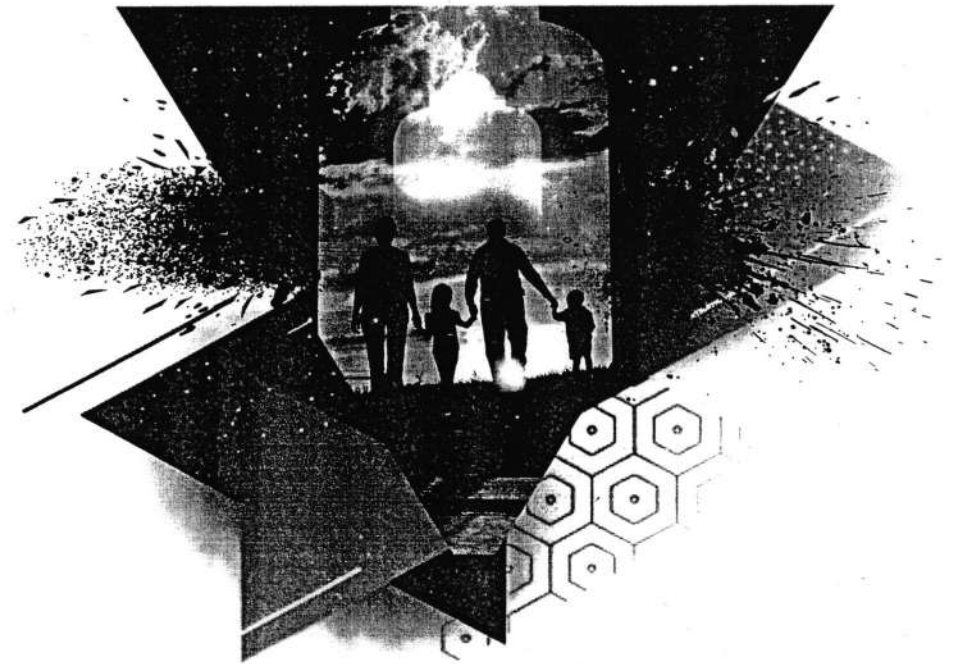


HUKUM PERKAWINAN INDONESIA

DALAM PERSPEKTIF HUKUM PERDATA,
HUKUM ISLAM, DAN HUKUM ADMINISTRASI



Dr. H.M. Anwar Rachman, S.H., M.H.
Dr. Prawitra Thalib, S.H., M.H.
Saepudin Muhtar, S.IP., M.Si., M.A.

HUKUM PERKAWINAN INDONESIA DALAM PERSPEKTIF HUKUM PERDATA, HUKUM ISLAM, DAN HUKUM ADMINISTRASI

Dr. H.M. Anwar Rachman, S.H., M.H.
Dr. Prawitra Thalib, S.H., M.H.
Saepudin Muhtar, S.IP., M.SI., M.A.

Sanksi Pelanggaran Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, sebagaimana yang telah diatur dan diubah dari Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002, bahwa:

Kutipan Pasal 113

- (1) Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000,- (seratus juta rupiah).
- (2) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,- (lima ratus juta rupiah).
- (3) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,- (satu miliar rupiah).
- (4) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,- (empat miliar rupiah).



**HUKUM PERKAWINAN INDONESIA DALAM PERSPEKTIF HUKUM PERDATA,
HUKUM ISLAM, DAN HUKUM ADMINISTRASI**

Edisi Pertama
Copyright © 2020

ISBN 978-623-218-423-7
15 x 23 cm
viii, 296 hlm

Cetakan ke-1, Januari 2020

Kencana. 2020.1205

Penulis

Dr. H.M. Anwar Rachman, S.H., M.H.
Dr. Prawitra Thalib, S.H., M.H.
Saepudin Muhtar, S.IP., M.Si., M.A.

Desain Sampul

Irfan Fahmi

Penata Letak

Pirlo & Euis

Penerbit

PRENADAMEDIA GROUP
(Divisi Kencana)

Jl. Tandra Raya No. 23 Rawamangun - Jakarta 13220
Telp: (021) 478-64657 Faks: (021) 475-4134
e-mail: pmg@prenadamedia.com
www.prenadamedia.com
INDONESIA

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun,
termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit.

KATA PENGANTAR

Assalaamu'alaikum wa rohmatussalam wa barakatuh

Alhamdulillah, penulis panjatkan ke hadirat Allah Swt. yang telah melimpahkan rahmat serta petunjuk-Nya serta kemurahan-Nya sehingga akhirnya buku *Hukum Perkawinan Indonesia dalam Perspektif Hukum Perdata, Hukum Islam, dan Hukum Administrasi* ini dapat diselesaikan dengan baik. Selesaiannya penyusunan buku ini juga tidak dapat dilepaskan dari bimbingan, dukungan, dan bantuan berbagai pihak. Oleh karena itu, kami mengucapkan terima kasih kepada para pihak yang telah memberikan bimbingan, arahan, kritik, dan bantuannya.

Penulis menyadari sepenuhnya, bahwa buku *Hukum Perkawinan Indonesia dalam Perspektif Hukum Perdata, Hukum Islam, dan Hukum Administrasi* ini masih jauh dari sempurna. Untuk itu, kami berharap kepada semua pihak untuk memberikan masukan guna perbaikan pada penerbitan selanjutnya. Terima kasih juga harus penulis ucapkan kepada semua pihak yang telah banyak membantu penulis, serta seluruh rekan dan sahabat yang mohon maaf tidak dapat penulis sebutkan satu per satu.

Akhirnya, penulis berharap buku ini dapat membawa manfaat bagi kita semua walaupun terdapat kekurangan yang perlu diperbaiki.

Wallohul muwafiq ilaa aqwamit thoriq

Jakarta, 16 Januari 2020

Tim Penulis

Dr. H.M. Anwar Rachman, S.H., M.H.
Dr. Prawitra Thalib, S.H., M.H.
Saepudin Muhtar, S.IP., M.Si. M.A.

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	v
DAFTAR ISI	vii
BAB 1 DASAR PERKAWINAN	1
A. Pendahuluan	1
B. Pengertian dan Tujuan Perkawinan	5
C. Keabsahan Perkawinan	13
D. Pencatatan Perkawinan	51
E. Asas Perkawinan	64
F. Hak dan Kewajiban Suami Istri	73
BAB 2 PENGATURAN PERKAWINAN	87
A. Pengaturan oleh Negara	87
B. Pengaturan dalam Agama Islam	102
C. Larangan Perkawinan	109
BAB 3 HARTA DALAM PERKAWINAN DAN PERJANJIAN KAWIN	201
A. Perjanjian Perkawinan	201
B. Harta Benda dalam Perkawinan	211
C. Akibat Perceraian Terhadap Harta Perkawinan	213
BAB 4 PUTUSNYA PERKAWINAN	219
A. Perceraian	219
B. Perceraian/Talak Menurut Agama Islam	230
C. Kompetensi Pengadilan dalam Mengadili Perkara Perceraian	236
D. Putusnya Perkawinan Akibat Putusan Pengadilan	244
E. Kedudukan Anak	254

F. Pengangkatan Anak (Adopsi)	257
G. Hak dan Kewajiban antara Orangtua dan Anak	265
H. Perwalian	266
I. Rujuk	285
DAFTAR PUSTAKA	291
PARA PENULIS	295



Dasar Perkawinan

A. PENDAHULUAN

Manusia pada dasarnya terdorong untuk hidup berpasang-pasangan dan berusaha untuk menemukan makna hidupnya dalam perkawinan. Ada orang yang beranggapan bahwa perkawinan membatasi kebebasan, namun sebagian besar orang menyatakan bahwa perkawinan memberikan jaminan ketenteraman hidup, hal ini sesuai dengan aturan dalam Pasal 1 UU No. 1/1974 yang menyatakan bahwa 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. Kehidupan saat ini banyak dipertanyakan relevansi kehidupan berkeluarga atas dasar pernikahan, hal ini menunjukkan adanya keraguan terhadap kehidupan berkeluarga yang dibangun di atas fondasi perkawinan, dengan demikian kita harus memahami dengan baik hakikat perkawinan.

Dalam sistem hukum positif di Indonesia, keluarga dan perkawinan diatur dalam UU No. 1/1974, sehingga untuk mengetahui hakikat perkawinan, maka perlu dibedah UU tersebut dari aspek yuridis, sosiologis maupun filosofisnya. Hal ini karena UU tersebut merupakan norma hukum yang berlaku mengikat untuk warga negara Indonesia di mana pun dia berada. Oleh karena itu, dengan adanya kajian dari sisi hukum, sosial dan filsafat, diharapkan akan diperoleh pemahaman yang lebih baik mengenai makna perkawinan yang merupakan salah satu peristiwa penting

dalam kehidupan manusia. Perkawinan menimbulkan akibat lahir maupun batin baik terhadap keluarga masing-masing masyarakat dan juga dengan harta kekayaan yang diperoleh di antara mereka baik sebelum maupun selamanya perkawinan berlangsung. Perkawinan menurut UU No. 1/1974 bukan hanya merupakan suatu perbuatan perdata saja, akan tetapi juga merupakan suatu perbuatan keagamaan, karena sah atau tidaknya suatu perkawinan sepenuhnya ada pada hukum masing-masing agama dan kepercayaan yang dianutnya.¹ Tata cara perkawinan di Indonesia tergolong beraneka ragam, oleh karena di Indonesia mengakui adanya berbagai agama dan kepercayaan yang tentunya berbeda pula ritualnya dan hal tersebut sesuai dasar negara Pancasila yang mengakui adanya prinsip kebebasan beragama.

Adanya akibat hukum dalam berhubungan hidup bersama pada suatu perkawinan, dibutuhkan suatu peraturan tentang perkawinan ini, yaitu mengenai syarat-syarat untuk peresmian, pelaksanaan, pencatatan serta akibat hukum perkawinan dalam suatu UU yakni UU Perkawinan. Sebelum lahirnya UU Perkawinan yang merupakan peraturan perundang-undangan yang bersifat nasional, pemerintah mengadopsi peraturan dari zaman Hindia-Belanda yang membagi masyarakat ke dalam beberapa golongan penduduk yakni:²

1. Bagi orang Indonesia asli beragama Islam berlaku hukum Islam.
2. Bagi orang Indonesia asli lainnya, berlaku hukum adat daerah masing-masing.
3. Bagi orang Indonesia asli yang beragama Kristen berlaku *Huwelijks Ordonantie Christien Indonesier* (S.1993 No.74) disebut HOCI.
4. Bagi orang Timur Asing Cina dan warga negara Indonesia keturunan China berlaku ketentuan KUH Perdata dengan sedikit perubahan.
5. Bagi orang Timur Asing lain-lainnya dan warga negara Indonesia keturunan Timur Asing lainnya, berlaku hukum adat mereka.

Di Indonesia masalah perkawinan diatur dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang diundangkan tanggal 2 Januari 1974 yang terdiri dari 14 bab dan terbagi dalam 67 pasal. Undang-undang tersebut dibuat dengan mempertimbangkan bahwa falsafah negara yakni Pancasila, maka dibuat UU Perkawinan yang berlaku bagi semua warga negara. Dengan adanya aturan dimaksud, diharapkan masalah-masalah yang berhubungan dengan perkawinan di Indonesia akan dapat teratasi

¹ Abdurrahman, 1978, *Masalah-masalah Hukum Perkawinan di Indonesia*, Bandung: Alumni, h. 9.

² Hilman Hadikusuma, 2007, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, Bandung: CV Mandur Maju, h. 5.

dengan baik dan benar. Bagi umat Islam di Indonesia, undang-undang tersebut meskipun tidak sama persis dengan hukum pernikahan dalam fikih Islam, namun dalam pembuatannya telah di cermati secara mendalam sehingga tidak ada satupun ketentuan yang bertentangan dengan hukum Islam. Untuk kelancaran pelaksanaan UU tersebut, pemerintah telah mengeluarkan PP No. 9/1975 yang terdiri atas 10 bab dan 49 pasal, yakni merupakan penjabaran dan petunjuk pelaksanaan UU Perkawinan dimaksud.

Sebelum lahirnya UU Perkawinan, mengenai ketentuan, tata cara dan sahnya suatu perkawinan bagi orang Indonesia pada umumnya didasarkan pada hukum agama dan hukum adat masing-masing. Perbedaan dalam cara melakukan perkawinan sebagai pengaruh dari pengaturan perkawinan, membawa konsekuensi pada cara hidup kekeluargaan, kekerabatan, dan harta kekayaan seseorang dalam kehidupan bermasyarakat. Di samping itu, saat itu dikenal "perkawinan campuran" yaitu perkawinan campuran antar-golongan, perkawinan campuran antar-tempat dan perkawinan campuran antar-agama.³ Saat ini yang dimaksud perkawinan campuran hanyalah untuk perkawinan internasional. Setelah berlakunya UU Perkawinan, maka terjadi unifikasi hukum dalam perkawinan di Indonesia, di mana perkawinan mempunyai hubungan yang sangat erat dengan agama/kerohanian.

Pengaturan hukum tentang perkawinan telah berlaku sama terhadap semua warga negara, oleh karena itu setiap warga negara harus patuh terhadap hukum yang berlaku, termasuk terhadap UU Perkawinan yang menjadi landasan untuk menciptakan kepastian hukum, baik dari sudut hukum keluarga, harta benda, dan akibat hukum dari suatu perkawinan. Ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan menyatakan: "Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan." Ketentuan itu menggambarkan prinsip perkawinan bangsa Indonesia yang berdasarkan Pancasila, yang dapat dilihat dari penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan bahwa suatu perkawinan yang dilakukan menurut agama masing-masing adalah merupakan prinsip utama dari suatu perkawinan yang sah.⁴

Pasal 2 ayat (2) UU dimaksud menyatakan: "tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku." Keabsahan suatu perkawinan menurut UU Perkawinan adalah didasarkan pada hukum agama dan kepercayaan masing-masing, sehingga sejak berlakunya UU Perkawinan ini, maka upacara perkawinan menurut hukum

³ Sudargo Gautama, 1973, *Segi-segi Hukum Peraturan Perkawinan Campuran*, Bandung: Alumni, h. 3.

⁴ K. Wantjik Saleh, 1982, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, h. 3.

agama bersifat menentukan tentang sah atau tidaknya perkawinan itu. Namun faktanya, sampai saat ini banyak orang tidak melakukan pencatatan nikah pada lembaga pencatat nikah baik di kantor urusan agama (KUA) maupun kantor catatan sipil. Di samping itu, ada pula yang hanya mencatatkan perkawinannya tanpa melakukan upacara agama mereka. Tindakan ini jelas bertentangan dengan peraturan perundang-undangan serta asas-asas atau prinsip-prinsip dari UU Perkawinan.

Berdasarkan penjelasan umum UU Perkawinan, mengenai pencatatan perkawinan, pencatatan kelahiran, pencatatan kematian merupakan suatu peristiwa penting bukan suatu peristiwa hukum. Pencatatan perkawinan dalam suatu akta merupakan akta nikah dan akta nikah adalah bukti autentik tentang perkawinan dan merupakan alat bukti yang sempurna mengenai adanya perkawinan. Selain itu, pengaturan hukum yang berkaitan dengan perkawinan di Indonesia untuk masyarakat yang beragama Islam “hanya” berdasarkan Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia yang saat ini menjadi rujukan bagi hakim di pengadilan agama di seluruh Indonesia dalam memutus perkara yang berkaitan dengan perkawinan, wakaf, dan waris. Kompilasi hukum di Indonesia berarti “Buku kumpulan-kumpulan hukum Islam”.

Usaha untuk mengadakan kompilasi hukum Islam telah dilakukan oleh pemerintah Indonesia telah menjadi semacam “fikih keindonesiaan” dan atau Kitab Undang-undang Hukum Perdata Islam yang sangat diperlukan sebagai pedoman dalam bidang hukum material bagi para hakim di lingkungan peradilan agama, sehingga terjamin adanya kesatuan dan kepastian hukum dalam mengadili suatu perkara. Hal ini dikarenakan apabila tidak ada undang-undang yang mengatur tentang hal tersebut, maka hakim tentunya akan merujuk pada pendapat para ulama mazhab yakni Imam Syafi’i, Imam Maliki, Imam Hanbali, dan Imam Hanafi, sehingga dapat dipastikan dalam perkara yang sama akan ada putusan-putusan pengadilan yang berbeda-beda karena masing-masing hakim dapat berbeda-beda orientasi madzhabnya serta rujukan kitabnya. Untuk itu, diperlukan unifikasi hukum dalam bidang perdata Islam agar ada kesatuan hukum dan kepastian hukum bagi pencari keadilan terutama masyarakat Muslim yang merupakan mayoritas penduduk di Indonesia ini. Buku ini akan membahas permasalahan yang tidak diatur secara tegas dan perinci dalam undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan presiden maupun dalam kompilasi hukum Islam.

B. PENGERTIAN DAN TUJUAN PERKAWINAN

1. Pengertian Perkawinan Menurut Bahasa

Perkawinan adalah merupakan suatu kata/istilah yang hampir tiap hari didengar dalam pembicaraan atau dibaca dalam media massa cetak maupun digital/elektronik. Namun jika ditanyakan apa yang di maksud dengan istilah tersebut, orang akan berpikir terlebih dahulu untuk mendapatkan formulasi yang tepat. Perkawinan menurut bahasa Arab berasal dari kata *al-nikah* yang bermakna *al-wathi’* dan *al-dammu wa al-tadakhul*. Terkadang juga disebut *al-dammu wa al-jam’u*, atau *‘ibarat ‘an al-wathi’ wa al-‘aqd* yang bermakna bersetubuh, berkumpul, dan akad.⁵ Dalam kamus bahasa Indonesia ada dua kata yang menyangkut masalah ini, yaitu kawin dan nikah. Kawin menurut bahasa adalah membentuk keluarga dengan lawan jenis; bersuami atau beristri; menikah.⁶ Perkawinan mengandung arti perihal (urusan dan sebagainya) kawin; pernikahan; pertemuan hewan jantan dan betina secara seksual. Pernikahan yang berasal dari kata nikah mengandung arti ikatan (akad) perkawinan yang dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum dan agama.⁷

Adapun pernikahan mengandung arti hal (perbuatan) nikah; upacara nikah. Definisi perkawinan menurut bahasa bersenggama atau bercampur dalam pengertian majaz orang menyebut nikah sebagai akad, sebab akad adalah sebab bolehnya bersenggama atau bersetubuh. Golongan Hanafiyah mendefinisikan nikah itu adalah akad yang memfaedahkan memiliki, bersenang-senang dengan sengaja, golongan asy-Syafi’iyah nikah adalah akad yang mengandung ketentuan hukum kebolehan *watha’* dengan lafaz nikah atau *tazwij* atau yang semakna dengan keduanya, golongan Malikiyah nikah adalah akad yang mengandung ketentuan hukum semata-mata untuk membolehkan *watha’*, bersenang-senang dan menikmati. Ulama berbeda pendapat tentang arti perkawinan antara lain: pendapat *pertama*, menyatakan bahwa nikah arti hakikatnya adalah *watha’* (bersenggama). Pendapat *kedua*, menyatakan bahwa makna hakikat dari nikah adalah akad, sedangkan arti majaznya adalah *watha’*. Pendapat *ketiga*, menyatakan bahwa hakikat dari nikah adalah *musytarak* atau gabungan dari pengertian akad dan *watha’*.⁸ Menurut Mazhab Hanafi makna nikah ialah bersetubuh dalam makna hakiki, sedangkan untuk makna *majazi* ialah akad. Adapun menurut Mazhab Syafi’i nikah secara

⁵ Wahbah al-Zuhaili, 1989, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, juz VII, Damsyiq: Dar al-Fikr, h. 29.

⁶ Departemen Pendidikan Nasional, 2014, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Keempat, Cet. ke-8, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, h. 639.

⁷ *Ibid.*, h. 782.

⁸ Djamaan Nur, 1993, *Fikih Munakahat*, Cet. ke-1, Semarang: Toha Putra, h. 1.

hakiki adalah akad, sedangkan makna *majazi* adalah bersetubuh, kebalikan dari Hanafi.⁹ Dalam bukunya Wahbah al-Zuhaili mendefinisikan perkawinan sebagai “akad yang telah ditetapkan oleh *syari'* agar seorang laki-laki dapat mengambil manfaat untuk melakukan *istimta'* dengan seorang wanita atau sebaliknya.”¹⁰

Menurut Sayuti Thalib, definisi perkawinan adalah suatu perjanjian yang suci kuat dan kukuh untuk hidup bersama secara sah antara seorang laki-laki dan seorang perempuan membentuk keluarga yang kekal, santun menyantuni, kasih mengasihi, tenteram dan bahagia.¹¹ Hazairin menyatakan bahwa inti dari sebuah perkawinan adalah apa yang ada pada diri seorang wanita yang boleh nikah dengannya, dan golongan Hanabilah nikah adalah akad dengan menggunakan lafaz nikah atau *taz-wij* guna membolehkan manfaat, bersenang-senang dengan wanita hubungan seksual, menurutnya tidak ada nikah (perkawinan) bila tidak ada hubungan seksual.

2. Pengertian Perkawinan Menurut UU

Pengertian perkawinan menurut ketentuan Pasal 1 UU No. 1/1974 tentang Perkawinan, bahwa perkawinan adalah 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. Dari pengertian perkawinan yang diberikan oleh UU tersebut, terdapat lima unsur dalam perkawinan yakni:

- Ikatan lahir batin.
- Antara seorang pria dan seorang wanita.
- Sebagai suami istri.
- Membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal.
- Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Menurut rumusan Pasal 1 UU No. 1 Tahun 1974 tersebut, bahwa ikatan suami istri harus berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, yakni perkawinan merupakan perikatan yang suci. Perikatan tidak dapat melepaskan dari agama yang dianut suami istri. Hidup bersama suami istri dalam perkawinan tidak semata-mata untuk tertibnya hubungan seksual tetap pada pasangan suami istri, tetapi dapat membentuk rumah tang-

⁹ Peunoh Daly, 1988, *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, h.105.

¹⁰ Ghozali, Abdul Rahman, 2008, *Fikih Munakahat*. Jakarta: Kencana-PrenadaMedia Group. Lihat juga: Abdul Aziz Muhammad Azzam dan Abdul Wahhab Sayyed Hawwas, 2009, *Fiqh Munakahat: Khitbah, Nikah dan Talak*, penerjemah: Abdul Majid Khon, Jakarta: Amzah, .

¹¹ Mohd. Idris Ramulyo, 1996, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta: Bumi Aksara, h. 2.

ga yang bahagia, rumah tangga yang rukun, kekal, aman, dan harmonis antara suami istri. Adapun Perkawinan menurut Agama Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.¹² Arti perkawinan dalam Islam, tecermin dalam Al-Qur'an surah *ar-Ruum* (21): *Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berpikir.*¹³ Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam memberikan definisi perkawinan bahwa perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalidzan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.

3. Tujuan Perkawinan

Tujuan perkawinan menurut perintah Allah adalah untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat melalui dibentuknya rumah tangga yang damai dan teratur, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam QS. *ar-Ruum* ayat 21:

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً

Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda bagi kaum yang berpikir.

Bagi penganut agama Islam, hukum perkawinan adalah merupakan bagian dari ajaran agama Islam yang wajib ditaati dan dilaksanakan sesuai ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam ketentuan agama Islam dan tidak ada ketentuan/norma dalam UU Perkawinan yang bertentangan dengan hukum Islam.

Adapun tujuan dari perkawinan menurut ketentuan Pasal 1 UU No. 1/1974 adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Adapun dalam KUH Perdata tidak ada satu pasal pun yang secara jelas-jelas mencantumkan mengenai tujuan perkawinan itu. Dalam Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam tujuan perkawinan adalah untuk mewujudkan kehidupan berumah tangga yang

¹² Mardani, 2011, *Hukum Perkawinan Islam di Dunia Islam Modern*, Edisi Pertama, Cet. ke-1, Yogyakarta: Graha Ilmu, h. 5.

¹³ Al-Jumanatul Ali, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, Jakarta: Departemen Agama RI, h. 406.

sakinah, mawadah, dan rahmah. Adapun Kitab Undang-Undang Hukum Perdata memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan perdata. Karena tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia kekal dan sejahtera, maka undang-undang ini menganut prinsip untuk mempersukar terjadinya perceraian, harus ada alasan-alasan tertentu serta harus dilakukan di depan sidang pengadilan.

Ketentuan dalam UU Perkawinan yang mempersulit perceraian dimaksud bertujuan agar perkawinan tersebut berlangsung kekal dan agar suami istri beserta anak-anaknya dapat hidup bahagia dan hal ini juga telah sesuai dengan ajaran Islam yang pada intinya menyatakan bahwa perkara halal yang dimurkai Allah adalah cerai (أَبْعَضُ الْجَلَالِ إِلَى اللَّهِ الطَّلَاقُ).¹⁴ Kalau sesuatu itu halal namun Allah murka, maka pada hakikatnya perkara tersebut telah mendekati haram yang dilarang agama. Namun baik agama maupun UU, memberikan solusi/jalan keluar apabila perkawinan tersebut benar-benar sudah tidak bisa dipertahankan lagi keutuhannya artinya cerai adalah alternatif terakhir. Dengan demikian, UU Perkawinan yang mempersulit perceraian tidak bertentangan dengan hukum Islam.

Faedah dalam perkawinan adalah untuk menjaga dan memelihara perempuan yang lemah itu dari pada kebinasaan. Sebab seorang perempuan apabila telah kawin, maka nafkah maupun perlindungannya menjadi tanggungan suaminya. Perkawinan juga berguna untuk memelihara kerukunan anak cucu (turunan), sebab kalau tidak dengan nikah tentulah anak tidak berketentuan siapa yang akan mengurusnya dan siapa yang akan bertanggung jawab atasnya. Nikah juga dipandang sebagai kemaslahatan umum, karena kalau tidak ada perkawinan tentu manusia akan menurunkan sifat kebinatangan, dan dengan sifat itu akan timbul persepilihan, bencana, dan permusuhan antara sesamanya, yang mungkin juga sampai menimbulkan pembunuhan. Demikianlah maksud perkawinan yang sejati dalam Islam. Dengan singkat untuk kemaslahatan dalam rumah tangga dan turunan, juga untuk kemaslahatan masyarakat. Oleh karenanya perkawinan dapat dilaksanakan setelah semua pihak yang telah memenuhi persyaratan dan rukun dari perkawinan yang telah ditetapkan dalam hukum Islam.

4. Filosofi Perkawinan

Seperti yang sudah kita ketahui bersama bahwa negara sudah mengatur tentang hukum perkawinan dan hidup berkeluarga, maka setiap

¹⁴ Sunan Abu Daawud 3/505, Juz II, Bab Karahatut Talaq, h. 934.

orang perlu hakikat keduanya dapat dilihat dari aspek ontologis, epistemologi, dan aksiologi dari perkawinan dan hidup berkeluarga. Aspek ontologi yaitu dapat dipahami bahwa hakikat hubungan manusia dengan nilai-nilai sebuah perkawinan dan keluarga yang dilakukan antara laki-laki dan perempuan. Dalam konsteks Indonesia, maka hakikat dasar ontologi manusia yang mendasari makna hidup keluarga dan perkawinan adalah bersumber dari nilai-nilai Pancasila sebagaimana terdapat di dalam pembukaan UUD 1945 yang menjadi *grundnorm* Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sehubungan dengan itu, maka konsep ideal yang dicita-citakan berlangsung dalam keadaan serasi yang mencerminkan dapat dipenuhinya kebutuhan keluarga dan perkawinan, yaitu kebutuhan yang berkaitan dengan: pribadi, sosial, dan Tuhan. Sementara aspek epistemologi adalah upaya filosofis untuk memahami hakikat kebenaran dan pengetahuan yang dapat dicapai rasio manusia atas hukum keluarga dan perkawinan sehingga akan dapat dipelihara dengan baik sebagai sarana manusia untuk menunaikan kehidupan di dunia. Aspek aksiologi berupaya mengetahui hakikat esensi nilai yang terdapat di dalam hukum keluarga. Fokus dari nilai di sini adalah mengenai baik dan buruk dari sudut pandang moral etika dan manfaat. Berpangkal dari keluarga yang terbentuk atas dasar perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan, kemudian menimbulkan hubungan keluarga yaitu dibedakan atas dasar keturunan darah maupun hubungan perkawinan. Demikian pula timbul hubungan kewarisan yang menjadi kepentingan negara untuk mengaturnya dalam hukum positif. Aspek aksiologi sebagai bagian dari filsafat sangat penting sebagai landasan ontologi manusia yang berimplikasi pada tatanan pengetahuan yang dihasilkannya.

Dalam UU No. 1/1974 diatur tentang definisi perkawinan, dan keabsahan perkawinan yang memiliki hubungan kebenaran korespondensi dengan filosofis ontologi manusia yang bersifat monopluralis. Landasan ontologis manusia yang monopluralis adalah landasan bagi Pancasila yang menjadi sebuah sistem filsafat, menjiwai segenap peraturan perundang-undangan di Indonesia. Ini berarti kodrat antara laki-laki dan perempuan untuk membentuk kehidupan keluarga yang bahagia telah diadopsi oleh UU dimaksud. Pendefinisian perkawinan oleh UU yang mendasarkan keabsahan perkawinan bila dilakukan sesuai dengan hukum masing-masing agama dan kepercayaannya menunjukkan bahwa hukum keluarga Indonesia sesuai dengan nilai filosofis ontologi manusia monopluralis yang mengakui nilai religius yang bersifat mutlak. Sehingga dapat diartikan bahwa filsafat hukum keluarga akan berperan positif membangun hukum yang dibutuhkan masyarakat melalui dibentuknya

perundang-undangan.

Oleh sebab itu, perkawinan sebagaimana yang diatur dalam UU No. 1/1974 mempunyai prinsip untuk menjamin cita-cita luhur perkawinan yang diaplikasikan dalam enam prinsip, yaitu:¹⁵

- a. Prinsip sukarela; bahwa UU No. 1/1974 telah mengatur tujuan dari perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal, oleh karenanya hal ini dapat terwujud melalui sukarela antara masing-masing pasangan sehingga mereka dapat mengembangkan kepribadian dalam mencapai kesejahteraan spiritual dan material.
- b. Prinsip partisipasi keluarga; bahwa melalui asas ini partisipasi orangtua atau wali amatlah diperlukan hal ini untuk menjaga kesakralan dari lembaga perkawinan itu sendiri, sebagai pewujudan dari pemeliharaan garis keturunan keluarga.
- c. Prinsip monogami; bahwa pada dasarnya UU No. 1/1974 mengatur asas monogami. Hal ini ditandai dengan dipersulitnya proses poligami.
- d. Prinsip perceraian dipersulit; bahwa UU No. 1/1974 telah mempersulit proses perceraian. Hal ini dikarenakan perceraian adalah perbuatan halal yang dimurkai Allah, sebab dalam perceraian lebih banyak mudarat daripada manfaatnya karena dapat berimbas pada psikologis anak. Hal ini jugalah yang mendasari adanya batasan usia nikah bagi mempelai laki-laki dan perempuan.
- e. Prinsip kematangan calon mempelai; bahwa pelaksanaan perkawinan juga harus memperhatikan kesiapan dari masing-masing pasangan baik secara lahir maupun batin.
- f. Prinsip memperbaiki derajat kaum wanita; bahwa melalui lembaga perkawinan akan menimbulkan adanya hak dan kewajiban bagi suami maupun istri sehingga baik suami maupun istri bersama-sama dapat menata rumah tangga yang bahagia, kekal, dan sejahtera, tidak hanya itu, ada persyaratan-persyaratan dalam poligami dalam UU No. 1/1974 yang salah satunya adalah izin dari istri terdahulu merupakan penegasan tentang kedudukan kaum perempuan dalam lembaga perkawinan, sehingga laki-laki tidak dapat berbuat semena-mena yang dapat merusak kesakralan lembaga perkawinan.

Oleh sebab itu, perkawinan hendaklah didasari oleh cinta, karena tanpa adanya cinta atau perkawinan yang didasari adanya tujuan politik atau materi dapat berpotensi menimbulkan ketidakbahagiaan dan persoalan di kemudian hari. Membahas tentang cinta, amatlah menarik untuk

¹⁵ Abd. Ghofur Anshori, 2011, *Hukum Perkawinan Islam: Perspektif Fiqh dan Hukum Positif*, Yogyakarta: UII Press, h. 28-29.

menyimak korespondensi antara Plato dan Socrates.

Suatu hari, Plato bertanya kepada Socrates apa itu cinta. Socrates: "Pergilah ke ladang, petik dan bawa setangkai gandum yang paling besar dan baik, ingat, setelah kamu lewati kamu tidak boleh kembali dan kesempatanmu hanya sekali." Lalu Plato melakukan, tetapi dia kembali dengan tangan kosong. Socrates bertanya kenapa kembali dengan tangan kosong. Plato: "Aku melihat beberapa gandum yang besar dan baik saat melewati ladang, tetapi aku berpikir mungkin ada yang lebih besar dan baik dari yang ini, jadi aku melewatinya, aku tidak menemukan yang lebih baik dari yang aku temui di awal, akhirnya aku tidak membawa satu pun." Socrates menjawab, "Itulah cinta yang hakikatnya manakala engkau belum puas dan menemukannya, maka kau akan terus mencari dan mencari, melihat sesuatu dan membandingkannya dengan yang lain, sehingga kehampaan yang kau dapatkan."

Di hari yang lain, Plato bertanya kepada Socrates apa itu pernikahan. Socrates: "Pergilah ke hutan, potong dan bawalah pohon yang paling tebal dan paling kuat, tapi ingat satu hal setelah kamu lewati kamu tidak boleh kembali dan kesempatanmu hanya sekali." Plato pergi melakukan apa yang diminta, tetapi dia tidak membawa pohon yang tinggi dan kuat hanya bagus. Socrates bertanya alasannya. Plato: "Aku melihat beberapa pohon yang bagus di hutan, tapi saya belajar dari kasus gandum, jadi aku memilih yang pohon ini. Karena jika tidak, aku takut kembali dengan tangan kosong lagi, kurasa ini adalah pohon terbaik yang aku lihat." Socrates berkata, "Itulah arti pernikahan. Hakikat perkawinan, di mana engkau berani memutuskan memilih yang baik menurut pandanganmu dan walaupun engkau tahu bahwa itu bukanlah yang terbaik, di sinilah engkau menentukan sikap dalam memilih, perkawinan adalah pengambilan keputusan yang berani, penyatuan dua hati, penyatuan dua karakter yang berbeda di mana dua insan ini harus dan berani berbagi serta menyatukan dua pandangan menjadi satu untuk menerima kekurangan dan kelebihan."

Selanjutnya Plato bertanya kepada Socrates apa itu kebahagiaan. Socrates: "Pergilah melewati ladang, petiklah bunga yang paling cantik, tapi ingat satu hal setelah kamu lewati kamu tidak boleh kembali dan kesempatanmu hanya sekali." Plato pergi melakukan apa yang diminta, dia kembali membawa bunga yang cukup cantik. Socrates bertanya apakah ini bunga yang paling cantik. Plato: "Aku melihat bunga ini, memetikinya dan berpikir ini adalah bunga yang paling cantik, dalam perjalanan di ladang aku melihat banyak bunga yang cantik, aku tetap percaya bunga yang aku petik adalah yang paling cantik, kemudian aku membawanya kembali." Kemudian Socrates berkata: "itulah kebahagiaan."

Selanjutnya Plato bertanya kepada Socrates apa itu selingkuh, Socrates meminta Plato pergi ke hutan lagi, dan kembali dengan bunga yang paling cantik. Plato pergi dan 2 jam kemudian dia kembali membawa bunga berwarna cerah yang agak layu. Socrates bertanya, "Apakah ini bunga yang paling cantik?" Plato menjawab: "Selama 2 jam aku mencari bunga yang paling cantik dan menemukan ini, tapi dalam perjalanan pulang bunga yang aku petik layu." Kemudian Socrates berkata: "itulah perselingkuhan."

Plato bertanya apa arti kehidupan, Socrates memintanya ke hutan, dia harus kembali dan membawa bunga yang paling cantik. Plato belajar dari pengalamannya, dan pergi dengan penuh keyakinan. Tiga hari berlalu, Plato belum kembali. Socrates berjalan ke hutan mencari Plato dan menemukan kemahnya. Socrates bertanya apakah dia sudah menemukan bunga yang paling cantik. Plato menunjuk bunga di sebelahnya dan mengatakan itu adalah bunga paling cantik. Socrates bertanya kenapa dia tidak membawanya pulang. Plato menjawab: "Jika aku melakukannya, bunga itu akan layu. Meskipun tidak ku petik, cepat atau lambat bunga akan layu. Jadi aku berada di dekatnya waktu bunga itu sedang mekar, dan pada saat bunga itu mati aku akan menemukan bunga yang lain; itu bunga kedua yang aku temukan."

Lalu Socrates berkata: "Sekarang kamu sudah mengetahui kebenaran hidup. Dengan demikian, cinta itu semakin dicari, maka semakin tidak ditemukan. Cinta adanya di dalam lubuk hati, ketika dapat menahan keinginan dan harapan yang lebih. Ketika pengharapan dan keinginan yang berlebih akan cinta, maka yang didapat adalah kehampaan, tiada sesuatu pun yang didapat, dan tidak bisa dimundurkan kembali. Waktu dan masa tidak dapat diputar mundur. Terimalah cinta apa adanya. Perkawinan adalah kelanjutan dari cinta, proses memperoleh kesempatan, ketika kamu mencari yang terbaik di antara pilihan yang ada, maka akan mengurangi kesempatan untuk mendapatkannya. Ketika kesempurnaan ingin kau peroleh, akan sia-sialah waktumu mendapatkan perkawinan itu, karena sebenarnya kesempurnaan itu hampa adanya. Jika kita sudah mencintai seseorang dan memiliki keinginan untuk melangkah ke jenjang berikutnya, kita yakin bahwa pilihan kita tepat dan kita tidak akan berpikir lagi untuk mencari seseorang yang lebih baik dari pasangan kita. Kesetiaan dan konsistensi pada pasangan sangat diperlukan dalam pernikahan selain itu dengan hanya berpikir pasangan kita yang terbaik kita akan semakin sayang dan cinta kepada pasangan kita."

Selanjutnya ketika memperbincangkan perkawinan dalam Islam, maka seorang filsuf Islam terkemuka yaitu Imam Ghazali membagi tujuan dan faedah perkawinan menjadi lima hal, yakni:

- a. Memperoleh keturunan yang sah, yang akan melangsungkan keturunan serta memperkembangkan suku-suku bangsa manusia.
- b. Memenuhi tuntutan naluri hidup kemanusiaan
- c. Memelihara manusia dari kejahatan dan kerusakan;
- d. Membentuk dan mengatur rumah tangga yang menjadi basis utama dari masyarakat yang besar atas dasar kecintaan dan kasih sayang.
- e. Menumbuhkan kesungguhan berusaha mencari rezeki penghidupan yang halal, dan memperbesar rasa tanggung jawab.

Dalam UU Perkawinan menyebut dua tujuan perkawinan yakni keluarga yang bahagia dan keluarga yang kekal. Kebahagiaan dalam keluarga mencakup dua sisi, yaitu sisi lahiriah dan sisi batiniah. Sisi lahiriah harus tampak dalam keharmonisan hidup melalui sikap jujur, disiplin, vitalitas, pengaturan ekonomi keluarga dengan bijak, perencanaan dan pengaturan kelahiran anak, relasi dalam keluarga baik internal maupun eksternal, tangguh menghadapi cobaan, dan lain-lain. Adapun sisi batiniah terungkap dalam saling menerima satu sama lain walau ada perbedaan dan atau kekurangan, saling mendukung, menghargai perbedaan dan saling menghormati. Sementara keluarga yang kekal adalah keluarga yang utuh dan idealnya keutuhan keluarga ini dipertahankan hingga maut menjemput pasangan.

C. KEABSAHAN PERKAWINAN

1. Perkawinan Menurut Hukum Adat

Pengertian perkawinan menurut hukum adat adalah suatu ikatan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan untuk membentuk suatu rumah tangga atau keluarga baru yang nantinya akan menghasilkan keturunan, yang mana perkawinan ini bersangkutan paut dengan masalah kedudukan, harta kekayaan dan masalah pewarisan.¹⁶ Perkawinan yang dilaksanakan secara adat dengan melibatkan keluarga besar kedua belah pihak. Di samping hukum tertulis, terdapat hukum tidak tertulis, yaitu hukum adat dan senantiasa pula ada hukum yang tidak berasal dari alat-alat perlengkapan lain dan dari berbagai golongan dalam masyarakat.¹⁷

Perkawinan tidak berimbang dengan urusan keluarga, urusan rumah tangga, urusan pergaulan masyarakat, urusan kedudukan, dan urusan pribadi.¹⁸ Indonesia terdiri beragam adat dan istiadat yang berbeda-beda

¹⁶ Tolib Setiady, 2009, *Intisari Hukum Adat Indonesia (Dalam Kajian Kepustakaan)*, Bandung: Alfabeta, h. 222.

¹⁷ Van Dijk, 2006, *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, h. 5.

¹⁸ J. Prins, 1982, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, h. 42.

antara satu daerah dan daerah lainnya, hal ini memengaruhi perkawinan di Indonesia. Melangsungkan perkawinan itu hanyalah subjek hukum yang dinamakan pribadi kodrati, tetapi tidak setiap pribadi kodrati yang dapat melangsungkan perkawinan.¹⁹ Menurut hukum adat, perkawinan bukan saja berarti sebagai perikatan hubungan keperdataan saja, tetapi merupakan perikatan adat yang mana suatu ikatan perkawinan bukan semata-mata membawa akibat terhadap hubungan-hubungan keperdataannya saja. Menurut Ter Haar bahwa perkawinan itu adalah urusan kerabat, urusan keluarga, urusan masyarakat, urusan martabat, dan urusan pribadi dan menyangkut urusan keagamaan.²⁰ Perkawinan dalam arti adat adalah perkawinan yang mempunyai akibat hukum terhadap hukum adat yang berlaku dalam masyarakat bersangkutan. Akibat hukum ini telah ada sejak sebelum perkawinan itu terjadi, yang mana yang dimaksud dengan akibat hukum ini adalah yang akan menimbulkan suatu hak dan kewajiban orangtua, yaitu dalam pelaksanaan upacara adat, membina dan memelihara kerukunan keutuhan dan kelanggengan dari kehidupan anak-anak mereka yang terikat dalam perkawinan. Dalam perkawinan adat di Indonesia dapat berbentuk dan bersistem perkawinan jujur yang mana dalam perkawinan ini dilakukan pelamaran yang dilakukan oleh laki-laki kepada pihak wanita biasanya perkawinan jujur ini terdapat pada daerah patrilineal (Batak, Lampung, dan Bali). Perkawinan semanda yang mana dalam bentuk pelamaran yang dilakukan oleh pihak wanita kepada pihak laki-laki dan setelah perkawinan terjadi, pihak laki-laki mengikuti pihak wanita, perkawinan ini terdapat pada daerah matrilineal (Minangkabau, Semendo Sumatra Selatan) dan perkawinan bebas yang mana pelamarannya dilakukan oleh pihak laki-laki kepada pihak wanita, dan untuk tempat kedudukan dan kediaman mereka bebas untuk memilih, perkawinan seperti ini terdapat pada daerah parental (Jawa: mencar, mentas).

Perkawinan yang dilakukan antar-adat dan atau suku-suku yang berbeda-beda tidak menjadi masalah yang rumit serumit perkawinan beda agama yakni perkawinan yang dilangsungkan antar-agama. Oleh karena itu, perbedaan adat hanya menyangkut perbedaan budaya masyarakat bukan perbedaan keyakinan atau keimanan. Jadi perkawinan menurut hukum adat lebih luas pengertiannya dibandingkan dengan perkawinan menurut perundang-undangan. Perkawinan adat bersifat:

- a. Patrilokal (pada susunan patrilineal dan matrilineal), seperti suami istri tinggal pada keluarga laki-laki (sementara atau selamanya).

¹⁹ Soerjono Soekanto, 2011, *Hukum Adat Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, h. 217.

²⁰ Hilman Hadikusuma, 1983, *Hukum Perkawinan Adat*, Bandung: Alumni, h. 22.

- b. Matrilokal: suami istri tinggal pada keluarga si perempuan (pada tertib matrilineal dan parental: pada tertib yang terakhir ini kadang-kadang berganti patria atau matrilokal), berapa lamanya sesudah keluarga yang baru itu pindah ke rumah sendiri.
- c. Upacara perkawinan adat pada sesuatu perkawinan, berakar pada adat istiadat serta kepercayaan, upacara keagamaan dilakukan pada hari sebelum pernikahan dan berlangsung sampai sesudah upacara nikah, dan upacara perkawinan setiap daerah berbeda.

Sahnya perkawinan menurut hukum adat, tergantung pada upacara perkawinan hukum agama yang dianut masyarakat adat di Indonesia. Apabila telah dilaksanakan menurut tata cara hukum agama, maka perkawinan itu sudah sah menurut hukum adat. Upacara perkawinan tujuannya untuk meresmikan masuknya individu menjadi warga adat merupakan upacara perkawinan adat.²¹

Mengenai tempat kedudukan wanita dalam hukum adat, di Indonesia terdiri dari tiga sistem, yaitu sistem matrilineal, parental, serta patrilineal, dan pengaturan sistem kekeluargaan tersebut berbeda di masing-masing daerah. Pada masyarakat matrilineal umumnya baik istri maupun suami masing-masing tinggal dalam rumah keluarganya sendiri, tetapi dalam sistem patrilineal umumnya si wanita mengikuti tempat kedudukan dari si laki-laki dan pada sistem parental pada umumnya tidak ada peraturan yang tetap mengenai kedudukan dari kedua belah pihak. Pada sistem kekeluargaan ini lebih mengedepankan sistem parental karena musyawarah lebih dikedepankan, sering kali istri mengikuti kedudukan suami dan sering kali suami mengikuti kedudukan istri. Hak wanita untuk melakukan tindakan hukum dalam hukum perkawinan menurut hukum adat dalam sistem matrilineal kaum wanita yang telah kawin berhak untuk bertindak sendiri sekadar mengenai barang-barang yang dimilikinya.²²

Dalam sistem patrilineal kaum wanita tidak berhak melakukan tindakan hukum, dan dalam sistem parental seperti penjelasan sebelumnya. Hal ini menjelaskan mengenai kedudukan wanita atau hak wanita dalam melakukan suatu tindakan hukumnya. Wanita umumnya berhak bertindak mengenai barang-barang yang dimilikinya, dan mengenai harta yang dimiliki oleh mereka bersama dikuasai oleh suaminya. Namun meskipun dikuasai suami sebelum melakukan tindakan yang penting, suami memberitahukan dahulu kepada istrinya sebelum melakukan suatu tindakan

²¹ Roelof Van Dijk, 2006, *Pengantar Hukum Adat Indonesia*, Bandung: Mandar Maju.

²² Nani Soewondo, 1984, *Kedudukan Wanita Indonesia dalam Hukum dan Masyarakat*, Jakarta: Ghalia Indonesia, h. 50.

dan kaum wanita sama dengan sistem patrilineal dapat menuntut nafkah dan dapat meminta cerai jika ditinggalkan begitu saja oleh suaminya.

Dalam Pasal 1 UU Perkawinan dijelaskan 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. Menurut Pasal 26 KUH Perdata, masalah perkawinan berkaitan dengan hubungan keperdataan saja. Pasal 81 KUH Perdata tidak ada upacara keagamaan yang boleh diselenggarakan sebelum kedua pihak membuktikan kepada pejabat/pemuka agama mereka bahwa perkawinan di hadapan pegawai pencatatan sipil telah berlangsung. Hal ini jelas bahwa KUH Perdata hanya melihat dari segi keperdataannya dan administratif saja, yakni mengabaikan segi keagamaan dan hal tentunya tidak sesuai dengan dasar falsafah Negara Republik Indonesia, yakni Pancasila.

2. Perkawinan Menurut Agama Hindu

Agama Hindu merupakan agama dominan di Asia Selatan terutama di India dan Nepal yang mempunyai tradisi beraneka ragam. Agama ini meliputi berbagai aliran di antaranya Saiwa, Waisnawa, dan Sakta serta suatu pandangan luas akan hukum dan aturan tentang "moralitas sehari-hari" yang berdasar pada karma, darma, dan norma kemasyarakatan. Agama Hindu cenderung seperti himpunan berbagai pandangan filosofis atau intelektual, daripada seperangkat keyakinan yang baku dan seragam.²³ Agama Hindu merupakan agama tertua di dunia yang masih bertahan hingga kini, dan umat Hindu menyebut agamanya sendiri sebagai *Sanātana-dharma* (*Dewanagari*: artinya darma abadi/jalan abadi) yang melampaui asal mula manusia.²⁴ Agama ini menyediakan kewajiban kekal untuk diikuti oleh umatnya tanpa memandang strata, kasta, atau sekte seperti kejujuran, kesucian, dan pengendalian diri.

Secara umum hukum adalah peraturan-peraturan yang mengatur tingkah laku manusia dalam kehidupan sehari-hari. Hukum berfungsi untuk membatasi kepentingan dari setiap pendukung hukum, menjamin kepentingan dan hak mereka masing-masing. Tujuan yang hendak dicapai dari adanya hukum itu adalah suatu keadaan yang damai, adil, sejahtera, dan bahagia. Hukum berfungsi sebagai pengadilan sosial agar tercapai ketertiban. Ketertiban merupakan syarat pokok dalam masyarakat. Dalam ilmu hukum dibedakan antara *statuta law* dengan *common*

²³ Georgis, Faris, 2010, *Alone in Unity: Torments of an Iraqi God-Seeker in North America*, Pittsburgh, Pennsylvania: Dorrance Publishing, h. 62.

²⁴ Harvey, Andrew, 2001, *Teachings of the Hindu Mystics*, Boulder: Shambhala.

law/natural law, yakni hukum yang dibentuk oleh penguasa dan hukum alam yang ada secara alamiah.

Dalam agama Hindu, suatu perkawinan mempunyai makna dalam sebuah pengorbanan suci (*yadnya*), dalam konsep Hindu perkawinan disebut *grhasta* yang memiliki arti masa berumah tangga. Perkawinan dalam agama Hindu bertujuan hidup sejahtera dan bahagia, dalam kitab *Manawadharmasastra* ada tiga tujuan, yaitu *dharmasampatti*, *praja*, dan *rati*. Ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan dan Penpres No. 1 Tahun 1963 yang diundangkan menjadi UU No. 5/1969 menentukan adanya hukum Hindu untuk ditinjau dalam rangka pelaksanaan UU Perkawinan yang dilakukan menurut agama dan kepercayaan masing-masing.²⁵ Menurut istilahnya, hukum adalah darma atau darma adalah hukum. Sistem perkawinan Hindu adalah cara atau bentuk usaha yang dibenarkan dan yang dapat dilakukan oleh seseorang menurut hukum Hindu dalam melegalisasi tata cara perkawinan, dengan demikian baik formil maupun materiel dapat dinyatakan sah sebagai suami istri.²⁶ Berdasarkan *Manusmṛiti* (*Manudharmasastra*), perkawinan umat Hindu bersifat religius dan obligator (mengikat), hal ini dihubungkan dengan adanya kewajiban bagi seorang untuk mempunyai keturunan laki-laki (*purusa*) agar anak tersebut dapat menyelamatkan orangtua dari neraka. Apabila perkawinan tidak dilangsungkan dengan upacara menurut hukum agama Hindu, maka perkawinan itu tidak sah. Dalam hukum adat Bali, perkawinan selain dilandasi oleh UU Perkawinan, juga dilandasi oleh agama Hindu. Dalam hukum adat Bali dikenal adanya dua bentuk perkawinan yaitu:

- a. **Bentuk biasa**, yakni perkawinan yang dilakukan antara laki-laki dan perempuan, dengan si laki-laki berkedudukan sebagai *purusa*. Dalam perkawinan seperti ini laki-laki mengawini perempuan dengan menarik perempuan itu masuk rumpun keluarga laki-laki. Perempuan berkedudukan sebagai *predana*. Dalam arti juga keturunannya nanti secara otomatis akan masuk ke dalam rumpun keluarga laki-laki sebagai suaminya dan tidak mempunyai hubungan hukum dengan keluarga ibunya. Terjadinya bentuk perkawinan ini adalah sebagai akibat dianutnya sistem kekeluargaan patrilineal di Bali. Menurut sistem kekeluargaan patrilineal, anak laki-laki yang memegang peranan yang sangat penting selaku pelanjut keturunan dalam keluarga, sehingga dalam perkawinan si istri akan mengikuti suami dan demikian pula berlaku bagi anak-anaknya nanti akan masuk menjadi anggota keluarga ayahnya.

²⁵ Gde Pudja, 1984, *Pengantar tentang Perkawinan Menurut Hukum Hindu*, Jakarta: Mayasari, h. 18.

²⁶ Gde Pudja dan Tjokro Rai Sudarta, *Manawa Dharma Sastra*, Jakarta: Hanuman Sakti, 2002.

- b. **Bentuk *nyentana***, yakni perkawinan yang dilakukan dengan perempuan berkedudukan sebagai *purusa*. Hal ini merupakan kebalikan dari bentuk perkawinan biasa yang berlaku dan dilaksanakan di Bali. Dalam perkawinan seperti ini, si perempuan kawin dengan laki-laki dengan menarik si laki-laki itu masuk ke rumpun keluarga si perempuan. Si perempuan menjadi berkedudukan sebagai laki-laki, sedangkan si laki-laki akan berkedudukan sebagai perempuan. Bagi si perempuan akan berlaku hukum kewarisan yang lazim berlaku untuk laki-laki di keluarga itu. Dalam arti juga keturunannya nanti secara otomatis akan masuk ke dalam rumpun keluarga si perempuan sebagai istrinya yang berstatus *purusa* dan tidak memiliki hubungan hukum dengan keluarga ayahnya. Bagi laki-laki yang *nyentana*, kedudukannya dalam warisan adalah sebagai perempuan.²⁷

Perkawinan adalah salah satu peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, perkawinan tidak hanya menyangkut perempuan dan pria yang akan menjadi suami istri saja tetapi juga menyangkut orangtua kedua belah pihak, saudara-saudaranya bahkan kerabat lainnya.

Perkawinan juga bukan hanya sekadar untuk memenuhi tuntutan kebutuhan hidup, tetapi perkawinan itu untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal serta terbentuk rumah tangga yang sehat dan anak yang lahir dari keturunan yang sah. Dalam adat Bali sebelum melakukan perkawinan antara calon suami atau calon istri melakukan kawin lari atau kawin rangkat dengan maksud bakal suami melarikan bakal istri dengan paksaan. Dalam perkawinan semacam ini, mempelai laki-laki wajib memberi ganti rugi juga kepada pihak yang terhina dan di samping itu, harus pula membayar pengeluaran perkawinan biasa lainnya. Istilah perkawinan di Bali adalah *Patukun-luh*, Pemberian jujur atau *Patukun-luh* oleh pihak laki-laki kepada pihak perempuan adalah sebagai lambang diputuskannya hubungan kekeluargaan si istri dengan orangtua, nenek moyang, saudara sekandungnya. Mengenai perkawinan rangkat (*Gandharwa Wiwaha*) yang menurut hukum Hindu formalitas, ia sudah sah sebagai suami istri sejak upacara *bea-kaon* (*mekala-kalaan*), namun karena proses hukum yang dikehendaki untuk registrasinya, maka saat kedua pihak telah melakukan upacara keagamaan agar mencatatkan perkawinan.²⁸ Perkawinan agama Hindu dikaitkan dengan urusan niskala dan sekala, bahwa perkawinan merupakan urusan sekala, adanya pengumuman di

²⁷ Ketut Atardi, 1987, *Hukum Adat Bali dengan Aneka Masalahnya Dilengkapi Yurisprudensi*, Cet. ke-2, Denpasar: Setia Lawan, h. 169.

²⁸ Gde Pudja, *Op. cit.*, h. 80.

Desa Pakraman dengan awik-awik yang berlaku di banjar atau desa pakraman setempat dan adanya akta perkawinan.²⁹

Setelah adanya UU Perkawinan pada Pasal 2 ayat (2) yang mewajibkan suatu perkawinan dicatatkan sesuai dengan aturan perundang-undangan yang berlaku dan akhir dari proses pencatatan perkawinan adalah diterbitkannya akta perkawinan oleh kantor catatan sipil setelah pemohon memenuhi segala persyaratan yang diperlukan. Fungsi pencatatan perkawinan sama halnya dengan pencatatan peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, yakni kelahiran atau kematian yang dinyatakan dalam suatu akta resmi yang dimuat dalam daftar pencatatan. Akta perkawinan bagi agama Hindu, tidak jauh berbeda dengan umat non-Hindu yang tidak hanya berfungsi untuk membuktikan telah dilaksanakan perkawinan secara sah, juga untuk menjelaskan kedudukan hukum seseorang dalam keluarga.

3. Perkawinan Menurut Agama Buddha

Doktrin atau pokok ajaran agama Buddha disebut dharma, ajarannya ini dirumuskan dalam apa yang disebut empat kebenaran yang mulia atau empat *aryasatyani*. *Aryasatyani* terdiri dari empat kata, yaitu *dukha* artinya penderitaan, *samudaya* artinya sebab, *nirodha* artinya pepadaman, dan *marga* artinya jalan yaitu jalan kelepasan.³⁰ Menurut Buddha, hidup adalah penderitaan, dilahirkan, tua, mati, dilahirkan kembali. Perkawinan sebagai salah satu aspek hidup akan selalu dicengkeram oleh *dukha*, dan dalam suatu perkawinan kebahagiaan yang diperoleh adalah bersifat kebahagiaan duniawi (*lokiya*), sedangkan kebahagiaan tertinggi adalah nirwana (*nibbana*) yang untuk mencapainya diperlukan pepadaman semua kekotoran batin termasuk nafsu seks. Perkawinan menurut agama Buddha adalah sebagai suatu ikatan suci yang harus dijalani dengan cinta dan kasih sayang seperti yang diajarkan oleh Buddha. Perkawinan adalah ikatan lahir dan batin dari dua orang yang berbeda kelamin, yang hidup bersama untuk selamanya dan bersama-sama melaksanakan Dharma Vinaya untuk mendapatkan kebahagiaan dalam kehidupan sekarang dan kehidupan yang akan datang, dikenal empat macam perkawinan di dalam ajaran agama Buddha yaitu:

- Raksasa (*chavo*) yang hidup bersama, karena suami istri adalah pasangan yang hina dan berkelakuan buruk.
- Raksasa yang hidup bersama Dewi, karena suami yang berkelakuan

²⁹ I Ketut Sudantra, dkk., 2011, *Perkawinan Menurut Hukum Adat Bali*, Denpasar: Udayana University Press, h. 16.

³⁰ Harun Hadiwijono, 2001, *Agama Hindu dan Buddha*, Jakarta: PT BPK Gunung Mulia, h. 64-68.

- buruk hidup dengan istri yang berbudi luhur dan berkelakuan baik.
- c. Dewa yang hidup bersama raksasi, karena suami yang berkelakuan baik hidup dengan istri yang berkelakuan buruk.
 - d. Dewa yang hidup bersama dewi, karena suami istri merupakan pasangan yang mulia, yang berkelakuan baik.

Tujuan dari perkawinan ini untuk mencapai kebahagiaan lahir dan bathin, baik dalam kehidupan sekarang maupun dalam yang akan datang. Syarat-syarat perkawinan menurut agama Buddha mengatur masalah perkawinan umatnya berupa syarat materiel yakni syarat minimal harus dimiliki oleh umat Buddha yakni:

- a. Apa pun yang mendorong suatu pasangan untuk menikah cinta kasih dan pengertian yang baik dengan tujuan membahagiakan satu nama lain adalah hal utama yang harus dikembangkan.
- b. Usia kedua calon mempelai tidak terlalu jauh berbeda.
- c. Kedua calon mempelai haruslah se-dharma, mempunyai keyakinan yang sebanding tata susila yang sebanding, kemurahan hati yang sebanding dan kebijaksanaan yang sebanding pula.

Formalitas atau tatacara perkawinan disusun oleh para pemimpin agama Buddha, disesuaikan dengan tradisi dan kebudayaan setempat dengan berpedoman pada ajaran Buddha. Dengan selesainya upacara keagamaan selesai pula pelaksanaan perkawinan menurut agama Buddha, selanjutnya untuk kepastian hukum perkawinan tersebut, pernikahan yang sudah sah menurut hukum agama harus dicatatkan ke kantor catatan sipil sesuai ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU-Perkawinan No. 1/1974.

4. Perkawinan Menurut Agama Konghucu

Manusia adalah makhluk ciptaan Tuhan yang paling sempurna karena manusia diciptakan khusus oleh Tuhan dengan kelebihan yang berbeda dengan makhluk lainnya. Manusia mendapatkan *Xing* (watak sejati) berupa *Ren, Yi, Li, Ti, Yong*, dan *Xin* (cinta kasih, kebenaran, kesucilaan, keberanian, dipercaya) menjadikan manusia sempurna dibandingkan dengan makhluk lainnya (kitab *Men Zi*).³¹ Watak sejati (*Xing*) inilah yang menjadikan manusia memiliki kelebihan dibandingkan dengan makhluk lainnya seperti hewan dan tumbuhan. Namun demikian, manusia juga memiliki sifat hewan dan tumbuhan, bahkan adakalanya manusia itu sifatnya melampaui hewan dan tumbuhan. Sebagai contoh nyata misal-

³¹ Mengzi VII A: 38 sebagaimana dikutip Ongky Setio Kuncono dalam <http://spocjournal.com/hukum/346-perkawinan-menurut-agama-konghucu>

kan harimau, meskipun sebagai binatang, tidak pernah kita menjumpai se-ekor induk harimau memakan anaknya atau sebaliknya, jarang kita jumpai seekor anak harimau memangsa induknya. Hal ini berbeda dengan manusia, adakalanya manusia yang membunuh orangtuanya sendiri dan ada pula yang melakukan hubungan sex dengan ibunya sendiri. Kenyataan ini menunjukkan kepada kita bahwa manusia itu meskipun diciptakan Tuhan sebagai makhluk yang paling sempurna, manusia juga sebagai hewan yang sangat buas sekali. Karena sifat-sifat manusia yang demikian itulah, maka dibuat suatu aturan atau ketentuan agar tidak sampai manusia itu bertindak dan berbuat hal-hal yang merugikan orang lain. Khususnya berkaitan dan hubungan antara pria dengan wanita yang lebih populer disebut dengan pernikahan, maka dibuatlah aturan permainan berupa hukum perkawinan agar manusia yang juga memiliki sifat hewani dan tumbuhan dibatasi ruang geraknya agar tidak melanggar kebenaran.

Dengan *Xing* pulalah manusia memiliki akal budi dan kehendak yang bebas sebagai makhluk yang memiliki jasmani dan rohani. Sebagai makhluk yang memiliki rohani, manusia dengan akal budinya dan kehendak bebasnya memiliki keinginan/kebutuhan untuk kepentingan pribadinya, seperti pernikahan. Pernikahan di samping kodrat juga merupakan kebutuhan manusia di samping kebutuhan pokok (sandang pangan) dan orang normal akan menikah untuk melanjutkan keturunan. Menikah memiliki arti luas di mana dengan menikah berarti manusia telah menyosialisasikan kehidupannya. Belajar menjadi manusia yang utuh (*learning to be human*), belajar untuk tidak egois, belajar untuk bisa saling membagi dan berbagi kasih, belajar untuk mengatasi kehidupan secara bersama-sama. Dengan menikah manusia akan memahami kelebihan dan kekurangan pada dirinya sebab dari pernikahan kedewasaan manusia baik fisik maupun psikisnya diasah oleh berbagai percobaan hidup.

Pernikahan dalam pengertian ajaran Konghucu adalah perkawinan antara laki-laki dan perempuan, pertautan antara *Khian* dan *Khun*-lah yang melahirkan keturunan anak manusia dan ini adalah firman Tuhan atau kodrat. Sebagaimana diketahui dalam kaitannya dengan alam, *Khian* dilambangkan sebagai langit, *Khun* dilambangkan sebagai bumi. Berkaitan dengan metafisika, maka *Khian* itu melambangkan *Tian* (Tuhan), sedangkan *Khun* adalah ciptaan-Nya yakni alam semesta dan seisinya. Dalam kaitannya dengan manusia, *Khian* dilambangkan sebagai laki-laki, sedangkan *Khun* dilambangkan sebagai wanita atau ibu. Bahwa terjadinya berlaksana benda tak lain adalah pertautan antara (*Khun/Yin* dan *Khian/Yang*), maka pertautan antara *Khun/Yin* (perempuan) dan *Khian/*

Yang (lelaki) sajalah keturunan manusia itu akan terjadi.³²

Dalam kehidupan bermasyarakat, baik pria maupun wanita memiliki kehendak bebasnya terutama menyangkut keinginan dan kebutuhan untuk bergaul dan hidup bermasyarakat sebagai makhluk sosial. Dalam memenuhi kehidupannya sebagai makhluk sosial manusia tentu tidak mungkin dapat memenuhi kebutuhan hidupnya baik kebutuhan jasmani maupun kebutuhan mental spiritual, karena secara naluri manusia sangat membutuhkan orang lain sebagai teman dalam kehidupannya. Kehidupan manusia di dunia ini tidak lepas dari suatu proses (lahir-nikah-mati), begitu pula mereka pasti mengalami suatu proses (transformasi) dalam kehidupan dari masa kanak-kanak, remaja hingga dewasa. Dari masa ini, masa yang terpenting adalah masa peralihan dan tingkat remaja ke tingkat kehidupan keluarga yang dinamakan dengan perkawinan.

Menurut Confucius (Khonghucu) perkawinan adalah hal yang paling pokok dalam berkeluarga sebab keluarga adalah susunan masyarakat terkecil sebagai proses pembelajaran hidup dan arti kehidupan. Masa perkawinan adalah masa di mana memisahkan kehidupan dari orangtua (proses berdikari) di mana mereka harus menentukan nasibnya sendiri untuk memenuhi kehidupannya, menjalin hubungan yang harmonis antara suami istri yang berbeda karakter dan sifat-sifat, membesarkan anak-anak berdasarkan pada tatanan etika moral *Ren, Yi, Li, Ti, Yong, dan Xin*.

Pernikahan bukan hanya sekadar legitimasi hubungan seksual antara wanita dan pria, dan bukan juga sekadar upacara perestuan akan berlangsungnya proses lahirnya generasi baru manusia, namun pernikahan merupakan momen dimulainya kemandirian seorang anak memasuki kehidupan bersosial, yakni anak akan melakukan interaksi sosial secara mandiri.³³ Dalam kehidupan berkeluarga tentu saja tidak bisa lepas dari hukum atau peraturan, ikatan yang mengatur kehidupan rumah tangga, karena di samping perkawinan merupakan proses awal dari perwujudan bentuk kehidupan manusia juga perkawinan merupakan hubungan sosial yang melibatkan hukum tertulis maupun tidak tertulis. Bahwa Tuhan (*Tian/Thian*) telah menciptakan manusia di dunia ini berlainan jenis *Yin* dan *Yang* (pria dan wanita) yang saling melengkapi. Mereka memiliki *Xin* (watak sejati) dan juga memiliki *Hi, Ho, Ay, Lok* (nafsu-nafsu) yang mendorong mereka saling memiliki daya tarik, saling mengenal satu sama lain, saling mencintai, dan saling menyayangi untuk hidup

³² Ongky Setio Kuncono, *Perkawinan Menurut Agama Konghucu Ditinjau dari UU No. 1/1974 dalam Agama Khonghucu Ditinjau dari UU No. 1/1974*. Dalam html <http://spocjournal.com/hukum/346-perkawinan>, diakses pada 20 November 2017.

³³ Soetandyo Wignyoebroto, 1997, *Perspektif Perkawinan Ditinjau dari Sudut Hukum, Sosial, dan Agama Khonghucu*. Surabaya: Penelitian dan Pengembangan Majelis Agama Khonghucu Indonesia, Edisi II Boen Bio, h. 7.

bersama. Dengan kata lain, telah menjadi kodrat alam bahwa dua insan yang berlainan jenis kelamin itu membentuk suatu ikatan lahir batin dengan tujuan menciptakan keluarga bahagia, sejahtera dan harmonis (*Hee*) serta abadi dalam ikatan perkawinan.

Perkawinan sebagai suatu perbuatan hukum mempunyai akibat terhadap pihak-pihak yang bersangkutan yaitu suami, istri, dan anak-anak yang dilahirkan akibat dari perkawinan. Untuk itu, agar perkawinan dapat dilaksanakan dengan baik demi tercapainya keluarga yang bahagia dan harmonis (*Hee*), sejahtera dan abadi, membawa hoki (keberuntungan) diperlukan suatu peraturan yang mengatur perkawinan. Perkawinan menurut agama Khonghucu dalam hal laki-laki dan perempuan hidup berkeluarga adalah hubungan terbesar dalam hidup manusia. Adapun jalan suci (*tao/dao*) yang harus ditempuh di dunia ini mempunyai lima perkara dengan tiga pusaka dalam menjalankannya. Salah satunya adalah hubungan "suami dengan istri."

Perkawinan yang merupakan perintah dari agama untuk menata kehidupan baru, melanjutkan keturunan, harus ada aturan tata tertib perkawinan yang telah ada sejak masyarakat kuno yang dipertahankan pemuka masyarakat adat dan atau pemuka agama. Upacara perkawinan dan segala aturannya tentu saja tidak bisa terlepas dari tradisi, nilai-nilai, dan budaya yang ada. Sementara budaya perkawinan dan aturan pada suatu masyarakat atau suatu bangsa tidak terlepas dari pengaruh budaya dan lingkungan di mana masyarakat berada. Kadangkala perkawinan itu dipengaruhi oleh pengetahuan, pengalaman (kebiasaan), keagamaan, dan kepercayaan yang dianut masyarakat bersangkutan.³⁴

Budaya dan aturan perkawinan bangsa kita terdiri dari berbagai macam suku, agama dan kepercayaan, maka beraneka ragam tradisi perkawinan akibat pengaruh dari budaya yang datang di Indonesia. Begitu pula dengan nilai-nilai agama, baik Hindu, Islam, Kristen, Buddha maupun Khonghucu menjadikan model-model perkawinan di Indonesia beraneka macam. Hal ini bisa kita saksikan dalam setiap resepsi pernikahan tidak ada keseragaman tradisi yang ada dalam tata upacara perkawinan bahkan ada juga pengaruh tradisi Barat digunakan dalam tata upacara tersebut. Oleh karena itu banyaknya budaya dan aturan yang memengaruhi perkawinan sehingga banyak pula aturan-aturan perkawinan dalam kehidupan bermasyarakat. Untuk menjamin adanya kepastian hukum yang mengatur masalah perkawinan, maka perlulah unifikasi hukum perkawinan yang berlaku bagi warga masyarakat Indonesia.

³⁴ Matakun, 2012, *Kitab Si Shu, Zhong Yong* Bab XIX, Pasal 8, h. 36.

5. Perkawinan Menurut Agama Nasrani

Ajaran agama Kristen dibawa Isa al-Masih/Yesus Kristus yang lahir pada 6 SM, dari ibu bernama Maryam/Maria di kota Betlehem yerusalem Palestina (sekarang Israel). Beberapa sumber mengatakan bahwa Yesus Kristus lahir tahun ke-4 SM, tepatnya 25 Desember tahun 4 SM, di sebuah desa yang bernama Betlehem (Baitu Lahmin). Ajaran Kristen tertuang dalam *Holy Bible*, yang terdiri dari dua bagian yaitu *Old Testament* (Perjanjian Lama) dan *New Testament* (Perjanjian Baru). Perjanjian Lama adalah Biblia yang merupakan kitab suci dalam agama Yahudi, yang terbagi atas tiga bagian, yaitu *Torah*, *Nebiim*, dan *Kethubiim*. Adapun Perjanjian Baru merupakan kitab suci yang paling mendasar dalam agama Kristen, yang terdiri dari empat bagian yaitu *Gospels* (himpunan Injil), *Acts of Apostles* (kisah para Rasul), *Epistles* (himpunan surat), dan *Apocalypse* (wahyu). Secara prinsip tidak ada perbedaan antara Kristen Protestan dan Katolik terutama mengenai masalah ketuhanan dan kitab suci, namun dalam beberapa masalah keagamaan terdapat perbedaan, antara lain:³⁵

- a. Kaum Protestan tidak mengorganisasi klerus (pejabat-pejabat gereja yang takluk pada satu imam tertinggi seperti gereja Katolik).
- b. Kaum Protestan tidak melarang imam-imamnya kawin, sedangkan gereja Katolik melarangnya.
- c. Kaum Protestan menolak ajaran Katolik yang menganggap bahwa dalam perjamuan suci, roti, dan anggur itu benar-benar terjadi dari tubuh dan darah Kristus.
- d. Hak antara orang biasa dan imam dalam perjamuan suci bagi kaum Protestan sama, tetapi gereja Katolik membedakan menurut tingkatannya.
- e. Tentang jumlah sakramen (peribadatan), menurut kaum Protestan hanya dua macam, sedangkan menurut gereja Katolik Roma ada tujuh macam.

Larangan menikah dan penetapan keputusan tentang kemestian membujang (*celibacy*) bagi setiap pendeta (pastor) dan rahib (*monk*), seperti yang disebutkan pada point b di atas, adalah merupakan sebuah keputusan yang sudah ditetapkan sejak Paus Gregory I, tahun 590-604 M. Perbedaan pendapat di antara kaum Protestan dan Katolik bukanlah suatu hal yang mengherankan. Dalam untaian panjang sejarah agama Kristen, sejak abad ke-16 M telah terjadi konflik dan silang pendapat yang didasarkan kepada beberapa prinsip keagamaan. Beberapa hal pen-

³⁵ Rouf Ibnu Mu'thi dalam <http://roufibnumuthi.blogspot.co.id/2011/05/perkawinan-menurut-agama-kristen.html>, diakses pada 7 Oktober 2017.

ting yang melandasi konflik tersebut sebagai berikut:

- a. Wewenang spiritual tertinggi di tangan para Paus di Vatikan lambat laun telah disalahgunakan dan menindas perkembangan alam pikiran, sehingga timbul gerakan perlawanan yang bertujuan untuk memperbaiki kondisi tersebut. Kelompok perlawanan ini disebut sebagai kaum reformis.
- b. Terbukanya alam pikiran di dunia barat pada abad ke-14, dengan digalinya kembali filsafat Grik dan penyalinan manuskrip Arab ke dalam bahasa latin. Hal ini memicu budaya baru, yakni membuat semakin bergairahnya alam pikiran barat terutama dalam bidang kebudayaan, filsafat serta agama. Zaman ini disebut sebagai zaman *Renaissance* atau zaman kebangkitan.³⁶
- c. Persoalan tentang hubungan antara gereja dan Alkitab. Dalam *traditio declarativa*, sesuai ajaran Paulus Rum 12:4, 5:1, Korintus 3:16, 17:1, Korintus, 12:12, 27:1, Korintus 6:16, bahwa gereja merupakan tubuh Yesus dalam bimbingan Ruhul Kudus, sehingga hanya gereja yang berhak menafsirkan Alkitab. Selain itu, *traditio constitutiva* menyatakan Alkitab merupakan buah dari gereja, bukan sebaliknya. Lalu Konsili Vatikan I tahun 1869-1870 M, hanya Gereja Rum Katolik yang berhak menafsirkan Alkitab, dan setiap pernyataannya tidak dapat ditinjau kembali (bersifat mutlak).³⁷

Kondisi inilah yang memicu kaum Protestan mengadakan perlawanan, yang tertuang dalam Thesis modernitas yang secara mendasar mengandung empat pikiran penting, sebagai berikut:³⁸

- a. Gereja dianggap mengadakan penyamaran dan ketidakpastian atas ajaran Kristus.
- b. Pandangan ketuhanan atas diri Yesus Kristus tidak terbukti dalam Alkitab. Hal itu hanya merupakan dogma yang ditafsirkan sendiri.
- c. Ajaran mengenai Kristus yang diajarkan Paulus, Yahya, Konsili Niceae, Konsili Ephesus, dan Konsili Chalcedon bukanlah doktrin yang diajarkan Yesus, tetapi merupakan konsep nurani pihak Kristen.
- d. Perkembangan ilmiah menuntut agar konsep agama Kristen mengenai Allah, kejadian, wahyu, tubuh dari inkarnasi kalam, dan penebusan dosa, harus ditinjau kembali.

³⁶ Dikutip dari <http://www.katolisitas.org/apakah-perbedaan-teologi-Katolik-dan-teologi-kristen-non-Katolik/>, diakses pada 24 November 2017.

³⁷ *Pendidikan Agama Katolik untuk Perguruan Tinggi*, dikutip dalam <https://luk.staff.ugm.ac.id/atur/mkwu/5-PendidikanAgamaKatolik.pdf>

³⁸ Rouf Ibnu Mu'thi, *Perkawinan Menurut Agama Kristen Katolik dan Protestan*, dalam <http://roufibnumuthi.blogspot.co.id>, lihat juga: *Sejarah Perpecahan Kristen, Katolik, dan Protestan*, dalam <https://barisanpinggiran.wordpress.com>.

a. Kristen Katolik

Perkawinan dalam hukum Gereja Katolik dirumuskan sebagai sebuah perjanjian antara seorang pria dan wanita untuk membentuk kehidupan bersama, yang terarah kepada kesejahteraan keluarganya serta mengutamakan kelahiran dan pendidikan anak. Status perkawinan itu sendiri sangat dimuliakan, sebagaimana disebutkan bahwa oleh Kristus Tuhan, perkawinan antara orang-orang yang dibaptis diangkat ke martabat sakramen (Kan. 1055:1). Lebih lanjut dalam surat Paulus kepada jemaatnya di Efesus, Paulus mengumpamakan bahwa perkawinan antara seorang pria dan seorang wanita itu sebagai hubungan antara Kristus dan jemaatnya. Gereja Katolik Roma menafsirkan ayat-ayat (surat Paulus) tersebut sedemikian rupa, sehingga rangkaian tata cara nikah yang sah dan dikukuhkan oleh gereja bukanlah perbuatan biasa melainkan sebuah perbuatan sakral yang diangkat menjadi suatu lambang perhubungan antara Kristus dan gereja atau Kristus dengan jemaat. "Rahasia ini besar, tetapi yang aku maksudkan ialah hubungan Kristus dan jemaat" (Efesus 5:32).

Dengan demikian, maka nikah yang diteguhkan oleh gereja "termasuk perbuatan gerejani, dengan perbuatan itu kita memperoleh anugerah Kristus yang menyelamatkan". Ikatan cinta kasih suami istri seperti itu akan diangkat ke tingkat yang lebih tinggi yaitu ke dalam cinta kasih Ilahi. Artinya Kristus sendiri membuat perkawinan itu menjadi sarana bagi penyaluran cinta kasih Ilahi. Selain itu, perkawinan dalam ajaran Katolik bersifat monogami ini yang kemudian disebut sebagai sifat hakiki perkawinan yang khas dalam ajaran Katolik, yakni:

- 1) Monogami yang didasarkan atas kesamaan martabat antara pria dan wanita yang dianugerahkan cinta kasih total dan eksklusif. Ikatan perkawinan hanya mungkin dilakukan dengan satu jodoh, sehingga terhalang untuk mengadakan perkawinan dengan orang lain pada waktu yang sama. Perceraian tidak diakui gereja Katolik, sehingga orang yang telah terikat perkawinan akan kekal walaupun mengadakan perceraian di catatan sipil, mereka masih dipandang terikat dalam perkawinan dengan jodohnya yang pertama.
- 2) Mempunyai sifat yang tidak terputuskan, sebab pernikahan yang termasuk dalam kategori *ratum et consummatum* (antara dua orang yang telah dibaptis dan sudah terjadi konsumsi dengan senggama suami istri secara manusiawi) adalah bersifat mutlak tak dapat diputuskan, tanpa peduli apa pun akibatnya.

Dalam agama Katolik, pernikahan dipandang sah apabila memenuhi beberapa persyaratan sebagai berikut:

- 1) Bebas dari halangan kanonik. Yakni 12 poin jenis halangan sebagaimana yang sudah dirumuskan dalam KHK 1983, sebagai berikut:
 - (a) Belum mencapai umur kanonik (Kan. 1083), yakni usia calon pengantin pria belum berumur 16 tahun dan wanita sebelum berumur 14 tahun, alasan batas usia tersebut didasarkan atas kematangan intelektual dan psikoseksual (Kan. 1095).
 - (b) Impotensi (Kan. 1084), yakni ketidakmampuan untuk melakukan hubungan seksual suami-istri, baik calon pria maupun wanita. Halangan impotensi merupakan halangan yang bersumber dari hukum Ilahi kodrati, sehingga tidak bisa didispensasi (Kan. 1095).
 - (c) Ligamen/ikatan perkawinan terdahulu (Kan. 1085). Kesatuan dan sifat monogami perkawinan merupakan salah satu sifat hakiki perkawinan, yang berlawanan dengan poligami atau polian-dri.
 - (d) Perkawinan beda agama (*disparitas cultus*) (Kan. 1086).
 - (e) Tahbisan suci (Kan. 1087). Orang-orang tertentu yang memperoleh tahbisan suci akan memiliki status kanonik yang khusus, yakni status klerikal, yang menjadi pelayan rohani dalam gereja.
 - (f) Kaul kemurnian publik yang kekal (Kan. 1088). Seperti juga tahbisan suci, orang religius yang terikat dengan kaul kemurnian tidak dapat melangsungkan perkawinan dengan alasan bahwa hidup religius tidak dapat dihayati bersama dengan hidup perkawinan.
 - (g) Penculikan (Kan. 1089). Kemauan untuk menikah harus atas dasar suka rela dan tanpa paksaan apa pun, kebebasan adalah syarat mutlak demi keabsahan kesepakatan nikah.³⁹
 - (h) Pembunuhan teman perkawinan (Kan. 1090). Ini disebut halangan kriminal *conjungicide*, orang yang sebelumnya telah membunuh pasangannya, "One who, with a view to entering marriage with a particular person, has killed that person's spouse, or his or her own spouse, invalidly attempts this marriage." (Kan. 1090, poin ke-1).
 - (i) Hubungan semenda atau afinitas (Kan. 1092).
 - (j) Konsanguinitas/hubungan darah (Kan. 1091), artinya orang yang berhubungan darah dalam garis keturunan ke atas dan ke bawah, dan garis keturunan menyamping sampai dengan tingkat ke-4.

³⁹ Dalam Ira Rasjid, 2013, "Tinjauan Perjanjian Perkawinan Terhadap Perkawinan Campuran Warga Negara Indonesia-Warga Negara Australia yang Dilangsungkan di New South Wales, Australia", Tesis, Jakarta: UI.

- (k) Kelayakan publik (Kan. 1093), halangan nikah yang timbul dari kelayakan publik dibatasi pada garis lurus tingkat pertama antara pria dan orang yang berhubungan darah dengan pihak wanita.
 - (l) Hubungan adopsi (Kan. 1094), ini karena anak yang diadopsi secara legal memiliki status hukum yang sama dengan status hukum anak kandung.
- 2) Adanya konsensus atau kesepakatan nikah, yaitu kemauan pria dan wanita saling menyerahkan diri dan menerima untuk membentuk perkawinan dengan perjanjian yang tak dapat ditarik kembali. Konsensus bisa cacat oleh faktor-faktor berikut:
 - (a) Ketidakmampuan psikologis (Kan. 1095).
 - (b) Tidak ada pengetahuan yang cukup mengenai hakikat perkawinan (Kan. 1096)
 - (c) Kekeliruan mengenai pribadi (Kan. 1097).
 - (d) Penipuan (Kan. 1098).
 - (e) Kekeliruan mengenai sifat perkawinan dan martabat sakramental perkawinan (Kan. 1099).
 - (f) Simulasi (Kan. 1101): simulasi total; simulasi parsial (*bonum pro-
lis, bonum fidei, bonum sacramenti, bonum coniugum*).
 - (g) Konsensus bersyarat (Kan. 1102).
 - (h) Paksaan dan ketakutan (Kan. 1103).
 - 3) Dirayakan dalam forma kanonika (Kan. 1108-1123), artinya perkawinan harus dirayakan di hadapan tiga orang, yakni petugas resmi gereja sebagai peneguh, dan dua orang saksi.

Pernikahan yang dilakukan secara sah kemudian ditingkatkan menjadi satu sakramen. Sakramen tersebut diberikan oleh suami istri itu sendiri, yaitu dengan mengucapkan janji saling mencintai dan setia satu sama lain dihadapan imam dan para saksi. Janji pernikahan tersebut diucapkan dalam bentuk sumpah yang berbunyi: "Saya berjanji setia kepadanya dalam untung dan malang, dan saya mau mencintai dan menghormatinya seumur hidup. Demikian janji saya demi Allah dan Injil suci ini." Dengan pengucapan janji kedua mempelai kemudian diteguhkan oleh imam dan diberkatinya, maka sahlah perkawinan kedua mempelai dari sudut hukum agama Katolik.

Timbulnya aliran-aliran dalam agama Kristen, dimulai sekitar abad ke-16, yaitu ketika Martin Luther (1527) secara terang-terangan menentang Paus sebagai pimpinan tertinggi gereja Katolik saat itu. Gerakan-gerakan yang mengikari kekuasaan Paus dan menghendaki perubahan dalam tata kehidupan keagamaan tersebut dikenal dengan gerakan re-

formasi. Akibat gerakan tersebut, timbullah aliran baru dalam agama Kristen di antaranya adalah aliran agama Protestan, yang pada mulanya mempunyai banyak pengikut di Jerman, Denmark, Swedia, dan Norwegia. Agama Katolik menganggap nikah sebagai satu sakramen, gereja Roma Katolik mendasarkan ajarannya itu pada Efesus 5:25-33 yang merumuskan perkawinan sebagai perjanjian perkawinan. Sifat kodratnya terarah pada kesejahteraan suami-istri serta pada kelahiran dan pendidikan anak, oleh Kristus Tuhan perkawinan antara orang-orang yang dibaptis diangkat ke martabat sakramen. Perkawinan Katolik bersifat monogami, kekal dan sakramental, dengan tujuan untuk saling melengkapi antarsatu dengan yang lain untuk saling menyempurnakan dan saling membutuhkan, dan untuk menghasilkan keturunannya kelak.

Adapun syarat-syarat perkawinan dalam agama Katolik sebagai berikut:

- 1) Syarat materiel:
 - (a) Calon mempelai sudah mengerti makna penerimaan sakramen perkawinan beserta akibat-akibatnya.
 - (b) Tidak berdasarkan paksaan
 - (c) Pria sudah berumur 16 tahun dan wanita 14 tahun
 - (d) Tidak terikat tali perkawinan dengan pihak lain
 - (e) Beragama Katolik
 - (f) Tidak ada hubungan darah yang terlampau dekat
 - (g) Tidak melanggar larangan perkawinan.
- 2) Syarat formil:
 - (a) Dua bulan sebelum hari pernikahan, calon mempelai memberitahukan maksudnya kepada pastor paroki pihak wanita atau pihak pria bila calon istri tidak beragama Katolik.
 - (b) Pastor paroki akan mengadakan penyelidikan kanonik mengenai ada atau tidaknya halangan perkawinan, pengertian tentang makna menerima sakramen perkawinan dengan segala akibatnya.⁴⁰
 - (c) Bila tidak ada halangan perkawinan, pastor paroki akan mengumumkan berturut-turut tiga kali pada misa hari minggu.
 - (d) Bila tidak ada pencegahan perkawinan, pernikahan dapat dilangsungkan pada hari yang ditentukan.
 - (e) Pernikahan dilakukan menurut aturan gereja katolik yaitu: harus di hadapan ordinaries wilayah atau pastor atau imam diakon yang diberi delegasi untuk meneguhkan perkawinan dan dua

⁴⁰ *Hukum Gereja Mengenai Pernikahan Katolik: Keuskupan Agung Jakarta*, dalam <http://www.kaj.or.id/dokumen/kursus-persiapan-perka>, diakses pada 17 November 2017.

orang saksi.

- (f) Setelah perkawinan menurut hukum agama selesai, pernikahan tersebut haruslah dicatatkan di kantor catatan sipil.

b. Kristen Protestan

Perkawinan dipandang sebagai kesetiakawanan bertiga antara suami, istri di hadapan Allah. Perkawinan itu suci. Seorang pria dan seorang wanita membentuk rumah tangga karena dipersatukan oleh Allah. Demikianlah mereka bukan lagi dua, melainkan satu. Pada prinsipnya makna perkawinan dalam agama Kristen (Protestan) memiliki makna kesamaan, namun dalam ritus dan peraturannya berbeda. Peraturan perkawinan lebih longgar alias tidak seketat dan serumit dalam perkawinan dalam Katolik. Pandangan Protestan mengenai perkawinan dimulai dengan melihat perkawinan sebagai suatu peraturan yang ditetapkan oleh Tuhan. Dasar utama dari perkawinan menurut Alkitab adalah kasih yang tulus dari dua orang, sehingga mereka menentukan untuk hidup bersatu dalam suka atau duka sehingga diceraikan oleh kematian.⁴¹

Menurut Protestan perkawinan adalah suatu persekutuan hidup dan percaya yang total, eksklusif dan bersambung yakni perkawinan adalah persekutuan hidup antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang total, eksklusif, dan terus-menerus (permanen). Pria dan wanita yang dikuduskan dan diberkati oleh Yesus Kristus. Tujuannya adalah supaya dengan pernikahan itu seorang pria dan seorang wanita dapat saling bantu membantu, saling melengkapi, saling menyempurnakan satu dengan lainnya, sehingga akan dapat dicapai kebahagiaan hidup materiel dan spiritual di dalam kasih dan rahmat Tuhan.⁴² Menurut keyakinan Kristen Protestan, pernikahan mempunyai dua aspek yaitu:

- 1) Aspek sipil, erat hubungannya dengan masyarakat dan negara, karena negara berhak mengaturnya menurut UU negara.
- 2) Perkawinan adalah merupakan soal agama, yang harus tunduk kepada hukum agama. Jadi sahnya perkawinan menurut agama Protestan adalah perkawinan yang harus melalui catatan sipil kemudian agama sesuai Pasal 81 KUH Perdata yakni didahulukan urusan sipilnya lalu agamanya karena suatu pernikahan akan lahir keluarga yang merupakan inti dari suatu bangsa.

⁴¹ Soerjono, 1982, *Perkawinan yang Bahagia*, edisi ke-8, Surabaya: Yakin, h. 7. Lihat juga: Sundoro, *Sejarah Umum*, Jilid I, PT Pembangunan Jakarta, h. 42.

⁴² J. Verkuly, 1984, *Etika Kristen (Seksuil)*, Cet. ke-8, Jakarta: Gunung Mulia, h. 56.

6. Perkawinan Menurut Agama Islam

Kata nikah berasal dari bahasa Arab *al-nikah* yang berarti berkumpul atau bersetubuh. Kata ini dalam bahasa Indonesia sering disebut juga dengan perkataan kawin atau perkawinan. Kata kawin adalah terjemahan kata nikah dalam bahasa Indonesia. Kata menikahi berarti mengawini dan menikahkan sama dengan kata mengawinkan yang berarti menjadikan bersuami. Dengan demikian, istilah pernikahan mempunyai arti yang sama dengan kata perkawinan.⁴³ Perkataan nikah dan kawin keduanya sama terkenal di kalangan masyarakat Indonesia. Dalam fikih Islam perkataan yang sering dipakai adalah nikah atau *ziwaj* (*zuwaj* atau *zawaj*) yang juga banyak terdapat dalam Al-Qur'an, kedua kata tersebut mempunyai persamaan yaitu sama-sama berarti berkumpul. Pengertian nikah atau *ziwaj* secara bahasa syariah mempunyai pengertian secara hakiki dan pengertian secara majasi. Pengertian nikah atau *ziwaj* secara hakiki adalah bersenggama (*wathi'*), sedangkan pengertian majasinya adalah akad, kedua pengertian tersebut diperselisihkan oleh kalangan ulama fikih karena hal tersebut berimplikasi pada penetapan hukum peristiwa yang lain, misalnya tentang anak hasil perzinahan, namun pengertian yang lebih umum digunakan adalah pengertian bahasa secara majasi, yaitu akad. Al-Qadhi Husain mengatakan bahwa arti tersebut adalah yang paling sah.⁴⁴ Ada yang mengatakan bahwa pengertian bahasa dari kata nikah dan *ziwaj* adalah *musytarak* (mengandung dua makna) antara *wathi'* dan akad dan keduanya merupakan makna hakiki.⁴⁵ Nikah pada hakikatnya adalah akad antara calon suami istri untuk membolehkan keduanya bergaul sebagai suami istri, akad artinya ikatan atau perjanjian, jadi perjanjian untuk mengikatkan diri dalam perkawinan antara seorang wanita dan seorang pria.⁴⁶

Sebelum akad nikah dilakukan, diadakan terlebih dahulu peminangan secara resmi dari pihak laki-laki dan wali dari pihak wanita pemberi persetujuannya. Akad perkawinan yang akan dilangsungkan sebelum dicatatkan, agar secara hukum perkawinan tersebut sah. Dengan melakukan ijab kabul (yaitu penawaran oleh wali mempelai perempuan dan

⁴³ Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Gramedia, Jakarta, 2014, h. 639. Lihat juga: UU No. 1/1974 tentang Perkawinan dan Penjelarasannya, PP No. 9/1975, tidak terdapat kata-kata nikah yang ada hanya istilah kawin. Baca pula: Peunoh Daly, 1988, *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, h.104. Kedua istilah tersebut, nikah dan kawin, dalam bahasa Indonesia sudah umum dipakai oleh masyarakat dengan pengertian yang sama. Singkatnya, kata nikah berasal dari bahasa Arab dan kata perkawinan merupakan terjemahan dari kata nikah.

⁴⁴ Taquyuddin, *Kifayatul al-Akhyar*, Surabaya: Piramida, tt., II: 23.

⁴⁵ Abdurrahman al-Jaziry, *Al-Fiqh Ala al-Madzhabi al-Arba'ah*, Beirut: Dar al-Kutub al-Islamiyah, 1990, hlm. 7.

⁴⁶ Asmin, *Status Perkawinan Antara Agama*, Jakarta: PT Dian Rakyat, h. 28.

penerimaan oleh mempelai laki-laki) di hadapan dua saksi laki-laki yang harus beragama Islam dan berkelakuan baik. Perkawinan ialah akad antara calon suami-istri untuk memenuhi hajat jenisnya menurut yang diatur oleh syari'at.⁴⁷ Perkawinan menurut Islam ialah suatu perjanjian suci yang kuat dan kukuh untuk hidup bersama-sama secara sah antara seorang laki-laki dan seorang perempuan membentuk keluarga yang kekal, santun menyantuni, kasih mengasihi, aman, tenteram, bahagia, dan kekal.⁴⁸ Perkawinan dalam Islam dilihat dari tiga sudut pandang, yaitu: sudut hukum, sosial, dan agama. Dari sudut hukum, perkawinan merupakan suatu perjanjian yang sangat kuat *mitsaaqan ghalidzan* (Al-Qur'an surah *an-Nisaa* [4]:21: "Dan istri-istrimu telah mengambil darimu perjanjian yang kuat"). Dari sudut sosial, perkawinan merupakan sarana untuk meningkatkan status dalam masyarakat, sedangkan dari sudut agama, perkawinan ini dianggap sebagai suatu lembaga suci, sebab pasangan suami istri itu dihubungkan dengan menggunakan nama Allah.

Agama Islam mensyariatkan perkawinan dengan tujuan-tujuan tertentu, antara lain untuk:⁴⁹

- melanjutkan keturunan;
- menjaga diri dari perbuatan-perbuatan maksiat;
- menimbulkan rasa kasih sayang;
- menghormati sunah rasul; dan
- membersihkan keturunan.

Perkawinan yang sah menurut agama Islam adalah perkawinan yang dilakukan secara hukum Islam, yaitu melalui akad nikah karena memenuhi rukun dan syarat.⁵⁰ Rukun ialah unsur pokok (tiang), sedangkan syarat merupakan unsur pelengkap dalam setiap perbuatan hukum, perkawinan sebagai perbuatan hukum tentunya juga harus memenuhi rukun dan syarat-syarat tertentu. Menurut hukum dalam agama Islam, menentukan sahnya akad nikah kepada tiga macam syarat, yaitu:

- a. Dipenuhinya semua rukun nikah.
- b. Dipenuhinya syarat-syarat nikah.
- c. Tidak melanggar larangan perkawinan yang ditentukan oleh syariat.

⁴⁷ Mahmud Yunus, 1981, *Hukum Perkawinan dalam Islam*, Cet. ke 9, Jakarta: Hildakarya Agung, Jakarta, h. 1.

⁴⁸ Idris Ramulyo, 1984, *Beberapa Masalah tentang Hukum Acara Peradilan Agama dan Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: Ind.Hill Co, h. 174.

⁴⁹ Rusli dan R. Tama, *Perkawinan Antar-agama dan Masalahnya*, Bandung: Shantika Dharma, Cet. ke-1, h. 22.

⁵⁰ Zuhri Hamid, 1978, *Pokok-pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*, Cet. ke-1, Bandung: Bina Cipta, h. 24.

Rukun nikah merupakan bagian dari pada hakikat perkawinan, artinya bila salah satu dari rukun nikah tersebut tidak dipenuhi, maka tidak akan terjadi suatu perkawinan.

a. Syarat Perkawinan

Syarat adalah suatu yang harus dipenuhi sebelum mengerjakan sesuatu pekerjaan. