

Kewenangan Notaris Mengesahkan Perjanjian Kawin Sebagai Amanat Konstitusi

Firman Floranta Adonara
University of Jember, Indonesia

Abstract. The provisions of Article 29 paragraph (1) of the Marriage Law after the Constitutional Court Decision Number 69 / PUU / XII / 2015 provide changes in the making of a marriage agreement where previously a marriage agreement could only be made before the marriage took place, so that it could be made before, during and during the marriage. In addition, the Constitutional Court Decision Number 69 / PUU / XII / 2015 gives new authority to Notaries to ratify marriage agreements. Article 29 paragraph (1) of the Marriage Law after the Decision of the Constitutional Court Number 69 / PUU / XII / 2015 regarding the form of a marriage agreement in the form of a written agreement and legalized by the Marriage Registration Officer is often mistakenly interpreted as an authentic deed, resulting in disharmony of implementing regulations related to the form of marriage agreement.

Keywords: *Notary's new authority, marriage agreement, marriage agreement ratification.*

Abstrak. Ketentuan Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 memberikan perubahan dalam pembuatan perjanjian perkawinan dimana sebelumnya perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat sebelum perkawinan berlangsung menjadi dapat dibuat sebelum, pada saat dan selama perkawinan berlangsung. Selain itu Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 memberikan kewenangan baru kepada Notaris untuk mengesahkan perjanjian perkawinan. Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 terkait bentuk perjanjian perkawinan dalam bentuk perjanjian tertulis dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan seringkali salah dimaknai sebagai akta autentik, sehingga terjadi ketidaharminisan peraturan pelaksanaan terkait dengan bentuk dari perjanjian perkawinan.

Kata Kunci: *Kewenangan baru notaris, perjanjian perkawinan, pengesahan perjanjian perkawinan*



I. PENDAHULUAN

Perkawinan di dalam hukum positif Negara Republik Indonesia diatur didalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut UU Perkawinan) yang diundangkan pada tanggal 2 Januari 1974. Definisi perkawinan berdasarkan Pasal 1 UU Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Prinsip yang dianut didalam perkawinan yaitu :¹

1. Membentuk keluarga bahagia dan kekal sebagai wujud dari tujuan perkawinan;
2. Suatu perkawinan dinyatakan sah apabila dilakukan berdasarkan masing-masing agama maupun kepercayaan, dan harus dilakukan pencatatan sebagai bukti legalitas;
3. Asas monogami;
4. Calon suami istri telah matang jiwa raga saat melangsungkan perkawinan;
5. Mempersulit terjadinya perceraian;
6. Hak dan kedudukan suami istri adalah seimbang.

Ketentuan-ketentuan didalam UU Perkawinan bersifat memaksa (*dwingend recht*), hal tersebut nampak didalam pasal-pasal UU Perkawinan yang tidak mungkin dapat dikesampingkan oleh para pihak, meskipun terdapat kesepakatan. Sifat memaksa (*dwingend recht*) dalam ketentuan-ketentuan yang tersebar didalam pasal-pasal UU Perkawinan tersebut bertujuan supaya sendi-sendi kehidupan masyarakat tetap berdiri kokoh, tidak gampang roboh akibat penyimpangan yang dilakukan oleh para anggotanya.² Asas kebebasan berkontrak³ dalam bidang hukum perkawinan, tidaklah seluas dalam lapangan hukum perjanjian, walaupun sebuah perkawinan diawali juga dengan persetujuan atau kesepakatan. Namun, kesepakatan dalam perkawinan sangatlah berbeda dengan kesepakatan dalam perjanjian. Para pihak yang melangsungkan perkawinan walaupun dilandasi kesepakatan tidak diperbolehkan menggunakan kebebasan sebagaimana diatur didalam hukum perdata yaitu di bidang perjanjian. Kesepakatan sebagai salah satu unsur yang diperlukan pada awal proses perkawinan, ditujukan kepada para pihak dengan maksud bahwa pasangan yang bersangkutan sepakat untuk menaati segala

¹ Penjelasan umum UU Perkawinan.

² Moch. Isnaeni, *Hukum Perkawinan Indonesia*, cet. II, Surabaya : Revka Petra Media, 2016, hlm. 147.

³ Asas kebebasan berkontrak berdasarkan Pasal 1338 KUHPperdata :

- (1) Bebas menentukan rekan yang hendak diajak membuat kontrak;
- (2) Bebas menentukan bentuk kontrak, baik secara tertulis maupun tidak tertulis bergantung pada kesepakatan para pihak;
- (3) Bebas menentukan isi kontrak;
- (4) Bebas menentukan forum penyelesaian sengketa kontrak;
- (5) Bebas menentukan jenis maupun macam perjanjian.

Moch. Isnaeni, *Seberkas Diorama Hukum Kontrak*, Surabaya : Revka Petra Media, 2018, hlm.196-197.

ketentuan yang terdapat didalam UU Perkawinan, dimana ketentuan tersebut bersifat memaksa (*dwingend recht*), sehingga para pihak sepakat mematuhi tanpa ada kebebasan untuk mengesampingkannya.⁴

Ketentuan-ketentuan didalam UU Perkawinan bersifat memaksa (*dwingend recht*) tetapi masih terdapat ditemukan pasal-pasal yang bersifat mengatur (*regelend recht*) yaitu pasal yang mengatur mengenai harta dalam perkawinan sebagaimana terdapat didalam Pasal 29 UU Perkawinan yang mengatur mengenai perjanjian kawin dan Pasal 35 UU Perkawinan yang mengatur mengenai harta perkawinan. Ketentuan 35 UU Perkawinan menyebutkan bahwa :

1. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama;
2. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Frasa akhir ketentuan Pasal 35 UU Perkawinan yang berbunyi “sepanjang para pihak tidak menentukan lain”, menandakan bahwa ketentuan tersebut bersifat mengatur (*regelend recht*), sehingga atas dasar kesepakatan kedua belah pihak dapat dikesampingkan, untuk selanjutnya dibuat aturan penggantinya yang berlaku bagi kedua belah pihak dalam wujud suatu perjanjian kawin. Perjanjian kawin sebagaimana dimaksud di dalam ketentuan Pasal 29 UU Perkawinan dan Pasal 35 UU Perkawinan hanya berisi tentang harta perkawinan sebagaimana yang dikehendaki calon mempelai, bukan berisi hal-hal lain yang tidak ada kaitannya dengan harta perkawinan.

