

BAB IV

ANALISIS HUKUM TERHADAP PERJANJIAN PERKAWINAN

Mengakaji secara mendalam perjanjian perkawinan melalui analisis normatif adalah hal yang menarik. Apalagi jika perjanjian perkawinan tersebut dikaji berdasarkan ketentuan hukum Islam dan hukum positif, baik dari KUH Perdata, UU. No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia (KHI).

Perkawinan merupakan suatu ikatan yang sah untuk membina rumah tangga dan keluarga sejahtera bahagia dimana kedua suami istri memikul amanah dan tanggung jawab. Bagaimanapun juga suatu perkawinan yang sukses tidak dapat diharapkan dari mereka yang masih kurang matang, melainkan menuntut kedewasaan dan tanggung jawab serta kematangan psikis dan mental, untuk itu suatu perkawinan haruslah diawali dengan suatu persiapan yang matang pula.

A. Dari Segi Asas Hukum Perjanjian Perkawinan

Dalam hukum Islam sebelumnya memang tidak mengenal adanya perjanjian perkawinan tetapi praktik seperti perjanjian perkawinan (contohnya seperti calon istri boleh mengajukan syarat sebelum hari akad dan walimah di adakan/pada saat dikhitbah/di lamar) memang sudah dikenal dalam hukum Islam. Sebab, akad nikah akad perjanjian karena memang arti akad adalah janji. Jadi tidak ada perjanjian lagi, sebab semua urusan perkawinan telah diperjanjikan melalui akad nikah.

Wajar pula jika perjanjian perkawinan (Pranikah) tidak familiar dalam hukum Islam dan budaya Timur yang dianggap riza. Begitu juga dengan hukum perkawinan Islam yang diadopsi dari budaya Timur Tengah, yang meletakkan hak-hak perempuan terlindungi termasuk dalam urusan harta, hak lahiriyah dan batiniah. Oleh karena itu tidak perlu lagi perjanjian baru, karena kalau ada perjanjian baru maka harus batasi salah satunya. Namun dalam konteks Indonesia, maka konsep perjanjian yang telah dibuat melalui akad nikah tidak bisa diterapkan seluruhnya, sebab berbeda dengan Indonesia. Kalau di Timur Tengah atau Arab, pihak istri tidak diizinkan bekerja sehingga apa yang diperoleh suami juga menjadi hak istri.

Namun kondisi Timur Tengah atau Arab berbeda dengan kondisi atau adat di Indonesia, dimana istri dibolehkan untuk bekerja baik di dalam rumah atau diluar rumah untuk mencari penghasilan dan memperoleh harta sendiri. Terhadap kedudukan suami istri dalam urusan penghasilan bekerja, maka di Indonesia mesti dibuat perjanjian perkawinan demi perlindungan terhadap istri dan cenderung mengenai harta yang diperoleh selama perkawinan maupun sebelumnya dan harta lainnya seperti hibah, termasuk mengenai urusan nafkah istri, dan hal kebendaan lainnya. Wajarlah jika ketika membahas harta bersama dengan istilah *harta gono-gini* atau *harta papantangan*. Oleh karena itu dibenarkan adanya perjanjian baru dengan tujuan melindungi hak-hak istri. Selain itu, dengan semakin *complicated*

masalah perkawinan, terkait terbatasnya waktu untuk mengenal pasangan hidup karena kesibukan beraktivitas, mendorong sebagian masyarakat untuk menerapkan perjanjian perkawinan (pranikah). Oleh karena itu ada perubahan kaidah hukum, sebagaimana kaidahfikih berikut:

فِي تَعْيِيرِ الْفَتَوَى وَاحْتِلَافِهَا بِحَسَبِ تَغْيِيرِ الْأَزْمَنَةِ وَالْأَمَكِنَةِ وَالْأَحْوَالِ وَالنِّيَّاتِ
وَالْعَوَائِدِ

*Artinya: Fatwa (hukum) berubah dan berbeda sesuai dengan perubahan waktu, tempat, keadaan, niat dan adat istiadat.*¹

Disamping itu, perjanjian pranikah diadakan untuk antisipasi terhadap segala kemungkinan kejadian yang tidak diharapkan, misalnya terkait hutang calon suami atau calon istri yang terjadi sebelum perkawinan, penguasaan salah satu pihak terhadap harta bawaan saat terjadinya perceraian, larangan poligami (poliandri-perselingkuhan) pengasuhan anak-anak yang lahir dalam perkawinan nantinya.

Perjanjian perkawinan (pranikah) dapat diartikan sebagai iktikad kesepakatan calon suami-istri dalam membuat klausul-klausul yang tertuang dalam perjanjian yang nantinya akan mengikat dan ditaati setelah terjadinya perkawinan mereka tentang segala sesuatu yang berkenaan dengan kategori harta bersama, melakukan sesuatu atau melarangnya (termasuk KDRT-kekerasan dalam rumah tangga), larangan selingkuh-poligami (poliandri), pengaturan penghasilan masing-masing untuk kebutuhan rumah tangga, penyatuan atau pemisahan harta yang dihasilkan dalam perkawinan atau harta

¹A. Djazuli, *Kaidah-kaidah Fikih*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006), h.109.

bawaan, tanggung-jawab hutang masing-masing, pengasuhan anak, biaya perawatan-hidup-pendidikan anak hingga dewasa dan mandiri.

