

BAB II

TINJAUAN TEORITIS HUKUM KAWIN KONTRAK DAN PERLINDUNGAN ANAK

A. Tinjauan Teori Hukum Kawin Kontrak

1. Istilah Akibat Hukum

Akibat hukum adalah segala akibat yang terjadi dari segala perbuatan yang dilakukan oleh subyek hukum terhadap hukum ataupun akibat-akibat yang lain yang disebabkan karena kejadian-kejadian tertentu yang oleh hukum bersangkutan telah ditentukan dianggap sebagai akibat hukum.¹⁴ Akibat hukum terjadi karena adanya tindakan hukum yang dilakukan oleh seseorang yang kemudian lahirnya suatu hak dan kewajiban seseorang tersebut sebagai subyek hukum.

Pengertian lain dari akibat hukum adalah akibat yang diberikan oleh hukum atas suatu peristiwa hukum atau perbuatan dari subyek hukum.¹⁵ Dalam kepustakaan ilmu hukum dikenal tiga jenis akibat hukum, yaitu sebagai berikut:¹⁶

- a. Akibat hukum berupa lahirnya, berubahnya, atau lenyapnya “suatu keadaan hukum tertentu”. Misalnya, sejak usia 21 tahun, “melahirkan suatu keadaan hukum baru” yaitu dari tidak cakap bertindak dalam hukum menjadi cakap bertindak.

¹⁴ Suryaningsih, *Pengantar Ilmu Hukum*, Mulawarman University Press, Samarinda, 2018, Hlm. 218

¹⁵ Marwan Mas, *Pengantar Ilmu Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2015, Hlm. 37.

¹⁶ *Id.*

- b. Akibat hukum berupa “lahirnya, berubahnya atau lenyapnya suatu hubungan hukum tertentu”. Misalnya sejak debitur dengan kreditur memperjanjikan akad kredit (secara tertulis), maka sejak itu “melahirkan suatu hubungan hukum”, yaitu hubungan “utang-piutang” antara keduanya.
- c. Akibat hukum berupa sanksi, yang tidak dikehendaki oleh subyek hukum (perbuatan melawan hukum). Sanksi dari suatu akibat hukum berdasarkan pada lapangan hukum, dibedakan menjadi sanksi hukum di bidang hukum pidana dan sanksi hukum di bidang hukum perdata.

Dalam suatu perkawinan akan timbul suatu hak dan kewajiban antara suami dan istri yang merupakan akibat hukum karena telah terjadinya perkawinan. Hak dan kewajiban seorang suami dan istri telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Pasal 30 sampai dengan Pasal 34 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menjelaskan hak dan kewajiban suami dan istri yaitu:¹⁷

- a. Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat;
- b. Suami istri wajib saling mencintai, hormat menghormati dan memberi bantuan lahir batin satu kepada yang lainnya;
- c. Hak dan kedudukan istri seimbang dengan hak dan kewajiban suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan bersama dalam masyarakat;

¹⁷ Hetty Hassanah, *op cit*, Hlm. 38.

- d. Suami istri sama-sama berhak untuk melakukan perbuatan hukum;
- e. Suami adalah kepala rumah tangga dan istri ibu rumah tangga. Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya dan istri wajib mengurus rumah tangga dengan sebaik-baiknya;
- f. Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap, yang ditentukan secara bersama.

2. Pengertian Perkawinan

Perkawinan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) berasal dari kata kawin, yang artinya membentuk keluarga dengan lawan jenis, melakukan hubungan kelamin atau bersetubuh. Perkawinan juga sering disebut dengan nikah yang berasal dari Bahasa Arab. Menurut bahasa, nikah berarti penggabungan dan pencampuran, bisa juga berarti menghimpun dan mengumpulkan. Nikah secara terminologis merupakan perjanjian antara laki-laki dan perempuan untuk bersuami dan istri secara resmi yang kemudian disebut berumah tangga.¹⁸ Perbedaan antara kawin dan nikah adalah nikah secara bahasa adalah akad perkawinan yang dilakukan sesuai dengan aturan hukum dan ajaran agama, nikah juga berhubungan dengan hal-hal resmi seperti surat yang diterbitkan oleh pihak yang berwenang.¹⁹ Sedangkan kawin adalah membentuk keluarga dengan lawan jenis, melakukan hubungan kelamin atau bersetubuh.

¹⁸ Sri Hariati, Kawin Kontrak Menurut Agama Islam, Hukum dan Realita Dalam Masyarakat, *Jurnal Hukum Jatiswara*, Vol. 30 No.1, 2015, Hlm. 96.