Perjanjian kawin dibuat oleh para calon mempelai karena keduanya berkehendak untuk mengesampingkan ketentuan-ketentuan UU Perkawinan. Di bidang hukum keperdataan dimungkinkan untuk mengesampingkan sebuah ketentuan undang-undang sepanjang ketentuan tersebut bersifat mengatur (*regelend recht*). Pengesampingan ketentuan yang bersifat mengatur (*regelend recht*) membawa konsekuensi, bahwa para pihak melakukan hal tersebut didasari oleh adanya kesepakatan untuk membuat aturan penggantinya yang diwujudkan dalam suatu perjanjian.

Bentuk perjanjian kawin didalam ketentuan Pasal 29 UU Perkawinan tidak ditentukan harus berbentuk akta autentik, tetapi cukup tertulis saja. Perjanjian perkawinan sebagai suatu jenis perjanjian⁵ yang wajib mematuhi ketentuan Pasal 1320 KUHPerdara, juga memerlukan pengesahan oleh pegawai pencatat perkawinan dan dimuat dalam akta perkawinan yang dibuat rangkap 2 (dua).⁶ Selanjutnya

⁴ *Ibid*, hlm.148.

⁵ Pasal 1313 KUHPerdara menyatakan bahwa suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya satu orang lain atau lebih.

⁶ Pasal 12 jo 13 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Perjanjian kawin dalam UU Perkawinan ditegaskan bahwa selama perkawinan berlangsung, dapat diubah dengan catatan tidak boleh merugikan pihak ketiga. Selanjutnya ditegaskan pula bahwa perjanjian kawin hanya boleh dibuat sebelum perkawinan, dan disahkan pada saat pelangsungan perkawinan.

Ketentuan mengenai waktu pembuatan perjanjian perkawinan mengalami perubahan sejak adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 pada tanggal 21 Maret 2006 mengenai *judicial review* terhadap Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan. Selain memperluas makna mengenai waktu pembuatan perjanjian perkawinan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 juga memperluas lembaga yang memberikan pengesahan pada perjanjian perkawinan. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 menyebutkan bahwa :

“perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau Notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”.

Hal tersebut berbeda dengan ketentuan Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan sebelumnya, dimana pengesahan perjanjian perkawinan dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan. Pemberian kewenangan baru kepada Notaris untuk mengesahkan perjanjian perkawinan didalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 seringkali menimbulkan perdebatan dan pertanyaan karena kewenangan baru tersebut diluar kewenangan yang selama ini diatur didalam Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Selain itu kewenangan baru yang diberikan dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 terkait bentuk perjanjian tertulis pada perjanjian perkawinan yang tidak secara tegas ditentukan apakah berbentuk akta autentik ataukah akta dibawah tangan sehingga terjadi ketidakharmonisan pada peraturan pelaksanaan pencatatan perjanjian perkawinan.

II. KEWENANGAN NOTARIS MENGESAHKAN PERJANJIAN PERKAWINAN

Pasal 28 huruf d ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan :

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.”

Ketentuan tersebut memberikan kewajiban kepada negara, untuk memberikan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum, yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum kepada warga negara. Salah satunya, terhadap perbuatan-perbuatan hukum di bidang keperdataan, yang dilakukan setiap orang. Perbuatan atau peristiwa hukum di bidang keperdataan tersebut, dituangkan ke dalam suatu akta, yang dibuat oleh pejabat umum, yang diberi kewenangan oleh

negara. Akta yang dibuat oleh pejabat umum, yang diberi kewenangan oleh negara, dikenal dengan akta autentik⁷. Suatu akta autentik dibutuhkan oleh para pihak adalah untuk memberikan perlindungan hukum dan kepastian hukum terhadap perbuatan hukum yang mereka lakukan serta untuk memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna⁸ sebagai alat bukti. Dalam hukum acara perdata, alat bukti yang sah atau yang diakui oleh hukum terdiri dari :⁹

1. Bukti tulisan;
2. Bukti dengan saksi-saksi;
3. Persangkaan-persangkaan;
4. Pengakuan;
5. Sumpah.

Pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan autentik maupun dengan tulisan di bawah tangan¹⁰. Tulisan-tulisan autentik berupa akta autentik, yang dibuat dalam bentuk yang sudah ditentukan oleh undang-undang, dibuat dihadapan pejabat-pejabat (pegawai umum) yang diberi wewenang dan di tempat dimana akta tersebut dibuat.¹¹ Tulisan di bawah tangan atau disebut juga akta dibawah tangan dibuat dalam bentuk yang tidak ditentukan oleh undang-undang, tanpa perantara atau tidak dihadapan pejabat umum yang berwenang¹². Baik akta autentik maupun akta di bawah tangan dibuat dengan tujuan untuk dipergunakan sebagai alat bukti. Perbedaan yang penting antara kedua jenis akta tersebut, yaitu dalam nilai pembuktian, akta autentik mempunyai pembuktian yang sempurna. Akta dibawah tangan mempunyai kekuatan pembuktian sepanjang para pihak mengakui atau tidak ada penyangkalan dari salah satu pihak, jika para pihak mengakuinya, maka akta di bawah tangan tersebut mempunyai kekuatan

⁷ Arti akta autentik mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna, dapat pula ditentukan bahwa siapa pun terikat dengan akta tersebut, sepanjang tidak bisa dibuktikan bukti sebaliknya berdasarkan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Habib Adjie, *Kebatalan dan Pembatalan akta Notaris*, cetakan kedua, Refika Aditama, Bandung, 2013, h.6

⁸ Ketentuan Pasal 1870 KUH Perdata suatu akta autentik memberikan diantara para pihak beserta para ahli warisnya atau orang yang mendapatkan haknya dari mereka suatu bukti yang sempurna tentang apa yang dimuat didalamnya. Akta autentik merupakan suatu bukti yang mengikat dalam arti bahwa apa yang ditulis dalam akta tersebut harus dipercaya oleh hakim, yaitu harus dianggap sebagai benar, selama ketidakbenarannya tidak dibuktikan. Dan ia memberikan suatu bukti yang sempurna, dalam arti bahwa ia sudah tidak memerlukan suatu penambahan pembuktian. Akta autentik itu tidak hanya membuktikan bahwa para pihak sudah menerangkan apa yang dituliskan disitu, tetapi juga bahwa apa yang diterangkan tadi adalah benar. R. Subekti, *Hukum Pembuktian*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2008, h.27

⁹ Pasal 138,165,167 HIR,164,285-305 Rbg,S.1867 nomor 29, Pasal 1867-1894 BW.