Pengaturan perjanjian perkawinan (pranikah) dapat diketahui dengan jelas pada:

1. Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Pasal 29 terdiri dari ayat (1), (2), (3) dan (4).²
2. Kompilasi Hukum Islam Pasal 45 hingga 52.³

Perjanjian perkawinan (pranikah) dicatatkan dan disahkan dulu oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN) sebelum dilangsungkannya pernikahan calonpasangan suami isteri. Perjanjian Pranikah dinilai sah secara hukum ketika seorang-laki-laki dan perempuan sudah mengikatkan diri dalam ikatan suami isteri. Selanjutnya, perjanjian perkawinan (pranikah) tersebut dibacakan setelah terjadinya akad nikah pasangan tersebut.

Terdapat syarat lainnya, perjanjian pranikah tidak boleh melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan. Perubahan atau pencabutan materi perjanjian perkawinan dapat dilakukan atas kesepakatan bersama sepanjang tidak merugikan pihak ketiga. Taklik talak yang dibacakan setelah akad nikah merupakan perjanjian perkawinan yang tidak dapat dirubah sama sekali, karena saat mengurus nikah sudah ada pemberitahuan adanya taklik talak yang disampaikan oleh Pegawai Pencatat Nikah (P2N) atau Penghulu atau Pembantunya (P3N).

²*Undang-undang Perkawinan Di Indonesia*, (Surabaya: CV. Arkola, t.th), h. 15.

³Departemen Agama RI, *UU. No.1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan PP. No. 9 Tahun 1975 Serta KHI di Indonesia*, (Jakarta: Dirjen Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji, 2004), h. 143.

Perjanjian perkawinan pada jaman sekarang sangat perlu untuk mengantisipasi niat yang tidak baik dari pasangan yang mengincar harta atau maksud yang tidak baik lainnya dalam menikahi seseorang. Sah-sah saja jika sebagian masyarakat menilai bahwa perjanjian pranikah mengindikasikan seolah-olah tidak percaya pada pasangannya.

Dalam perkawinan, masalah keuangan adalah ruang sensitif yang memicu pertengkaran sehingga adakalanya perjanjian perkawinan dibutuhkan untuk menjaga keterusterangan dan komitmen tinggi dari pasangan suami istri dalam mengelolanya.

Dengan ada komitmen yang tertuang dalam perjanjian membuat semuanya terang dan tenang, sehingga pasangan suami istri dapat melakukan aktivitas sehari-hari tanpa ada kekuatiran penyelewengan keuangan ataupun penyelewengan hubungan.

Walau ini tidak diharapkan, jika nantinya terjadi perceraian maka perceraianya tidak akan berlarut-larut karena semuanya sudah diatur dalam perjanjian perkawinan (pranikah) tersebut, termasuk di dalamnya tentang pembagian harta gono gini, hak asuh dan biaya yang dibutuhkan dalam pengasuhan hingga anak tersebut dewasa dan mandiri. Perjanjian yang dibuat atas kesepakatan para pihak kemudian merupakan Undang-undang bagi pembuatnya (suami isteri).

Para ulama sepakat bahwa suatu syarat yang menjadi sebab akad nikah terjadi harus di penuhi, maka syarat yang harus di ajukan oleh calon istri harus di penuhi jika ingin akad nikah terjadi, selama syarat itu tidak bertentangan

dengan tujuan pernikahan dan tidak menghilangkan maksud asli perkawinan. Ulama juga banyak yang memilih pendapat bahwa perempuan boleh mengajukan syarat sebelum akad nikah bahwa calon suaminya tidak akan menikahi perempuan lain dan sang suami wajib memenuhi syarat itu selama dia menerima syarat itu ketika akad nikah.

Perkawinan menurut hukum Islam yang disebut dengan nikah, yaitu salah satu asas hidup yang utama dalam masyarakat beradab dan sempurna, karena menurut Islam bahwa perkawinan bukan saja salah satu jalan yang amat mulia untuk mengatur kehidupan rumah tangga dan keturunan, tetapi juga sebagai salah satu jalan menuju pintu perkenalan antara satu kaum dengan kaum lainnya. Menurut hukum Islam, nikah merupakan suatu akad yaitu akad yang menghalalkan pergaulan (hubungan suami istri) dan membatasi hak dan kewajiban serta tolong menolong antara laki-laki dan seorang perempuan yang dua-duanya bukan *muhrim*, artinya apabila seorang pria dan seorang perempuan bersepakat diantara mereka untuk membentuk suatu rumah tangga, maka hendaknya kedua calon suami istri tersebut terlebih dahulu melakukan akad nikah.