¹⁹ 'Perbedaan Nikah dan Kawin dalam Perspektif Agama Islam', diakses dari <https://kumparan.com/berita-update/perbedaan-nikah-dan-kawin-dalam-perspektif-agama-islam-1x6NHArufvX/3> pada hari Selasa, 14 Juni 2022 pukul 06.20.

Menurut Prof. DR. Wirjono Prodjodikoro, perkawinan adalah hidup bersama dari seorang laki-laki dan seorang perempuan yang memenuhi syarat-syarat tertentu.²⁰ Menurut Prof. R. Subekti, Perkawinan ialah pertalian yang sah antara seorang laki-laki dan seorang perempuan untuk waktu yang lama.²¹ Menurut Paul Scholten perkawinan adalah hubungan abadi antara dua orang yang berlainan kelamin, yang diakui oleh negara.²²

Definisi perkawinan sendiri telah dijelaskan dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang menyebutkan bahwa:

“Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Dalam penjelasan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menjelaskan bahwa perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama/kerohanian, sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani, tetapi unsur batin/rohani juga mempunyai peranan yang penting. Membentuk keluarga yang bahagia rapat hubungan dengan keturunan, yang pula merupakan tujuan perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan menjadi hak dan kewajiban orang tua.

Menurut hukum islam dalam Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan bahwa:

²⁰ Rusli, R. Tama, *op cit*, Hlm. 10.

²¹ *Id.*

²² *Id.*

“Perkawinan menurut hukum islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau mittsaqan ghalidzan untuk mentaati Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.”

Apabila pengertian perkawinan dari Kompilasi Hukum Islam dibandingkan dengan pengertian perkawinan menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan maka pada dasarnya dalam kedua pengertian tersebut tidak terdapat perbedaan prinsipal.²³

Sedangkan menurut hukum adat di Indonesia perkawinan dipandang bukan hanya sekedar perikatan perdata, melainkan juga perikatan adat. Jadi terjadinya suatu ikatan perkawinan bukan semata-mata membawa akibat terhadap hubungan-hubungan keperdataan, seperti hak dan kewajiban suami istri, harta bersama, kedudukan anak, hak dan kewajiban orang tua, tetapi juga menyangkut hubungan-hubungan adat istiadat kewarisan, kekeluargaan, kekerabatan, dan ketetangaan serta menyangkut upacara-upacara adat dan keagamaan.²⁴

3. Syarat-Syarat Perkawinan

Syarat-syarat perkawinan merupakan suatu hal yang perlu diperhatikan bagi seorang pria dan wanita yang akan melaksanakan perkawinan, karena syarat-syarat perkawinan merupakan suatu hal yang menentukan sah atau tidaknya suatu perkawinan. Dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan bahwa:

²³ Jamalauddin dan Nanda Amalia, *Buku Ajar Hukum Perkawinan*, Unimal Press, Lhokseumawe, 2016, Hlm. 18.

²⁴ Santoso, *Hakekat Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan, Hukum Islam dan Hukum Adat, Yudisia*, Vol. 7 No. 2, 2016, Hlm. 430.

“(1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

(2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan.”

Dalam pasal tersebut menyebutkan bahwa suatu perkawinan sah apabila dilakukan menurut agama dan kepercayaannya. Yang dimaksud dengan hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu termasuk juga ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi agamanya dan kepercayaannya tersebut sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.²⁵

Perkawinan yang telah dilakukan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan. Maria Farida Indrati dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 berpendapat bahwa pencatatan perkawinan diperlukan sebagai perlindungan negara kepada pihak-pihak dalam perkawinan, dan juga untuk menghindari kecenderungan dari inkonsistensi penerapan ajaran agama dan kepercayaan secara sempurna/utuh pada perkawinan yang dilangsungkan menurut agama dan kepercayaan tersebut.²⁶ Sehingga pencatatan perkawinan merupakan salah satu upaya negara dalam melindungi dan memberi kepastian hukum bagi yang melangsungkan perkawinan.

²⁵ Rusli dan R. Tama, *op cit*, Hlm. 12.