¹⁰ Pasal 1867 BW.

¹¹ Pasal 1868 BW.

¹² Pasal 1874 BW

pembuktian yang sempurna sebagaimana akta autentik¹³. Berdasarkan uraian tersebut, akta autentik sangatlah penting dalam bidang pembuktian.

Salah satu pejabat umum, yang diberi kewenangan oleh negara untuk membuat akta autentik adalah Notaris. Notaris adalah Pejabat Umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Jabatan Notaris. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, Notaris mempunyai arti orang yang mendapat kuasa dari pemerintah berdasarkan penunjukan (dalam hal ini adalah Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia) untuk mengesahkan dan menyaksikan berbagai surat perjanjian, surat wasiat, akta, dan sebagainya¹⁴. Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Notaris sebagai sebuah jabatan (bukan profesi atau profesi jabatan), dan jabatan apapun yang ada di Indonesia mempunyai wewenang tersendiri. Setiap wewenang harus ada dasar hukumnya. Jika berbicara mengenai wewenang, maka wewenang seorang pejabat apapun harus jelas dan tegas dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang pejabat dan jabatan tersebut, sehingga jika seorang pejabat melakukan suatu tindakan di luar wewenang disebut sebagai perbuatan melanggar hukum. Oleh karena itu, suatu wewenang tidak muncul begitu saja sebagai hasil dari suatu diskusi atau pembicaraan di belakang meja ataupun karena pembahasan-pembahasan ataupun pendapat-pendapat di lembaga legislatif, tapi wewenang harus dinyatakan dengan tegas dalam peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.

Kewenangan Notaris tersebut dalam Pasal 15 dari ayat (1) sampai dengan ayat (3) ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, yang dapat dibagi menjadi:

- (a) Kewenangan Umum Notaris.
- (b) Kewenangan Khusus Notaris.
- (c) Kewenangan Notaris yang akan ditentukan kemudian.¹⁵

Pasal 15 ayat (1) ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menegaskan

¹³ Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia nomor 775 K/Sip/1971, tanggal 6 Oktober 1971, menegaskan bahwa surat (surat jual beli) yang diajukan dalam persidangan, kemudian disangkal oleh pihak lawan, dan tidak dikuatkan dengan alat bukti lainnya, maka surat (jual beli tanah) tersebut dinilai sebagai alat bukti yang lemah dan belum sempurna.

¹⁴ Kamus Besar Hukum.

¹⁵ Habib Adjie, *Op. Cit.*, hlm. 78.

bahwa salah satu kewenangan Notaris, yaitu membuat akta secara umum¹⁶, hal ini disebut sebagai Kewenangan Umum Notaris dengan batasan sepanjang:

1. Tidak dikecualikan kepada pejabat lain yang ditetapkan oleh undang-undang.
2. Menyangkut akta yang harus dibuat atau berwenang membuat akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan ketetapan yang diharuskan oleh aturan hukum atau dikehendaki oleh yang bersangkutan.
3. Mengenai subjek hukum (orang atau badan hukum) untuk kepentingan siapa akta itu dibuat atau dikehendaki oleh yang berkepentingan.

Menurut Pasal 15 ayat (1) bahwa wewenang Notaris adalah membuat akta¹⁷, bukan membuat surat, seperti Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT) atau membuat surat lain, seperti Surat Keterangan Waris (SKW)¹⁸. Ada beberapa

¹⁶ Menurut Lubbers, bahwa Notaris tidak hanya mencatat saja (ke dalam bentuk akta), tapi juga mencatat dan menjaga, artinya mencatat saja tidak cukup, harus dipikirkan juga bahwa akta itu harus berguna di kemudian hari jika terjadi keadaan khas. Lubbers dalam Tan Thong Kie, *Studi Notariat, Serba-Serbi Praktek Notaris*, Ichtiar Baru van Hoeve, Jakarta, 2007, hlm. 452. (selanjutnya disebut Tan Thong Kie I).

¹⁷ Pemberian kualifikasi sebagai Pejabat Umum kepada Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) yang berwenang membuat Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT), seharusnya (dibaca) membuat Akta Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (AKMHT) yang selaras dengan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT); Habib Adjie, *Op. Cit.*, hlm. 79.

Berdasarkan ketentuan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah dapat dilakukan dengan akta Notaris atau akta PPAT. Oleh karena untuk Notaris telah ada ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, maka ketentuan membuat akta harus tunduk mengikuti ketentuan yang tersebut dalam Pasal 38 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Dengan demikian, bentuk akta kuasa tersebut apabila dibuat dalam bentuk akta PPAT, haruslah dipenuhi segala ketentuan yang disyaratkan untuk pembuatan SKMHT tersebut (Pasal 95 ayat (2) juncto Lampiran 16 sampai dengan 23 Peraturan Menteri Negara Agraria Nomor 3 Tahun 1997). Dan apabila SKMHT dibuat dalam bentuk akta Notaris, ketentuan mengenai tata cara pembuatan dan bentuk akta Notaris yang harus diikuti sesuai ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, asalkan isi dari SMHT-nya harus memenuhi syarat dan mengandung muatan yang ditentukan dalam Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah; Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hlm. 58.