Perjanjian perkawinan ini dicantum dalam Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, maka anggapan masyarakat bahwa perjanjian perkawinan tersebut hanya ada di Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW) adalah tidak benar.

Isi yang diatur di dalam perjanjian kawin sebenarnya tergantung pada pihak-pihak calon suami-calon istri, asal tidak bertentangan dengan undang-

undang, agama dan kepatutan atau kesusilaan. Bentuk dan isi perjanjian kawin, sebagaimana halnya dengan perjanjian pada umumnya, kepada kedua belah pihak diberikan kebebasan (sesuai dengan asas hukum tentang “kebebasan berkontrak”) asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan atau tidak melanggar ketertiban umum.

Kondisi masyarakat yang makin demokratis dan kritis, isi perjanjian perkawinan pun mengalami perkembangan, yang dicantumkan tak lagi hanya urusan pemisahan harta dan piutang, tapi juga urusan pembagian biaya keluarga, penyelesaian perselisihan dalam rumah tangga, kebiasaan mengoleksi barang langka yang tergolong mahal, mengatur terhadap profesi masing-masing calon suami istri selama perkawinan berlangsung, hingga klausul tentang kekerasan dalam rumah tangga (KDRT). Semua itu kini bisa dimasukkan sebagai bagian dari perjanjian kawin.

Perjanjian perkawinan yang diatur dalam Pasal 29 Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 bukan hanya mengatur masalah harta benda dan akibat perkawinan saja melainkan juga meliputi hak-hak/kewajiban yang harus dipenuhi oleh kedua belah pihak sepanjang perjanjian itu tidak bertentangan dengan batas-batas hukum, agama dan kesusilaan. Di samping itu dalam penjelasan Pasal 29 Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, ditegaskan bahwa “perjanjian” yang dimaksud dalam Pasal 29 tersebut tidak termasuk ta’lik talak. Sedang di dalam Hukum Islam mengenai perjanjian perkawinan tidak diatur secara khusus seperti halnya perjanjian perkawinan yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Dengan demikian sah menurut hukum yang berlaku dan sah pula menurut hukum Islam. Disini kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk:

1. Ta'lik Talak, dan
2. Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan Hukum Islam.

Akibat dari suatu perkawinan memiliki dimensi yang cukup luas antara lain sosial dan hukum, mulai pada saat perkawinan, selama perkawinan maupun setelah perkawinan, karena dalam suatu perkawinan banyak hal yang akan terjadi maupun yang akan didapatkan seperti: masalah harta, keturunan, dimana apabila tidak ada ketentuan yang jelas khususnya masalah pembagian harta peninggalan dari yang meninggal maupun yang melakukan perceraian, termasuk juga masalah harta bawaan masing-masing akan menimbulkan suatu persoalan.

Perjanjian kawin harus dibuat dalam bentuk tertulis, dan dibuat sebelum perkawinan berlangsung, serta mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. Perjanjian itu dilekatkan pada pada akta nikah dan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan surat nikah, dan perjanjian perkawinan dibuat atas persetujuan atau kehendak bersama, dibuat secara tertulis, disahkan oleh PPN, serta tidak boleh bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan.

B. Dari Segi Aspek Sosiologis Terhadap Perjanjian Perkawinan

Dari realitasnya, perkembangan yang terjadi di masyarakat sekarang ini banyak terjadi permasalahan yang mungkin dihadapi oleh suami atau istri terutama dalam menjalankan kehidupan perkawinan, maka secara sosiologis

dan adanya praktik istri yang bekerja mencari penghasilan sendiri, maka perjanjian perkawinan dapat dijadikan sebuah solusi untuk melindungi harta masing-masing.

Sebagai gambaran seorang calon istri yang ketika melangsungkan perkawinan tidak melakukan perjanjian perkawinan ternyata selama perkawinan perilaku si suami sering melakukan kesalahan yang dapat merugikan istri dan harta kekayaan milik bersama, misalnya suami suka berjudi, mabuk-mabukan sehingga sering menghabiskan uang dari harta bersama, hal itu tentunya akan merugikan istri dan harta bersama selama perkawinan atau sebaliknya istri yang terlalu boros dalam memakai harta bersama sehingga tentunya akan merugikan suami yang sudah bekerja keras mengumpulkan harta tersebut.

Gambaran lain dalam bidang hukum keperdataan yaitu Undang-Undang No 1 Tahun 1995 Tentang Perseroan Terbatas yang diperbaharui oleh Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas (PT), misalnya seorang suami atau istri bekerja dalam jabatannya sebagai Direksi suatu perusahaan Perseroan Terbatas bertanggung jawab penuh atas kerugian Perseroan Terbatas sampai harta kekayaan pribadi jika yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya, keadaan ini mulai dirasakan oleh para pasangan suami istri sangat merugikan bagi harta bersama mereka, sehingga memberikan implikasi terhadap pasangan suami isteri membuat perjanjian kawin setelah perkawinan mereka.

