hukum dalam penelitian hukum ini dibatasi pada pendapat M. Isnaeni.

Berkaitan dengan harta dalam perkawinan, telah ada aturan mengenai hal tersebut baik terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku I Bab VI Tentang Persatuan Harta Kekayaan menurut Undang-Undang, Bab VII Tentang Perjanjian Kawin, Bab VIII Tentang Persatuan atau Perjanjian kawin dalam Perkawinan Kedua kali atau selanjutnya, Bab

²⁶ *Ibid*, hlm. 160.

²⁷ *Ibid*, hlm 163.

IX Tentang Perpisahan Harta Kekayaan, dan Bab X Tentang Pembubaran Perkawinan. Harta perkawinan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan diatur dalam 4 (empat) pasal yaitu Pasal 29, 35, 36 dan 37.²⁸

²⁸ Ninik Darmini, *Op.Cit*, hlm.77.