Dengan konstruksi hukum seperti tersebut di atas, jika ada Notaris yang membuat SKMHT dengan mempergunakan blangko SKMHT, dapat dikategorikan, bahwa Notaris tersebut telah bertindak di luar wewenang sebagai Notaris atau tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

¹⁸ Dalam PJN tidak akan ditemukan ketentuan yang menegaskan bahwa Notaris mempunyai kewenangan membuat Surat Keterangan Waris (SKW), demikian pula dengan ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris tidak mengaturnya. Dalam Wet op het Notarisambt (1842) Pasal 38 ayat (2) dimasukkan ketentuan bahwa Notaris berwenang membuat *verklaring van erfrecht*. Ketika Wet op het Notarisambt (1842) diberlakukan di Indonesia (Hindia Belanda) ke dalam Het Reglement op het Notarisambt in Indonesie (Nederlands Indie) 1860 (kemudian diterjemahkan menjadi PJN)

akta autentik yang merupakan wewenang Notaris dan juga menjadi wewenang pejabat atau instansi lain, yaitu:

1. Akta pengakuan anak di luar kawin (Pasal 281 BW);
2. Akta berita acara tentang kelalaian pejabat penyimpan hipotik (Pasal 1227 BW);¹⁹
3. Akta berita acara tentang penawaran pembayaran tunai dan konsinyasi (Pasal 1405 dan 1406 BW);
4. Akta protes wesel dan cek (Pasal 143 dan 218 WvK);
5. Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT) – (Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996);
6. Membuat akta risalah lelang.²⁰

ketentuan Notaris berwenang membuat *verklaring van erfrecht* hanya merupakan kebiasaan saja (kebiasaan yang berasal dari para Notaris Belanda yang pernah praktek di Indonesia yang kemudian diikuti oleh para Notaris Indonesia). Menurut Tan Thong Kie, bahwa pembuatan keterangan waris oleh seorang Notaris di Indonesia tidak mempunyai dasar hukum dalam undang-undang Indonesia, Tan Thong Kie, *Op. Cit.*, hlm. Hlm. 362. Lebih lanjut Tan Thong Kie menyarankan bahwa agar kebiasaan tersebut dijadikan dasar suatu undang-undang yang baru, *Ibid.* Dan J. Satrio menegaskan bahwa “kalau kita telesuri dalam perundang-undangan kita, maka tidak akan menemui ketentuan umum yang mengatur tentang masalah Surat Keterangan Waris...”; J. Satrio, *Surat Keterangan Waris*, Makalah Pertemuan Berkala INI – IPPAT Daerah Jawa Timur, Trawas Mojokerto, 31 Juli – 1 Agustus 2004, hlm. 1.

Meskipun Notaris di Indonesia sekarang ini diatur berdasarkan ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, mengenai Notaris berwenang membuat Surat Keterangan Waris tetap tidak diatur. Hal ini berbeda dengan *Wet op het Notarisambt* (1842) dalam Pasal 47 menegaskan bahwa Notaris berwenang membuat *verklaring van erfrecht* yang mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta autentik. Sebagai jalan keluarnya bahwa Notaris Indonesia dapat membuat bukti untuk para ahli waris dalam bentuk akta (akta pihak), yang berisi keterangan atau pernyataan para ahli waris mengenai siapa sebagai ahli waris dari siapa. Hal ini dilakukan sesuai dengan salah satu kewenangan umum Notaris, yaitu membuat akta autentik (Pasal 15 ayat (1) ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris).

¹⁹ Ketentuan Pasal 1227 BW tersebut terdapat dalam Buku II BW Menurut Pasal 29 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, ketentuan mengenai Hipotik dinyatakan tidak berlaku lagi.

²⁰ Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 338/KMK.01/2000, tanggal 18 Agustus 2000, dalam Pasal 7 ayat (3):

- Pejabat Lelang dibedakan dalam 2 (dua) tingkat, yaitu:
 - a. Pejabat Lelang Kelas I
 - b. Pejabat Lelang Kelas II
- Pasal 8:
 - (1) Pejabat Lelang Kelas I adalah pegawai BUPLN pada Kantor Lelang Negara yang diangkat untuk jabatan itu.
 - (2) Pejabat Lelang Kelas II adalah orang-orang tertentu yang diangkat untuk jabatan, yang berasal dari:
 - a. Notaris;
 - b. Penilai;
 - c. Pensiunan Pegawai Negeri Sipil (PNS) BUPLN diutamakan yang pernah menjadi Pejabat Lelang Kelas I;

yang berkedudukan di wilayah kerja tertentu yang ditetapkan oleh Kepala Badan.

Berdasarkan wewenang yang ada pada Notaris sebagaimana tersebut dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris²¹ dan kekuatan pembuktian dari akta Notaris, maka ada 2 (dua) kesimpulan, yaitu:

1. Tugas jabatan Notaris adalah memformulasikan keinginan/tindakan para pihak ke dalam akta autentik, dengan memperhatikan aturan hukum yang berlaku;
2. Akta Notaris sebagai akta autentik mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna²², sehingga tidak perlu dibuktikan atau ditambah dengan alat bukti lainnya, jika ada orang/pihak yang menilai atau menyatakan tidak benar tersebut, wajib membuktikan penilaian atau pernyataannya sesuai aturan hukum yang berlaku. Kekuatan pembuktian akta Notaris ini berhubungan dengan sifat publik dari jabatan Notaris.²³

Akta autentik pada dasarnya semata-mata memiliki fungsi sebagai bukti yang mengikat dan memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna. Sejalan dengan hal tersebut, dalam prosesnya perjanjian kawin pada umumnya dibuat secara tertulis berupa akta notariil, namun dapat juga dibuat dalam bentuk akta dibawah tangan.²⁴

Perjanjian perkawinan yang diatur didalam Pasal 29 UU Perkawinan mengalami perluasan makna dan memperluas lembaga yang memberikan pengesahan pada perjanjian perkawinan dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015. Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan menyebutkan bahwa : “Pada

²¹ Notaris juga berwenang untuk membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan (Pasal 15 ayat (2) huruf f ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris). Kewenangan Notaris membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan sepanjang bukan tindakan hukum dalam bentuk akta:

1. Jual Beli;
2. Tukar Menukar;
3. Hibah;
4. Pemasukan Kedalam Perusahaan;
5. Pembagian Hak Bersama;
6. Pemberian Hak Tanggungan;
7. Pemberian Hak guna Bangunan/Hak Pakai Atas Tanah Hak Milik;

Karena tindakan hukum tersebut mutlak wewenang Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) – (Pasal 95 Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah). Dengan kewenangan masing-masing tersebut, antara Notaris dan PPAT tidak ada sengketa kewenangan. Habib Adjie, *Tidak Ada Sengketa Kewenangan Antara Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) Dengan Notaris dalam Bidang Pertanahan*, Renvoi, Nomor 1.37.IV., 3 Juni 2006.

²² Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3199 K/Pdt/1994, tanggal 27 Oktober 1994, menegaskan bahwa akta autentik menurut ketentuan *ex* Pasal 165 HIR *jo* 285 Rbg *jo* 1868 BW merupakan bukti yang sempurna bagi kedua belah pihak dan para ahli warisnya dan orang yang mendapat hak darinya. M. Ali Boediarso, *Kompilasi Kaidah Hukum Putusan Mahkamah Agung, Hukum Acara Perdata Setengah Abad*, Swa Justitia, Jakarta, 2005, hlm. 150.

²³ M. J. A. van Mourik, *Civil Law and The Civil Law Notary in a Modern World*, Media Notariat No. 22-23-24-25, Januari-April-Juli-Oktober 1992, Ikatan Notaris Indonesia, 1992, hlm. 26.

²⁴ Sri Setyaningsih dan Akhmad Khisni, *Pre-Marital Implementation Agreement by Act No. 1 of 1974 on Marriage Which Made by Notarial Deed*, Vo. 6, No. 1, 2019, hlm. 6,2.

waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut”. Pengesahan perjanjian perkawinan oleh pegawai pencatat perkawinan dapat dilakukan di Kantor Urusan Agama (bagi yang beragama Islam) dan Kantor Catatan Sipil (bagi yang non Muslim). Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 menambahkan kewenangan bagi Notaris untuk mengesahkan perjanjian perkawinan, sehingga perjanjian perkawinan tidak hanya dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan tetapi juga dapat disahkan oleh Notaris.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat sejak diucapkan dihadapan sidang terbuka untuk umum (*final and binding*). Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 yang mengabulkan permohonan Pemohon memiliki akibat hukum Pasal 29 ayat (1), (3) dan (4) UU Perkawinan menjadi inkonstitusional bersyarat. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 menciptakan suatu keadaan hukum baru (*declaratoir constitutif*) yang dalam hal ini Mahkamah Konstitusi sebagai negatif legislator, sehingga Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 sama dengan perintah konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 mempunyai kekuatan hukum mengikat tidak hanya mengikat para pihak yang berperkara (*interpartes*), tetapi juga mengikat dan/atau ditujukan bagi semua warga negara, lembaga/pejabat negara dan badan hukum dalam wilayah Republik Indonesia (*erga omnes*). Berdasarkan hal tersebut, maka Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 mengikat bagi Notaris, Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil atau Kantor Urusan Agama (KUA) selaku pejabat yang diberi kewenangan mengesahkan perjanjian perkawinan.

Kewenangan baru yang diberikan oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 merupakan kewenangan yang diperoleh secara atribusi yang berasal dari peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, Notaris memperoleh kewenangan secara langsung dari redaksi Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan. Menurut Indroharto²⁵ pada kewenangan atribusi terjadi pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Disini dilahirkan atau diciptakan suatu wewenang baru. Selanjutnya disebutkan bahwa legislator yang berkompeten untuk memberikan kewenangan atribusi dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu :

1. Yang berkedudukan sebagai *original legislator*, di Indonesia di tingkat pusat adalah MPR sebagai pembentuk konstitusi dan DPR bersama-sama pemerintah sebagai yang melahirkan suatu undang-undang, dan tingkat

²⁵ Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Buku I, Jakarta : Pustaka Sinar Harapan, 1994, hlm.91

daerah adalah DPRD dan Pemerintah Daerah yang melahirkan Peraturan Daerah;

2. Yang bertindak sebagai *delegated legislator*, seperti Presiden yang berdasarkan pada suatu ketentuan undang-undang mengeluarkan Peraturan Pemerintah dimana diciptakan wewenang-wewenang pemerintahan kepada Badan atau Jabatan Tata Usaha Negara tertentu.

H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt²⁶ mendefinisikan atribusi sebagai pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan. Menurut F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek²⁷ atribusi berkenaan dengan penyerahan wewenang baru. Sedangkan pengertian atribusi berdasarkan *Algemene Bepalingen van Administratief Recht*²⁸ yaitu atribusi wewenang dikemukakan bilamana undang-undang (dalam arti materiil) menyerahkan wewenang tertentu kepada organ tertentu.

Kewenangan baru yang diberikan oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 kepada Notaris telah sesuai dengan ketentuan Pasal 1 ayat (1) dan Pasal 15 ayat (2)²⁹ huruf a Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

III. PENGESAHAN PERJANJIAN KAWIN OLEH NOTARIS

Ketentuan Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 yang menyatakan bahwa :

“.....kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau Notaris.....”

Ketentuan tersebut hanya menentukan perjanjian perkawinan dibuat dalam bentuk tertulis, tanpa menegaskan perjanjian perkawinan dibuat dengan akta autentik atau akta dibawah tangan. Pengertian akta menurut A. Pitlo adalah surat yang ditandatangani, diperbuat untuk digunakan sebagai bukti dan untuk dipergunakan

²⁶ H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken van Administratief Recht*, Utrecht : Uitgeverij Lemma BV., 1995, hlm. 129.

²⁷ F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek, *Inleiding in Het Staats-en Administratief Recht*, Samson H.D. Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn, 1985, hlm. 40

²⁸ *Algemene Bepalingen van Administratief Recht, Rapport van DE Commissie Inzake Algemene Bepalingen van Administratief Recht*, Groningen : H.D. Tjeenk willink bv, 1984, hlm. 12

²⁹ Pasal 1 ayat (1) menyatakan: “Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya.” 15 dari ayat (2) huruf a ²⁹ Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menyatakan bahwa “Notaris berwenang pula mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat dibawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus.”

oleh orang, untuk keperluan siapa surat itu dibuat.³⁰ Sudikno Mertokusumo mendefinisikan akta sebagai surat yang diberi tanda tangan yang memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.³¹ Pendapat berbeda dikemukakan oleh Subekti³² yang menyatakan akta berbeda dengan surat, selanjutnya dikemukakan bahwa : “kata akta bukan berarti surat melainkan harus diartikan dengan perbuatan hukum, berasal dari kata *acte* yang dalam bahasa Perancis berarti perbuatan. Pendapat Subekti tersebut memberikan pengertian akta lebih menonjolkan pada isi akta, yaitu berisikan perbuatan hukum yang dibuat oleh para pihak. Perbuatan hukum tersebut diwujudkan dalam suatu tulisan-tulisan yang digunakan sebagai bukti, maka surat meskipun dibuat dalam bentuk tertulis, namun karena tidak berisikan adanya perbuatan hukum, maka tulisan tersebut tidak dapat disebut sebagai akta, tetapi surat biasa. Sedangkan menurut Victor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang³³ akta didefinisikan sebagai :

- a. Perbuatan *handeling*/perbuatan hukum *rechtshandeling* itulah pengertian yang luas, dan
- b. Suatu tulisan yang dibuat untuk dipakai/digunakan sebagai bukti perbuatan hukum tersebut, yaitu berupa tulisan yang diajukan kepada pembuktian sesuatu.

Victor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang juga mengemukakan bahwa supaya surat dapat disebut dengan akta dan memiliki kekuatan pembuktian tentang adanya perbuatan hukum yang telah dilakukan oleh para pihak yang berkepentingan, maka akta tersebut harus memenuhi beberapa syarat sebagai berikut :³⁴

- a. Surat tersebut harus ditandatangani;

Suatu surat dapat disebut sebagai akta harus ditandatangani dan jika tidak ditandatangani oleh pembuatnya, maka surat itu bukan merupakan suatu akta.³⁵ Sejalan dengan itu Hamzah mengemukakan bahwa pembubuhan tanda tangan terhadap suatu akta merupakan suatu kewajiban atau keharusan yang mutlak, oleh karena itu disamping tanda tangan tersebut juga dapat membedakannya dengan surat-surat dalam bentuk di luar akta, seperti halnya karcis kereta api, resi dan sebagainya, juga untuk memberikan ciri atas pembuatan akta yang dimaksud.³⁶ Penandatanganan

³⁰ A. Pitlo, *Pembuktian dan Daluwarsa*, alih Bahasa M. Isa Arief, Jakarta : Intermasa, 1986, hlm. 52.

³¹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum suatu Pengantar*, Yogyakarta : Liberty, 1999, hlm. 116.

³² Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta : Intermasa, 1980, hlm.29.

³³ Victor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang, *Gross Akta Dalam Pembuktian dan Eksekusi*, Jakarta : Rinika Cipta, 1993, hlm. 26

³⁴ *Ibid*, hlm. 26-28.

³⁵ *Ibid*.

³⁶ Hamzah, *Tanggapan Terhadap Makalah yang Berjudul Kekuatan Hukum Akta Notaris sebagai alat Bukti*, Media Notariat Nomor 12-13 Tahun IV, Oktober 1989, hlm. 271.

pada surat tersebut dengan tujuan untuk memberikan ciri atau untuk mengindividualisasi sebuah akta, sebab tanda tangan dari setiap orang mempunyai ciri tersendiri yang tidak mungkin sama dengan tanda tangan orang lain. Oleh karena itu nama atau tanda tangan yang ditulis dengan huruf balok tidak cukup karena dari tulisan huruf balok itu tidak seberapa tampak ciri-ciri atau sifat-sifat pembuat.³⁷

- b. Surat itu harus memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan; dan

Hal ini mengandung maksud bahwa surat itu harus berisikan suatu keterangan yang dapat menjadi bukti yang dibutuhkan oleh para pihak yang menandatangani. Mengenai maksud pencantuman peristiwa hukum yang termuat dalam surat tersebut tidak termuat dasar adanya perikatan. Oleh karena itu jika dalam surat tersebut tidak termuat dasar perikatan, maka tidak dapat disebut sebagai akta, sebab itu tidak mungkin digunakan sebagai alat bukti telah terjadinya suatu perikatan.

- c. Surat itu diperuntukkan sebagai alat bukti.

Hal ini mempunyai maksud bahwa surat tersebut harus dipergunakan sebagai alat bukti apabila terjadi sengketa di Pengadilan, sehingga apabila suatu tulisan atau akta tersebut dibuat tidak digunakan sebagai bukti, maka surat tersebut tidak dapat disebut sebagai akta. Surat tersebut dipergunakan sebagai alat bukti hak, sehingga setiap orang yang merasa haknya dilanggar, maka harus dapat membuktikan bahwa haknya telah dilanggar sebagaimana yang telah diatur didalam ketentuan Pasal 1865 KUHPerdata yang menyatakan bahwa :

“setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.”

Ketentuan Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 yang menyatakan bahwa :

“.....kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau Notaris.....”

kalimat “perjanjian tertulis yang disahkan” menunjukkan bahwa perjanjian perkawinan mempunyai bentuk tertulis dan berupa akta dibawah tangan, walaupun Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 tidak menyebutkan secara tegas. Kata “disahkan” dalam

³⁷ Sudikno Mertokusumo, *Op.cit*, hlm. 116.

hubungannya dengan pegawai pencatat perkawinan dan tugas jabatan Notaris yaitu mensahkan/legalisasi surat-surat atau akta-akta yang dibuat dibawah tangan sebagaimana diatur didalam ketentuan Pasal 1874 KUHPerdara dan Pasal 1874 huruf a KUHPerdara serta Pasal 15 ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Ketentuan Pasal 1874 KUHPerdara menyebutkan :

“Sebagai tulisan-tulisan dibawah tangan dianggap akta-akta yang ditandatangani dibawah tangan, surat-surat, register-register, surat-surat urusan rumah tangga dan lain-lain tulisan yang dibuat tanpa perantara seorang pegawai umum. Dengan penandatanganan sepucuk tulisan dibawah tangan dipersamakan suatu cap jempol, dibubuhi dengan suatu pernyataan yang bertanggal dari seorang Notaris atau seorang pegawai lain yang ditunjuk oleh undang-undang darimana ternyata bahwa ia mengenal si pembubuh cap jempol, atau bahwa orang ini telah diperkenalkan kepadanya, bahwa isinya akta telah dijelaskan kepada orang itu dan bahwa setelah itu cap jempol tersebut dibubuhkan dihadapan pegawai tadi. Pegawai ini harus membubuhkan tulisan tersebut. Dengan undang-undang dapat diadakan aturan-aturan lebih lanjut tentang pernyataan dan pembukuan tersebut.”

Ketentuan Pasal 1874 KUHPerdara mengenai penguatan surat-surat dibawah tangan oleh pegawai pencatat perkawinan dan Notaris menyebutkan :

“Jika pihak-pihak yang berkepentingan menghendaki, dapat juga, diluar hal yang termaksud dalam ayat ke dua pasal yang lalu, pada tulisan-tulisan dibawah tangan yang ditandatangani diberi suatu pernyataan dari seorang Notaris atau seorang pegawai umum yang lain yang ditunjuk oleh undang-undang, darimana ternyata bahwa ia mengenal si penandatanganan atau bahwa orang ini telah diperkenalkan kepadanya, bahwa isi akta telah dijelaskan kepada si penandatanganan dan bahwa setelah itu penandatanganan telah dilakukan dihadapan pegawai tersebut”

Selanjutnya Pasal 15 ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris mengatur mengenai pengesahan akta dibawah tangan oleh Notaris yang menyebutkan bahwa :

“Notaris berwenang pula mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat dibawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus.”

Salah satu kewenangan Notaris sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 15 ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris mengenai pengesahan/legalisasi merupakan pengesahan akta dibawah tangan yang dibacakan oleh Notaris pada waktu itu juga untuk menjamin kepastian tanda tangan/cap jempol dan kepastian tanggal dari akta yang bersangkutan. Kepastian tanda

tangan/cap jempol artinya pasti bahwa orang yang tanda tangan/cap jempol itu memang benar orangnya, bukan orang lain. Para penghadap yang akan mencantumkan tanda tangan/cap jempolnya harus dikenal oleh Notaris atau diperkenalkan kepada Notaris, kemudian Notaris menjelaskan isi akta tersebut kepada para pihak yang akan menandatangani atau yang akan membubuhkan cap jempolnya dan pada waktu itu juga akta itu lalu ditandatangani atau dibubuhi cap jempol oleh yang bersangkutan dihadapan Notaris tersebut.

Legalisasi Mempunyai kepastian tanggal artinya memang ditanggali pada saat itu, bukan ditanggali mundur atau maju. Notaris mencatat nomor legalisasi dalam buku khusus daftar legalisasi tanggal dilakukannya penandatanganan atau pembubuhan cap jempol harus sama dengan tanggal legalisasi. Lebih lanjut supaya surat yang dilegalisasi mempunyai kekuatan hukum sebagai alat bukti yang berlaku di Pengadilan, maka legalisasi ini harus diberi meterai yang cukup, hal tersebut untuk memenuhi ketentuan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2020 tentang Bea Meterai yang menyebutkan :

Bea Meterai dikenakan atas :

- a. Dokumen yang dibuat sebagai alat untuk menerangkan mengenai suatu kejadian yang bersifat perdata; dan
- b. Dokumen yang digunakan sebagai alat bukti di pengadilan.

J. De Bruyn Mgz berpendapat bahwa legalisasi merupakan suatu tindakan hukum yang harus memenuhi beberapa persyaratan, yaitu :³⁸

- a. Bahwa Notaris itu mengenal orang yang membubuhkan tanda tangannya/cap jempol;
- b. Bahwa isi akta itu diterangkan dan dijelaskan *voorhouden* kepada orangnya; dan
- c. Bahwa kemudian orang tersebut membubuhkan tanda tangannya/cap jempol dihadapan Notaris.

Kekuatan pembuktian perjanjian perkawinan yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan atau Notaris terletak pada pembubuhan tanda tangan atau cap jempol dari orang yang datang dihadapan pegawai pencatat perkawinan atau Notaris, sehingga tanda tangan atau cap jempol pada perjanjian perkawinan yang disahkan atau dilegalisasi itu tidak dapat disangkal kecuali pegawai pencatat perkawinan atau Notaris dituduh memberikan keterangan palsu. Secara yuridis pengesahan atau legalisasi perjanjian perkawinan yang berupa akta dibawah tangan oleh para pihak yang menghadap mempunyai kekuatan hukum sebagai alat bukti di Pengadilan.

³⁸ J. De Bruyn Mgz dalam Tan Thong Kie, *Op.cit.*, hlm. 519.

Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 untuk pasangan yang beragama Islam pencatatannya dilakukan berdasarkan Surat Direktur Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Kementerian Agama Nomor B.2674/DJ.III/KW.00/9/2017 (Surat Kementerian agama 2017). Surat Kementerian Agama 2017 tersebut mengatur bahwa perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum, pada saat, dan selama perkawinan berlangsung yang disahkan oleh Notaris dapat dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Pencatatan perjanjian perkawinan dilakukan pada kolom catatan pada akta nikah dan di kolom catatan status perkawinan dalam kutipan akta nikah. Surat Kementerian Agama 2017 tersebut telah sesuai dengan Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015, sehingga perjanjian perkawinan dibuat dalam bentuk akta dibawah tangan dan dilegalisasi/disahkan oleh Notaris. Berbeda halnya dengan bagi pasangan yang beragama selain Islam, pencatatan perjanjian perkawinan dilakukan berdasarkan Surat Direktur Jenderal Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kementerian Dalam Negeri Nomor 472.2/5876/DUKCAPIL tentang Pencatatan Pelaporan Perjanjian Perkawinan (Surat Dirjen 472.2/2017) yang menyebutkan bahwa perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum, pada saat dan selama perkawinan berlangsung dengan akta Notaris dan dilaporkan kepada Instansi Pelaksana atau Unit Pelaksana Teknis (UPT) Instansi Pelaksana. Surat Dirjen 472.2/2017 tersebut bertentangan dengan Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015, karena Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 menentukan perjanjian perkawinan disyaratkan dibuat dalam bentuk tertulis dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan atau Notaris. Perjanjian perkawinan dibuat dengan perjanjian tertulis dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan atau Notaris menunjukkan bahwa perjanjian perkawinan dibuat dalam bentuk akta di bawah tangan dan dilegalisasi/disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan atau Notaris bukan dengan akta Notaris atau yang dikenal juga dengan akta notariil yang dibuat dalam bentuk akta autentik.

Akta Notaris atau akta autentik memiliki pengertian akta yang pembuatannya dari awal dimulai dari tindakan menghadap sampai pada akhir atau penandatanganan akata tersebut semuanya tunduk pada aturan-aturan hukum yang dalam hal ini tunduk pada Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Selanjutnya Pasal 1868 KUHPerdata menyebutkan bahwa :

“Suatu akta otentik ialah suatu akta yang didalamnya bentuk yang ditentukan oleh undang-undang dibuat oleh atau dihadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu ditempat dimana akta itu dibuatnya”.

Unsur-unsur dan persyaratan yang wajib dipenuhi dalam pembuatan akta autentik dalam Pasal 1868 KUHPerdata, yaitu :

1. Akta itu harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, sehingga apabila bentuk tidak ditentukan oleh undang-undang, maka salah satu unsur akta autentik tersebut tidak terpenuhi dan apabila tidak dipenuhinya unsur dari padanya maka tidak akan pernah ada yang disebut dengan akta autentik;
2. Akta tersebut harus dibuat oleh atau dihadapan ten overstaan seorang pejabat umum;
3. Bahwa akta tersebut dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk membuatnya di tempat dimana akta itu dibuat.

V. KESIMPULAN

Kewenangan baru yang diberikan oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 merupakan kewenangan yang diperoleh secara atribusi yang berasal dari peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, Notaris memperoleh kewenangan secara langsung dari redaksi Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan.

Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 mengamatkan pembuatan perjanjian perkawinan dapat dibuat sebelum, pada saat dan selama perkawinan berlangsung dengan perjanjian tertulis dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan atau Notaris yang artinya perjanjian perkawinan dibuat dalam bentuk akta dibawah tangan dan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan atau Notaris bukan dengan Akta Notaris sebagaimana diatur dalam Surat Dirjen 472.2/2017.

VI. SARAN

Notaris hendaknya memahami kewenangan baru yang diamanatkan oleh Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 dengan melegalisasi/mengesahkan perjanjian perkawinan yang dibuat dalam bentuk akta dibawah tangan dan tidak membuat perjanjian perkawinan dalam bentuk akta autentik atau akta Notaris.

Perlu adanya harmonisasi terhadap Surat Dirjen 472.2/2017 dengan berpedoman pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU/XII/2015 yaitu perjanjian perkawinan dibuat dengan akta dibawah tangan yang dilegalisasi atau disahkan bukan dalam bentuk akta Notaris atau akta autentik.

REFERENSI

A. Buku

- A. Pitlo, Pembuktian dan Daluwarsa, alih Bahasa M. Isa Arief, Jakarta : Intermasa, 1986.

Algemene Bepalingen van Administratief Recht, Rapport van DE Commissie Inzake Algemene Bepalingen van Administratief Recht, Groningen : H.D. Tjeenk willink bv, 1984.

F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek, Inleiding in Het Staats-en Administratief Recht, Samson H.D. Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn, 1985.

H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, Hoofdstukken van Administratief Recht, Utrecht : Uitgeverij Lemma BV., 1995.

Habib Adjie, Kebatalan dan Pembatalan akta Notaris, cetakan kedua, Refika Aditama, Bandung, 2013.

Herlien Budiono, Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.

Indroharto, Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Buku I, Jakarta : Pustaka Sinar Harapan, 1994.

M. Ali Boediarso, Kompilasi Kaidah Hukum Putusan Mahkamah Agung, Hukum Acara Perdata Setengah Abad, Swa Justitia, Jakarta, 2005.

Moch. Isnaeni, Hukum Perkawinan Indonesia, cet. II, Surabaya : Revka Petra Media, 2016.

....., Seberkas Diorama Hukum Kontrak, Surabaya : Revka Petra Media, 2018.

R. Subekti, Hukum Pembuktian, Pradnya Paramita, Jakarta, 2008.

Subekti, Pokok-Pokok Hukum Perdata, Jakarta : Intermasa, 1980.

Sudikno Mertokusumo, Mengenal Hukum suatu Pengantar, Yogyakarta : Liberty, 1999.

Tan Thong Kie, Studi Notariat, Serba-Serbi Praktek Notaris, Ichtiar Baru van Hoeve, Jakarta, 2007.

Victor M. Situmorang dan Cormentyna Sitanggang, Gross Akta Dalam Pembuktian dan Eksekusi, Jakarta : Rinika Cipta, 1993.

B. Peraturan Perundang-undangan

KUHPerdata, Staatsblad No. 23 Tahun 1848

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019).

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (Lembaran Negara Republik

Indonesia Tahun 2014 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5491).

Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 338/KMK.01/2000, tanggal 18 Agustus 2000.

C. Jurnal

Habib Adjie, *Tidak Ada Sengketa Kewenangan Antara Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) Dengan Notaris dalam Bidang Pertanahan*, Renvoi, Nomor 1.37.IV., 3 Juni 2006.

Hamzah, *Tanggapan Terhadap Makalah yang Berjudul Kekuatan Hukum Akta Notaris sebagai alat Bukti*, Media Notariat Nomor 12-13 Tahun IV, Oktober 1989.

J. Satrio, *Surat Keterangan Waris*, Makalah Pertemuan Berkala INI – IPPAT Daerah Jawa Timur, Trawas Mojokerto, 31 Juli – 1 Agustus 2004.

M. J. A. van Mourik, *Civil Law and The Civil Law Notary in a Modern World*, Media Notariat No. 22-23-24-25, Januari-April-Juli-Oktober 1992, Ikatan Notaris Indonesia, 1992.

Sri Setyaningsih dan Akhmad Khisni, *Pre-Marital Implementation Agreement by Act No. 1 of 1974 on Marriage Which Made by Notarial Deed*, Vo. 6, No. 1, 201.