²⁶ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, Jakarta, 2010, Hlm. 40.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan juga mengatur mengenai syarat-syarat perkawinan yaitu dalam Pasal 6 sampai Pasal

12. Berdasarkan Pasal 6 sampai Pasal 12, syarat-syarat perkawinan adalah: ²⁷

- a. Adanya perestujuan kedua calon mempelai, artinya perkawinan harus dilakukan oleh kedua calon mempelai karena adanya persesuaian kehendak, bukan karena paksaan;
- b. Usia calon mempelai pria telah berusia 19 tahun dan usia calon mempelai wanita telah berusia 16 tahun. Ketentuan mengenai usia minimal yang terdapat pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan sendiri telah mengalami perubahan oleh Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019, dalam undang-undang tersebut menyebutkan bahwa perkawinan hanya diizinkan apabila pria dan wanita sudah mencapai usia 19 tahun;
- c. Adanya izin kedua orang tua/wali bagi calon mempelai yang belum berusia 21 tahun;
- d. Antara calon mempelai pria dan calon mempelai wanita tidak dalam hubungan darah/keluarga yang tidak boleh kawin. Dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan bahwa:

perkawinan dilarang antara dua orang yang:
 - a. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus kebawah atau keatas;

²⁷ Hetty Hassanah, *op cit*, hlm. 32.

- b. Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
- c. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri;
- d. Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan;
- e. Berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemenakan dari istri, dalam hal seorang suami beristri lebih dari seorang;
- f. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peratruan yang berlaku dilarang kawin.
- e. Tidak berada dalam ikatan perkawinan dengan pihak lain, karena pada dasarnya undang-undang ini menganut asas monogamy baik suami maupun istri, kecuali bagi suami dapat beristri lebih dari satu dengan izin pengadilan dan dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan serta memenuhi syarat dan alasan yang telah ditentukan undang-undang.
- f. Bagi suami istri yang telah bercerai, lalu kawin lagi untuk kedua kalinya, agama dan kepercayaannya tidak melarang mereka untuk kawin ketiga kalinya.
- g. Tidak berada dalam waktu tunggu bagi calon mempelai perempuan yang janda, apabila perkawinan putus karena kematian, waktu tunggu ditetapkan selama 130 hari, apabila perkawinan putus karena

perceraian maka waktu tunggu yang masih datang bulan ditetapkan 3 kali bersuci (90 hari), apabila dalam keadaan hamil maka waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan. Janda yang bercerai tanpa pernah melakukan hubungan intim dengan suaminya maka tidak ada waktu tunggu. Perceraian berdasarkan putusan pengadilan maka waktu tunggu dihitung sejak ada putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan pasti, apabila putusnya perkawinan karena kematian maka waktu tunggu dihitung sejak hari kematian suaminya.

4. Asas-Asas Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan ditentukan prinsip-prinsip atau asas-asas mengenai perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang telah disesuaikan dengan perkembangan dan tuntutan zaman.

Asas-asas atau prinsip-prinsip yang tercantum dalam undang-undang ini adalah:

- a. Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia yang kekal. Untuk itu suami istri perlu saling membantu dan melengkapi, agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual.
- b. Dalam undang-undang ini dinyatakan, bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing

agamanya dan kepercayaannya itu dan disamping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akta resmi yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.

- c. Undang-undang ini menganut asas monogami. Hanya apabila dikehendaki oleh yang bersangkutan, karena hukum dan agama dari yang bersangkutan mengizinkan, seorang suami dapat beristri lebih dari seorang. Namun demikian perkawinan seorang suami dengan lebih dari seorang istri, meskipun hal itu dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan, hanya dapat dilakukan apabila dipenuhi berbagai persyaratan tertentu dan diputuskan oleh pengadilan.
- d. Undang-undang ini menganut prinsip, bahwa calon suami istri itu harus telah masak jiwa raganya untuk dapat melangsungkan perkawinan, agar dapat mewujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa berakhir pada perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat. Untuk itu harus dicegah adanya perkawinan antara calon suami istri masih dibawah umur. Disamping itu, perkawinan mempunyai hubungan dengan masalah kependudukan. Bahwa batas umur yang

lebih rendah bagi wanita untuk kawin, mengakibatkan laju kelahiran yang lebih tinggi jika dibandingkan dengan batas umur yang lebih tinggi.

- e. Karena tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan sejahtera, maka undang-undang ini menganut prinsip untuk mempersukar terjadinya perceraian.

Untuk memungkinkan perceraian, harus ada alasan-alasan tertentu serta harus dilakukan di depan sidang pengadilan.

- f. Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat, sehingga dengan demikian segala sesuatu dalam keluarga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami istri.

5. Pengertian Kontrak

Dalam hukum perdata terdapat istilah yang dikenal dengan perikatan.

Berdasarkan Pasal 1233 *Burgerlijk Wetboek* menyatakan:

“perikatan lahir karena suatu persetujuan atau karena undang-undang.”