Gambaran tersebut di atas pasangan suami-istri ini mengkhawatirkan akan adanya risiko dari perilaku suami-istri atau risiko pekerjaannya selama perkawinan terhadap harta bersama mereka, hal ini berkaitan dengan pihak ketiga yang menjadi kreditur agar kepastian terlunasinya piutang. Jika suami-istri kawin dengan persatuan bulat (penggabungan) harta kekayaan perkawinan, maka utang yang dibuat oleh suami atau istri dapat dituntut pelunasannya dari harta persatuan. Sebaliknya jika suami-istri dengan perjanjian kawin pisah mutlak harta kekayaan perkawinan maka utang suami hanya dapat ditagih dari harta pribadi suami, demikian pula utang yang dibuat oleh istri.

Kalau memperhatikan faktual dari isi perjanjian perkawinan yang telah penulis uraikan, yang terjadi pada pasangan TW yang bekerja sebagai karyawan swasta dan EAR yang bekerja sebagai karyawan swasta nampak sekali ada kesepakatan bersama melalui akta notaris. Begitu juga pada pasangan NYG yang bekerja sebagai karyawan Bank Indonesia (BI) dan Kha yang bekerja sebagai PNS (guru di Banjarbaru). Hanya saja perjanjian perkawinan yang telah mereka buat bersama tanpa melalui akta notaris.

Pasal 29 UU No. 1 Tahun 1974 menyatakan: (1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan (PPN), setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut. (2) Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan. (3) Perjanjian

tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. (4) Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat dirubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

Berdasarkan pasal 29 tersebut maka perjanjian perkawinan dapat dilakukan pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Perjanjian perkawinan dapat dilakukan dimana saja, tidak harus di Indonesia, hanya untuk kepentingan legalitasnya (kekuatan sebagai bukti hukum), dokumen tersebut harus dilegalisir di kedutaan/ KBRI setempat jika anda berada di luar negeri.

Pada pasangan TW yang bekerja sebagai karyawan swasta dan AER yang bekerja sebagai karyawan swasta melalui perjanjian perkawinan, maka dapat dianalisis yang dapat membawa dampak terhadap pasangan suami istri membuat perjanjian kawin setelah perkawinan yaitu:

Pertama, jika terjadi pemberian hibah atau testamen dari orang tua kepada istri (AER) dengan maksud agar tidak dimasukkan dalam pencampuran harta bersama selama perkawinan mereka. Dalam hal ini orang tua AER sepengetahuan penulis memang orang yang cukup berada dan mempunyai jabatan yang cukup tinggi. Berbeda dengan orang tua TW yang hanya pegawai biasa dan bukan orang yang berada.

Kedua, melindungi perekonomian keluarga. Jika bisnis suami atau istri hancur, maka bisnis si istri atau suami tak perlu ikutan jadi korban sehingga

masih ada modal untuk membiayai pendidikan anak serta menata ulang kehidupan.

Ketiga, sebagai tindakan preventif untuk mencegah terjadinya kerugian mungkin dapat lebih besar. Terutama pihak suami atau istri yang bekerja dalam jabatannya, misalnya sebagai direktur suatu perseroan terbatas yang mempunyai utang kepada pihak bank sehingga apabila terjadi kesalahan atau kelalaian maka hanya harta pribadi suami atau harta pribadi istri dapat ditagih pelunasannya.

Menelaah lebih mendalam pula, mulai dahulu sampai sekarang ini, keberadaan perjanjian kawin di Indonesia kurang begitu populer dan mendapat perhatian yang luas atau khusus, karena mengadakan perjanjian kawin mengenai harta antara calon suami istri dirasakan oleh masyarakat Indonesia sebagai sesuatu hal yang kurang pantas dan dapat dianggap menyinggung satu sama lainnya. Akan tetapi dalam dalam kondisi tertentu dan melihat perkembangannya tidak mustahil suatu kebutuhan yang mutlak yang sekiranya perlu mendapatkan pemikiran sejak awal, sebab perkembangan bidang perkawinan menyimpang dari pola yang ditetapkan sehingga munculnya perkembangan baru akan senantiasa aktual dan kadang menimbulkan polemik (pro dan kontra).

Perjanjian kawin juga dapat dijadikan sebagai sarana untuk meminimalkan perceraian. Hal ini ditujukan salah satunya memberikan perlindungan hukum terhadap harta bawaan istri. Bila sejak awal diperjanjikan ada perceraian maka salah satu pihak dibebani dengan kewajiban-kewajiban

maka ia akan berpikir ulang untuk mengajukan cerai. Sebab perceraian adalah hal yang tidak diinginkan dalam rumah tangga. Orang yang memang hanya mengincar harta akan berfikir panjang jika disodorkan perjanjian kawin. Tentu ia akan menolak klausul tersebut karena tujuannya tidak akan tercapai dan tentu saja dapat dikategorikan melanggar kesusilaan.

Akibat hukum pembuatan perjanjian kawin setelah perkawinan adalah mengikat kedua belah pihak yaitu suami istri, akibat hukum terhadap kedudukan harta menjadi terpisah satu dengan yang lainnya, sedangkan untuk pihak ketiga, mempunyai kekuatan yang mengikat, sepanjang penetapan tersebut pihak ketiga tidak merasa dirugikan.

Dalam arti formal perjanjian perkawinan adalah tiap perjanjian kawin yang dilangsungkan sesuai ketentuan undang-undang antara calon suami isteri mengenai perkawinan mereka, tidak dipersoalkan apa isinya. Menurut Wirjono Prodjodikoro, kata perjanjian kawin diartikan sebagai suatu perhubungan hukum mengenai harta benda kekayaan antara dua pihak, dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal, sedang pihak lain berhak menuntut pelaksanaan perjanjian itu.

Dengan demikian kata perjanjian sebagai perhubungan hukum, apabila berhubungan dengan kata perkawinan akan mencakup pembahasan mengenai janji kawin, sebagai perjanjian luhur antara mempelai laki-laki dengan mempelai perempuan, pengertian ta'lik talak sebagai perjanjian atau janji setia dari seorang suami kepada istrinya, dan pengertian persatuan dan atau

pemisahan harta kekayaan pribadi calon suami istri yang menjadi objek perjanjian.

C. Kedudukan Taklik Talak Sebagai Perjanjian Perkawinan

Dalam perkembangan terakhir, perjanjian kawin dibuat tak hanya berfokus pada soal harta, tapi juga kepedulian seberapa banyak dan seberapa lama dukungan yang akan didapat dari pasangan. Termasuk di dalamnya, memulai pernikahan dengan keterbukaan dan kejujuran, kesempatan saling mengungkapkan keinginan masing-masing, dan hal-hal yang terkait dengan masalah keuangan.

Persyaratan untuk sahnya suatu perjanjian sebenarnya sudah tercermin pada syarat perjanjian yang tersebut dalam Pasal 1320 KUH Perdata dan Pasal 45-46 KHI. Hanya dalam KUH Perdata terdapat pemisahan yang cukup tajam antara pelanggaran terhadap persyaratan subyektif dan persyaratan obyektif. Pelanggaran atau tidak terpenuhinya persyaratan subyektif akan berakibat perjanjian dapat dibatalkan sedangkan pelanggaran terhadap persyaratan obyektif akan berakibat perjanjian batal demi hukum, tetapi dalam fikih Islam pelanggaran terhadap syarat subyektif dan obyektif akan berakibat batalnya perikatan.

Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum fikih Islam Indonesia terlihat kurang memperhatikan akibat yang timbul dengan tidak terpenuhinya persyaratan subyektif pada saat melakukan perjanjian perkawinan yang disebut dengan **taklik talak**. Hal ini terjadi karena Pasal 7 ayat (2) Undang-undang Perkawinan Jo Pasal 15 Kompilasi Hukum Islam memberikan syarat kepada

wanita mencapai umur 16 tahun dan pria mencapai umur 19 tahun untuk melangsungkan perkawinan.

Permasalahan yang berhubungan dengan persyaratan subyektif muncul yang menempatkan persetujuan mengadakan perjanjian taklik talak pada saat pemeriksaan nikah, bukan setelah akad nikah dilangsungkan. Konsekuensinya adalah apabila kedua mempelai atau salah satu diantaranya menikah dengan terlebih dahulu mendapat dispensasi kawin dari Pengadilan Agama, maka pada saat melakukan persetujuan mengadakan perjanjian taklik talak tersebut kedua mempelai atau salah satu di antara mereka belum dewasa, karena orang dewasa adalah orang yang sudah berumur 21 tahun atau sudah pernah kawin. Perbuatan hukum yang dapat dilakukan hanya sepanjang yang telah diberi dispensasi oleh Undang-undang. Berarti calon suami dan calon istri yang akan menikah dan harus terlebih dahulu mendapat dispensasi kawin dari Pengadilan Agama, maka persetujuan tentang adanya perjanjian taklik talak calon suami dan atau calon istri diberikan pada saat belum memenuhi syarat subyektif untuk melakukan perbuatan hukum selain perkawinan dan perbuatan hukum melakukan perjanjian taklik talak digolongkan kepada perjanjian yang tidak memenuhi syarat subyektif. Oleh karena itu calon suami dan atau calon istri yang belum cakap bertindak untuk melakukan perjanjian tersebut harus didampingi oleh wali. Ketentuan seperti ini juga dijumpai dalam ketentuan perjanjian perkawinan dalam KUH Perdata.

Perjanjian taklik talak yang telah melembaga di Indonesia, bukan hanya dilihat dari sudut pandang suatu peraturan yang mengandung nilai dasar

manfaat, keadilan dan kepastian hukum, tetapi mengandung nilai yang sifatnya transendental berupa hikmah.

Perjanjian taklik talak dapat ditambah, jika ada permintaan dari pihak istri, umpamanya sang istri tidak akan dimadu, jika dimadukan dan jika si istri tidak sabar, sang isteri dapat meminta *fasakh* kepada Pengadilan Agama dan sang suami membayar sejumlah kerugian.

Disamping taklik yang dibolehkan dan sah ada pulataklik yang tidak dibolehkanyaitu yang isinya jelas-jelas bertentangan dengan ketentuan hukum Islam, bertentangan dengan akhlak, moral dan susila, yaitu dalam taklik disebutkan bahwa suami memberikan hak kepada istri untuk berkunjung ketempat-tempat yang tidak sopan, atau istri dalam perkawinan tidak dapat uang belanja dari suami atau jika suami atau istri meninggal dunia tidak saling pusaka mempusakai.

Dalam perjanjian perkawinan yang ditentukan Pasal 29 Undang-undang Perkawinan Nomor Tahun 1974, bahwa dapat mencegah permaduan dengan membuat perjanjian perkawinan antara calon suami dan calon istri, yaitu calon suami tidak akan melakukan perkawinan dengan perempuan lainnya atau yang kedua dan seterusnya tanpa setuju atau seizin dari istri pertama.

Dalam Islam telah mensyaratkan boleh berpoligami asalkan adil dan terbatas empat orang saja, berarti memberikan kepada perempuan atau walinya untuk mensyaratkan kepada suaminya agar tidak dimadu. Jika syarat yang diberikan oleh istri ini dilakukan ketika ijab qabulnya supaya ia tidak dimadu, maka syaratnya ini sah dan mengikat dan ia berhak untuk rnebatalkan

perkawinan jika syarat ini tidak dipenuhi oleh suaminya dan hak membatalkan perkawinan ini tidak hilang selagi tidak dicabutnya dan rela akan pelanggaran suaminya. Oleh sebab itu memenuhi syarat-syarat yang ditetapkan oleh istri lebih wajib dipenuhi.

Lebih lanjut, pembahasan tentang taklik talak sebagai alasan perceraian, nampaknya telah dibicarakan oleh para *fuqaha* dalam berbagai kitab *fiqh*, dan ternyata mereka berbeda pendapat tentang hal itu. Perbedaan tersebut hingga sekarang masih mewarnai perkembangan hukum Islam. Di antara yang membolehkan pun terdapat dua pendapat, yakni ada yang membolehkan secara mutlak dan ada pula yang membolehkan dengan syarat-syarat tertentu. Mereka yang membolehkan secara mutlak yakni bahwa mereka memperbolehkan semua bentuk *shigat* taklik, baik yang berbentuk *syarhi* maupun *qasamy*. Sedangkan yang hanya membolehkan ialah *shigattaklik* yang bersifat *syarhi* yang sesuai dengan maksud dan tujuan hukum *syara*'.

Tidak dibuatnya taklik talak sebagai perjanjian perkawinan dalam hukum positif, salah satunya sebagai alasan perceraian maka secara yuridis sebagaimana dalam pasal 39 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan dan dalam pasal 19 PP No. 9 Tahun 1975, keduanya tidak menyinggung mengenai taklik talak sebagai alasan perceraian, hal ini dimaksudkan kedua pasal itu sudah cukup memadai. Sesuai dengan jiwa Undang-Undang itu, yang antara lain **menganut asas mempersukar terjadinya perceraian** sehingga tidak perlu lagi ditambah atau diperluas.

Dalam hubungan ini, M. Yahya Harahap menyatakan bahwa UU Perkawinan tidak menutup kemungkinan terjadinya perceraian dan pada saat yang bersamaan juga tidak membuka lebar-lebar pintu perceraian. Oleh karena itu, apa yang telah diatur dalam aturan-aturan perundangan dianggap cukup memadai untuk mensejajari kebutuhan masyarakat. Jika dilihat dari keluwesan pasal 19 PP. No. 9 Tahun 1975 yang dikaitkan dengan perluasan alasan melalaikan kewajiban sebagaimana yang diatur dalam pasal 34 ayat (3) UU Perkawinan. Alasan perceraian yang kita miliki lebih dari cukup dan tidak perlu lagi ditambah.

Bila dilihat dari segi peraturan perundangan, maka jelas bahwa dalam alasan perceraian yang berlaku di Indonesia tidak disebut-sebut persolan taklik talak, demikian halnya jika taklik talak dikategorikan sebagai perjanjian perkawinan karena ditetapkan secara serta merta pada saat berlangsungnya perkawinan, maka secara tegas UU. Perkawinan dalam penjelasan pasal 29 dinyatakan bahwa dalam hal ini tidak termasuk taklik talak yang memberi pengertian bahwa UU. Perkawinan tidak mengenal lembaga taklik talak.

Dari kondisi obyektif perundangan tersebut di atas, jika diuraikan dengan fakta yang ada bahwa nampaknya tidak sedikit perkara cerai gugat dengan alasan pelanggaran taklik talak oleh suami yang masuk di Pengadilan Agama setiap tahunnya, maka apakah yang demikian dapat dikatakan bahwa Pengadilan Agama telah membenarkan alasan perceraian di luar Undang-

Undang? Untuk menjawab hal ini, berikut perlu dikemukakan beberapa hal, yaitu:

1. Taklik talak dilihat dari esensinya sebagai perjanjian yang menggantungkan kepada syarat dengan tujuan utama melindungi isteri dari kemudharatan atas kesewenangan suami.
2. Taklik talak sebagai alasan perceraian telah melembaga dalam hukum Islam sejak lama, sejak zaman sahabat. Sebahagian besar ulama sepakat tentang sahnya.
3. Substansi *shigat* taklik talak yang ditetapkan oleh Menteri Agama, dipandang telah cukup memadai dipandang dari aspek hukum Islam ataupun jiwa UUP.
4. Di Indonesia, lembaga taklik talak secara yuridis formal telah berlaku sejak zaman Belanda, berdasarkan Staatblad 1882 No. 152 sampai setelah merdeka. Dan pada saat sekarang, dengan diberlakukannya KHI melalui Inpres No. 1 Tahun 1991 yang antara lain mengatur tentang taklik talak, maka taklik talak dapat dikategorikan sebagai hukum tertulis.

Dari keempat hal tersebut, kiranya dapat memberi landasan hukum taklik talak tetap berlaku di lingkungan Pengadilan Agama, di mana taklik talak secara substansial dalam KHI dapat dilihat dari dua segi, yakni sebagai perjanjian perkawinan dan sebagai alasan perceraian.

Bila memperhatikan UU. No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, walaupun tidak dimasukkan taklik talak sebagai perjanjian perkawinan, maka

tentunya tidak lepas pula kaitannya dengan UU. No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan kemudian penyempurnaannya pada UU. No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan agama. Dapatlah dipahami betapa pentingnya kedudukan KHI yang tertuang dalam Impres No. 1 Tahun 1991.⁴

Dalam konteks taklik talak yang dibaca saat perkawinan ini, maka persoalan yang pertama dibahas dalam KHI pada bagian kitab pertama menyangkut hukum perkawinan. Bagian ini sangat jelas dan lebih rinci dari UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Bisa dikatakan sebagai penjabaran dari hukum-hukum perkawinan yang ada pada UU. No. 1 Tahun 1974 hanya mendudukan kedudukan suami istri hak dan kewajiban mereka, soal pembatalan perkawinan, perceraian di muka Pengadilan, akibat perceraian, harta bersama suami istri dan kedudukan anak akibat perceraian. Maka dalam KHI menejelaskan secara rinci tentang hukum perkawinan dalam hukum Islam sebagaimana bahasan yang lajim dalam kitab-kitab fiqih tradisional, seperti peminangan, syarat dan rukun perkawinan, wanita-wanita yang dikawini, masa iddah, talak raj'i, talak bain kubro dan sugro, akibat perceraian, bentuk-bentuk perceraian, talak dan bermacam lainnya yang tak pernah ada dalam UU. No.1 Tahun 1974 maupun peraturan pelaksanaannya. Termasuk pula berbicara panjang lebar tentang taklik talak sebagai sebuah perjanjian perkawinan dan sekarang telah melembaga dan diikrarkan oleh suami setelah akad nikah.⁵

⁴H.M.Fahmai Al Amruzi, *Rekonstruksi Wasiat Wajibah dalam Kompilasi Hukum Islam*, (Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2012), h. 41.

⁵*Ibid*, h. 45.

Dalam konteks inilah maka KHI yang memuat dengan jelas persoalan *shighat taklik talak* bisa dikatakan sebagai sebuah produk hukum responsif. Disinilah hukum responsif pada realitasnya hukum itu sendiri harus mencerminkan rasa keadilan dan memenuhi harapan masyarakat.⁶ Adapun ciri utama hukum responsif adalah mencari nilai-nilai tersirat yang terkandung dalam peraturan dan kebijaksanaan.⁷ Dengan dimuatnya *taklik talak*, maka dimasukkannya realitas hukum bahwa *taklik talak* memang telah lama berlaku di masyarakat dan ada nilai terpenting didalamnya adalah untuk perlindungan hak-hak perempuan.

Dari dua segi itu, bila dilihat dari sistematika penyusunan KHI, nampaknya KHI lebih menitikberatkan pada esensinya sebagai perjanjian perkawinan. Hal ini nampak pada pemuatannya pada pasal 45 dan 46 diatur lebih rinci dari pada pemuatannya dalam Bab XVI tentang putusnya perkawinan pasal 116.

Sebagaimana telah disinggung terdahulu, bahwa para ahli hukum berbeda dalam membahas mengenai *taklik talak*. Bagi ahli hukum Islam yang membolehkan, perbedaan di antara mereka pun muncul, yang pada dasarnya terletak pada rumusan *shighat taklik talak* yang bersangkutan yang sampai sekarang masih mewarnai perkembangan hukum Islam.

Perubahan mengenai kualitas syarat *taklik talak* di Indonesia, baik sebelum masa kemerdekaan (1940) maupun pada masa pasca kemerdekaan

⁶*Ibid*, h. 105.

⁷*Ibid*, h. 109.

(1947, 1950, 1956 dan 1975) yang ditentukan Departemen Agama semakin menunjukkan kualitas yang lebih sesuai dengan asas *syar'iyakni* mempersukar terjadinya perceraian dan sekaligus melindungi isteri dari kesewenangan suami.

Perubahan rumusan tersebut dapat dikemukakan misalnya pada rumusan ayat (3) *sighat* taklik, pada rumusan tahun 1950 disebutkan “menyakiti isteri dengan memukul”, sehingga semua pengertian dibatasi pada memukul saja, sedangkan *sighat* rumusan tahun 1956 tidak lagi sebatas memukul, sehingga perbuatan yang dapat dikategorikan menyakiti badan dan jasmani seperti: menendang, mendorong sampai jatuh dan sebagainya dapat dijadikan alasan perceraian, karena terpenuhi syarat taklik dari segi perlindungan pada istri.

Demikian halnya perubahan kualitas kepada yang lebih baik (mempersukar terjadinya perceraian) dapat dilihat pada rumusan ayat (4) *sighat* taklik tentang membiarkan istri. Pada rumusan tahun 1950 disebutkan selama 3 bulan, sedang rumusan tahun 1956 menjadi 6 bulan lamanya. Demikian pula tentang pergi meninggalkan istri dalam ayat (1) *sighat* taklik, dalam rumusan tahun 1950, 1956 dan 1969 sampai sekarang dirumuskan menjadi 2 tahun berturut-turut.

Oleh karena itu *sighat* taklik yang ditetapkan dalam PMA No. 2 Tahun 1990 junto sesuai dengan yang dimaksudkan dalam pasal 46 ayat (2) KHI dianggap telah memadai dan relevan dengan ayat-ayat tersebut. Dengan kata

lain, semua bentuk taklik talak di luar yang ditetapkan oleh Departemen Agama seharusnya dianggap tidak pernah terjadi.

Dapat disimpulkan bahwa, Pasal 29 UU Perkawinan No 1 tahun 1974 tidak menyebut secara spesifik hal-hal yang dapat diperjanjikan, kecuali hanya menyatakan bahwa perjanjian tersebut tidak dapat disahkan jika melanggar batas-batas hukum dan kesusilaan. Berarti semua hal asal tidak bertentangan dengan hukum dan kesusilaan dapat dituangkan dalam perjanjian tersebut termasuk tentang harta sebelum, dan sesudah kawin atau setelah bercerai.

Perjanjian perkawinan dalam KHI dapat meliputi pencampuran harta pribadi, pemisahan harta pencaharian masing-masing, menetapkan kewenangan masing-masing untuk mengadakan ikatan hipotik atas harta pribadi dan harta bersama (pasal 47 ayat (2) dan (3) KHI)

Apabila dibuat sebuah perjanjian perkawinan tentang pemisahan harta bersama atau harta syarikat, maka perjanjian itu tak boleh menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga. Jika dibuat perjanjian perkawinan yang tidak memenuhi ketentuan tersebut, dianggap tetap terjadi pemisahan harta bersama atau harta syarikat dengan kewajiban suami menanggung biaya kebutuhan rumah tangga (pasal 48 KHI).

Dapat dikatakan, perjanjian perkawinan yang diatur dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) walaupun teks yang berbeda ternyata mempunyai unsur-unsur yang sama dengan perjanjian dalam KUH Perdata adalah merupakan perjanjian pada umumnya. Namun demikian, dalam persoalan perjanjian taklik

talak mempunyai perbedaan dengan perjanjian pada umumnya dalam hal tertutupnya kemungkinan kedua belah pihak untuk membubarkan kesepakatan tersebut sebagaimana disebutkan dalam Pasal 46 ayat (3) KHI yang menyatakan bahwa perjanjian taklik talak bukan suatu perjanjian yang wajib diadakan pada setiap perkawinan. Artinya, pihak suami boleh menolak untuk membacanya. Akan tetapi sekali taklik talak sudah diperjanjikan maka tidak dapat dicabut kembali.

Implikasi hukum yang dapat ditimbulkannya adalah apabila suami melanggar ikrar taklik talak tersebut, maka itu dapat dikategorikan sebagai pelanggaran dan dapat dijadikan alasan oleh istri untuk mengajukan tuntutan perceraian kepada Pengadilan Agama. Apabila memperhatikan bentuk taklik talak, maka dapat dipahami bahwa maksud yang dikandungnya adalah amat baik dan positif kepastian hukumnya, yaitu melindungi istri dari kesewenangan suami dalam memenuhi kewajibannya yang merupakan hak-hak istri yang harus diterimanya.