Berdasarkan pasal tersebut dapat dilihat bahwa suatu perikatan dapat lahir karena adanya suatu persetujuan atau perjanjian dan karena undang-undang.

Pengertian kontrak atau perjanjian dijelaskan dalam Pasal 1313 *Burgerlijk Wetboek* yang menyatakan bahwa:

“Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.”

Perjanjian dalam arti sempit hanya mencakup perjanjian yang ditujukan kepada hubungan hukum dalam lapangan hukum harta kekayaan saja sebagaimana yang diatur dalam Buku III *Burgerlijk Wetboek*.²⁸ Sedangkan perjanjian dalam arti luas mencakup semua perjanjian yang menimbulkan akibat hukum sebagaimana dikehendaki para pihak. Jadi perjanjian dalam arti luas tidak hanya diatur dalam ruang lingkup hukum harta kekayaan saja, melainkan juga mencakup Buku I *Burgerlijk Wetboek* seperti perjanjian perkawinan.²⁹

Ada beberapa pengertian kontrak yang dikemukakan oleh para ahli, yaitu:³⁰

- a. Menurut Lawrence M. Friedman kontrak adalah seperangkat hukum yang hanya mengatur aspek tertentu dari pasar dan mengatur jenis perjanjian tertentu;
- b. Menurut Michael D. Bayles kontrak adalah aturan hukum yang berkaitan dengan pelaksanaan perjanjian atau persetujuan;
- c. Menurut Van Dunne kontrak adalah suatu hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan hukum;
- d. Menurut Charles L Knapp dan Nathan M. Crystal kontrak adalah suatu persetujuan antara dua orang atau lebih, tidak hanya memberikan kepercayaan tetapi secara bersama-sama saling

²⁸ Zakiyah, *Hukum Perjanjian Teori dan Perkembangannya*, Lentera Kreasindo, Yogyakarta, 2015, Hlm. 4.

²⁹ *Id.*

³⁰ Arfiana Novera dan Meria Utama, *Dasar-Dasar Hukum Kontrak dan Arbitrase*, Tunggal Mandiri, Malang, 2014, Hlm. 5.

pengertian untuk melakukan sesuatu pada masa mendatang oleh seseorang atau keduanya dari mereka.³¹

- e. Prof. R. Subekti mendefinisikan kontrak adalah suatu peristiwa dimana ada seorang berjanji kepada seorang lain atau dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal, dari peristiwa ini, timbulah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Oleh karena itu perjanjian menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya;³²
- f. Mariam Darus Badruzaman menerangkan kontrak adalah sebuah perbuatan hukum yang menimbulkan perikatan, yaitu hubungan hukum yang terjadi di antara dua orang atau lebih, yang terletak di dalam lapangan kekayaan dimana pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak lainnya wajib memenuhi prestasi;³³
- g. R. Wirjono Prodjodikoro menerangkan bahwa suatu perjanjian diartikan sebagai suatu perbuatan hukum mengenai harta benda kekayaan antara dua pihak, dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal atau untuk tidak melakukan sesuatu hal, sedangkan pihak lain berhak menuntun pelaksanaan janji itu;³⁴

³¹ *Ibid*, Hlm. 5.

³² 'Kontrak Menurut Ahli', diakses dari <https://litigasi.co.id/posts/kontrak-menurut-ahli> pada hari Senin, 16 Mei 2022 pukul 16.35.

³³ *Id.*

³⁴ Retna Gumanti, Syarat Sahnya Perjanjian (Ditinjau Dari KUHPerdara), *Jurnal Pelangi Ilmu*, Vol. 05, No. 01, 2012, Hlm. 3.

- h. Menurut pendapat Sri Soedewi Masjehoen Sofwan menyebutkan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan hukum dimana seorang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap lain atau lebih.³⁵

Dalam sebuah perjanjian terdapat syarat sah perjanjian yang dimana syarat sah tersebut merupakan syarat yang harus dipenuhi dalam suatu perjanjian. Syarat sahnya suatu perjanjian sendiri disebutkan dalam Pasal 1320 *Burgerlijk Wetboek*. Pasal tersebut menyebutkan:

“Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. Suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.”

Kesepakatan para pihak maksudnya harus adanya persesuaian kehendak antara para pihak yang membuat perjanjian baik diungkapkan maupun secara tegas ataupun diam-diam.³⁶ Apabila kesepakatan timbul karena adanya paksaan, kekhilafan atau kekeliruan maka perjanjian yang telah dibuat dapat dibatalkan.³⁷

Dalam Pasal 1329 *Burgerlijk Wetboek* disebutkan bahwa setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan, kecuali jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tak cakap. Dalam pasal selanjutnya yaitu Pasal 1330 *Burgerlijk Wetboek* disebutkan bahwa:

“Tak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah:

1. Orang-orang yang belum dewasa;
2. Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan;
3. Orang-orang perempuan yang telah kawin dalam hal-hal yang ditentukan undang-undang dan pada umumnya semua orang yang oleh undang-undang dilarang untuk membuat persetujuan.”

³⁵ *Id.*

³⁶ Hetty Hassanah, *op cit*, Hlm. 66.

³⁷ *Id.*

Pengertian orang yang di bawah pengampuan dijelaskan dalam Pasal 433 *Burgerlijk Wetboek* yang menyebutkan bahwa:

“Setiap orang dewasa, yang selalu berada dalam keadaan dungu, gila atau mata gelap, harus ditempatkan di bawah pengampuan sekalipun ia kadang-kadang cakap menggunakan pikirannya. Seorang dewasa boleh juga ditempatkan di bawah pengampuan karena keborosan.”

Suatu hal tertentu dalam perjanjian adalah barang dapat diperdagangkan saja. Hal tersebut dijelaskan dalam Pasal 1332 *Burgerlijk Wetboek* yang menyatakan:

“Hanya barang yang dapat diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok perjanjian.”

Dalam Pasal 1333 *Burgerlijk Wetboek* juga menyebutkan bahwa:

“Suatu perjanjian harus mempunyai pokok berupa suatu barang yang sekurang-kurangnya ditentukan jenisnya. Jumlah barang itu tidak perlu pasti, asal saja jumlah itu kemudian dapat ditentukan atau dihitung.”

Sehingga dalam suatu perjanjian setidaknya harus ditentukan jenis barangnya, dan jumlah barang tersebut tidak harus ditentukan asalkan dapat dihitung dikemudian hari. Perjanjian yang objeknya melanggar ketentuan-ketentuan yang ada, sebagai syarat objektif untuk sahnya suatu perjanjian maka perjanjian batal demi hukum, artinya perjanjian tersebut sejak awal dianggap tidak pernah ada sehingga tidak ada dasar untuk para pihak yang membuat perjanjian tersebut menuntut di pengadilan.³⁸

³⁸ *Ibid.*, Hlm. 68.

Suatu sebab yang halal dalam suatu perjanjian sendiri telah dijelaskan dalam Pasal 1335 *Burgerlijk Wetboek* yang menyebutkan:

“Suatu perjanjian tanpa sebab, atau dibuat berdasarkan suatu sebab yang palsu atau yang terlarang tidaklah mempunyai kekuatan.”

Sehingga suatu perjanjian harus memiliki sebab yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Apabila suatu perjanjian tidak memiliki sebab yang halal maka perjanjian tersebut dianggap batal demi hukum. Melihat dari syarat sahnya perjanjian maka terdapat unsur-unsur dalam suatu perjanjian, yaitu:³⁹

a. Unsur *essentialia*

Unsur ini adalah unsur yang harus mutlak atau unsur pokok yang ada dalam suatu perjanjian, tanpa adanya unsur ini maka suatu perjanjian dianggap dianggap tidak pernah ada.

b. Unsur *naturalia*

Unsur ini adalah unsur yang melekat dalam suatu perjanjian sekali pun unsur ini tidak dimasukkan kedalam perjanjian yang telah dibuat.

c. Unsur *accidentalialia*

Unsur ini adalah unsur yang secara tegas dan jelas di sebutkan dalam suatu perjanjian, dengan kata lain unsur ini adalah unsur yang menjadi isi dari suatu perjanjian.

³⁹ M. Zen Abdullah, Kajian Yuridis Terhadap Syarat Sah dan Unsur-Unsur Dalam Suatu Perjanjian, *Jurnal Lex Specialis*, No. 11, 2010, Hlm. 6

Dalam hukum perjanjian yang berlaku di Indonesia mengenal beberapa asas dalam suatu perjanjian yaitu:⁴⁰

a. Asas kebebasan berkontrak

Asas ini berdasarkan Pasal 1338 *Burgerlijk Wetboek* yang menyatakan:

“semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”

Berdasarkan pasal tersebut bahwa setiap orang bebas untuk menentukan bentuk, macam dan isi perjanjian sepanjang tetap memenuhi syarat sahnya perjanjian, tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

b. Asas konsensualisme

Asas ini menganggap bahwa perjanjian telah ada setelah ada kata sepakat dari para pihak.

c. Asas kepercayaan

Para pihak dalam suatu perjanjian dapat saling mengingatkan diri dalam melaksanakan perjanjian.

d. Asas kekuatan mengikat

Para pihak yang telah membuat suatu perjanjian tidak hanya terikat dalam perjanjian, melainkan juga terhadap asas moral, kepatutan dan kebiasaan.

e. Asas persamaan hukum

⁴⁰ Hetty Hassanah, *op cit*, Hlm. 69.

Kedudukan di depan hukum para pihak dalam perjanjian adalah sama, sehingga harus saling menghormati.

f. Asas moral

Dalam suatu perjanjian para pihak dalam melaksanakan perjanjiannya ada motivasi berdasarkan moral sebagai panggilan hati nurani.

g. Asas keseimbangan

Para pihak dalam suatu perjanjian wajib melaksanakan kewajibannya masing-masing dengan itikad baik.

h. Asas kepastian hukum

Perjanjian yang dibuat oleh para pihak berlaku sebagai undang-undang bagi para pembuatnya.

i. Asas kepatutan

Berdasarkan Pasal 1339 *Burgerlijk Wetboek* yang menyatakan bahwa: “Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.”

j. Asas kebiasaan

Suatu perjanjian tidak hanya menyangkut hal-hal yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan melainkan juga menyangkut kebiasaan yang ada.

Dalam suatu perjanjian terdapat hal-hal yang dapat menyebabkan batalnya suatu perjanjian, yaitu batalnya suatu perjanjian karena tidak terpenuhinya salah

satu syarat sah perjanjian. Dalam suatu perjanjian seperti yang telah dijelaskan sebelumnya bahwa suatu perjanjian harus memenuhi syarat, baik itu syarat subjektif maupun syarat objektif. Apabila tidak terpenuhinya syarat subjektif maka suatu perjanjian dapat dimintakan pembatalan oleh salah satu pihak. Sedangkan apabila suatu perjanjian yang tidak memenuhi syarat objektif maka perjanjian tersebut batal demi hukum, yang artinya perjanjian tersebut sejak awal dianggap tidak pernah ada sehingga tidak ada dasar untuk para pihak yang membuat perjanjian tersebut menuntut di pengadilan.

Suatu perjanjian juga dapat dimintakan pembatalan apabila terjadi ingkar janji atau wanprestasi diantara para pihak. Terdapat beberapa macam wanprestasi yang dikenal dalam ruang lingkup perdata yaitu:⁴¹

- a. Sama sekali tidak memenuhi prestasi,
- b. Tidak tunai memenuhi prestasi,
- c. Terlambat memenuhi prestasi, dan
- d. Keliru memenuhi prestasi.

6. Pengertian Kawin Kontrak

Kawin kontrak adalah perkawinan yang dilakukan oleh seorang pria dan wanita dan dalam pelaksanaan perkawinan tersebut ditentukan jangka waktu tertentu, setelah jangka waktu tersebut habis maka pria yang melakukan kawin kontrak tersebut lepas dari tanggung jawabnya sebagai suami. Kawin kontrak juga dalam Islam dikenal dengan nikah *mut'ah*. Nikah *mut'ah* sendiri adalah seseorang

⁴¹ *Ibid.*, Hlm. 74.

menikah dengan seorang wanita dalam batas waktu tertentu dengan sesuatu pemberian kepadanya, berupa harta, makanan, pakaian atau yang lainnya, dan jika masanya telah selesai maka dengan sendirinya mereka berpisah tanpa kata talak dan tanpa warisan.⁴²

Terdapat beberapa pengertian nikah *mut'ah* menurut para ahli, yaitu:⁴³

- a. Ibnu Qudamah menjelaskan bahwa nikah *mut'ah* adalah seseorang yang mengawini wanita (dengan terikat) hanya waktu yang tertentu saja, misalnya (seorang wali) mengatakan saya mengawinkan putriku dengan engkau selama sebulan, atau setahun, atau sampai habis musim ini, atau sampai berakhir perjalanan haji ini dan sebagainya. Sama halnya dengan waktu yang telah ditentukan atau yang belum.
- b. Sayyid Saabiq, nikah *mut'ah* adalah adanya seorang pria mengawini wanita selama sehari, seminggu, atau sebulan, dan dinamakan *mut'ah* karena pria mengambil manfaat serta merasa cukup dengan melangsungkan perkawinan dan bersenang-senang sampai waktu yang telah ditentukan.

Dalam Pasal 1 ayat 6 Peraturan Bupati Cianjur Nomor 38 Tahun 2021 Tentang Pencegahan Kawin Kontrak menyatakan bahwa:

“Kawin kontrak adalah pernikahan dalam tempo masa tertentu yang telah ditetapkan dan setelah itu ikatan perkawinan tersebut sudah tidak berlaku lagi.”

⁴² Khoirul Abror, *Hukum Perkawinan dan Perceraian*, Ladang Kata, Yogyakarta, 2020, hlm. 211.

⁴³ Mutiara Citra, *op cit*, Hlm. 11.

Dalam suatu kawin kontrak terdapat juga syarat perkawinan sama halnya dengan perkawinan seperti pada umumnya, namun syarat dalam kawin kontrak sedikit berbeda. Menurut ulama Syi'ah syarat-syarat kawin kontrak, yaitu: ⁴⁴

- a. Baligh;
- b. Berakal;
- c. Tidak ada halangan syar'i (syarak).

Selain syarat-syarat dalam kawin kontrak, terdapat rukun yang harus dipenuhi dalam kawin kontrak yaitu: ⁴⁵

- a. *Siqhah* (ikrar nikah *mut'ah*);
- b. Calon istri;
- c. Mahar atau mas kawin;
- d. Batas waktu tertentu.

Proses pelaksanaan kawin kontrak tidak rumit, pelaksanaan kawin kontrak biasanya menempuh tiga jalur yaitu langsung berhubungan dengan mempelai wanita, melalui mucikari, atau melalui calo yang kemudian diteruskan ke mucikari. Biasanya sebelum pelaksanaan biasanya membicarakan soal nominal maskawin terlebih dahulu dan membahas jangka waktu perkawinan tersebut. ⁴⁶

B. Tinjauan Umum Perlindungan Anak

1. Pengertian Anak

⁴⁴ *Id.*

⁴⁵ *Id.*

⁴⁶ *Id.*

Anak dalam masyarakat merupakan pembawa kebahagiaan, hal ini dapat dibuktikan dalam setiap upacara perkawinan, terdapat doa restu dan harapan semoga kelak dikaruniai anak.⁴⁷ Anak merupakan harapan bangsa dan apabila sudah sampai saatnya akan menggantikan generasi tua dalam melanjutkan roda kehidupan negara, dengan demikian anak perlu dibina dengan baik agar mereka tidak salah dalam hidupnya kelak.⁴⁸

Anak adalah amanah sekaligus karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang senantiasa harus kita jaga karena dalam dirinya melekat harkat, martabat, dan hak-hak sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi. Dari sisi kehidupan berbangsa dan bernegara, anak adalah masa depan bangsa dan generasi penerus cita-cita bangsa, sehingga setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang, berpartisipasi serta berhak atas perlindungan dari tindak kekerasan dan diskriminasi serta hak sipil dan kebebasan.

Pengertian anak sendiri terdapat pada beberapa peraturan perundang-undangan. Dalam *Burgerlijk Wetboek* tidak secara langsung disebutkan penjelasan anak, melainkan terdapat penjelasan mengenai belum dewasa. Menurut Pasal 330 *Burgerlijk Wetboek* menyebutkan bahwa:

“Belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun, dan tidak lebih dahulu telah kawin.”

Dalam Pasal 47 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan bahwa:

⁴⁷ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dan Perempuan*, PT Refika Aditama, Bandung, 2014, Hlm. 68.

⁴⁸ *Id.*

“anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaanya. “

Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa:

“Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belah) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.”

Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak menyebutkan bahwa:

“Anak adalah potensi serta penerus cita-cita bangsa yang dasar-dasarnya telah diletakkan oleh generasi sebelumnya.”

Dalam Pasal 1 angka 1 Peraturan Pemerintah Nomor 78 Tahun 2021 Tentang Perlindungan Khusus Anak menyebutkan bahwa:

“Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.”

Adapun pengelompokan anak berdasarkan kedudukan hukum yaitu:⁴⁹

a. Anak sah

Berdasarkan Pasal 43 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyatakan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah.

⁴⁹ Siska Lis Sulistiani, *Kedudukan Hukum Anak Hasil Perkawinan Beda Agama menurut Hukum Positif dan Hukum Islam*, PT Refika Aditama, Bandung, 2015, Hlm. 18.

Menurut Hilman Hadikusuma anak sah adalah anak yang dilahirkan dari pernikahan yang sah menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan.⁵⁰ Sedangkan menurut Yusuf Qardhawi menyebutkan bahwa dengan adanya perkawinan setiap anak yang lahir dari tempat tidur suami mutlak menjadi anak dari suami itu tanpa memerlukan pengakuan darinya.⁵¹

b. Anak angkat

Menurut Pasal 1 angka 1 Peraturan Pemerintah Nomor 54 Tahun 2007

Tentang Pelaksanaan Pengangkatan Anak menyebutkan bahwa:

“Anak angkat adalah anak yang haknya dialihkan dari lingkungan kekuasaan keluarga orang tua, wali yang sah, atau orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan, dan membesarkan anak tersebut, ke dalam lingkungan keluarga orang tua angkatnya berdasarkan keputusan atau penetapan pengadilan.”

Dalam peraturan pemerintah tersebut juga dijelaskan bahwa pengangkatan anak tidak memutuskan hubungan darah antara anak yang diangkat dengan orang tua kandungnya, dan tujuan pengangkatan anak adalah untuk kepentingan terbaik bagi anak dalam rangka mewujudkan kesejahteraan anak dan perlindungan anak, yang dilaksanakan berdasarkan adat kebiasaan setempat dan ketentuan peraturan perundang-undangan.

c. Anak luar kawin

⁵⁰ *Ibid.*, Hlm 19.

⁵¹ *Id.*

Anak luar kawin dalam arti sempit adalah anak yang dilahirkan dari hasil hubungan antara seorang pria dan wanita, yang keduanya tidak terikat perkawinan dengan orang lain dan tidak ada larangan untuk saling menikahi, anak-anak demikianlah yang bisa diakui secara sah oleh ayahnya. Anak di luar kawin juga merupakan istilah yang terdapat dalam Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang menyatakan “anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”.

2. Pengertian Perlindungan Anak

Pengertian mengenai perlindungan anak telah dijelaskan dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak yang menyebutkan bahwa:

“Perlindungan Anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.”

Perlindungan anak dapat diartikan juga sebagai segala upaya yang ditujukan untuk mencegah, rehabilitasi dan memberdayakan anak yang mengalami tindak perlakuan salah, eksploitasi dan penelantaran, agar dapat menjamin kelangsungan hidup dan tumbuh kembang secara wajar, baik fisik,

mental maupun sosialnya.⁵² Perlindungan anak merupakan upaya untuk dapat memenuhi hak dan kewajibannya.

Dasar pelaksanaan perlindungan anak adalah:⁵³

a. Dasar filosofis

Pancasila sebagai dasar kegiatan dalam berbagai bidang kehidupan keluarga, bermasyarakat, bernegara, dan berbangsa, dan dasar filosofis pelaksanaan perlindungan anak.

b. Dasar etis

Pelaksanaan perlindungan anak harus sesuai dengan etika profesi yang berkaitan, untuk mencegah perilaku menyimpang dalam pelaksanaan kewenangan, kekuasaan, dan kekuatan dalam pelaksanaan perlindungan anak.

c. Dasar yuridis

Pelaksanaan perlindungan anak harus didasarkan pada Undang-Undang Dasar 1945 dan berbagai peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku. Penerapan dasar yuridis ini harus secara integratif, yaitu penerapan terpadu menyangkut peraturan perundang-undangan dari berbagai bidang hukum yang berkaitan.

Dalam pelaksanaan perlindungan anak terdapat beberapa prinsip, prinsip-prinsip perlindungan anak tersebut adalah:⁵⁴

a. Anak tidak dapat berjuang sendiri

⁵² Maidin Gultom, *op cit*, Hlm. 70.

⁵³ *Id.*

⁵⁴ *Ibid*, Hlm. 71.

Prinsip ini menekankan bahwa anak adalah modal utama kelangsungan hidup manusia, bangsa dan keluarga, untuk itu hak-haknya sebagai anak harus dilindungi. Negara dan masyarakat berkepentingan untuk mengusahakan perlindungan hak anak.

b. Kepentingan terbaik anak (*the best interest of child*)

Prinsip ini menyatakan bahwa kepentingan terbaik anak harus dipandang sebagai *of paramount importance* (memperoleh prioritas tertinggi) dalam setiap keputusan yang menyangkut anak.

c. Ancangan daur kehidupan (*life-circle approach*)

Perlindungan anak mengacu pada pemahaman bahwa perlindungan anak harus dimulai sejak dini dan terus menerus.

d. Lintas sektoral

Nasib seorang anak tergantung kepada beberapa faktor, baik yang makro maupun mikro, yang langsung maupun tidak langsung.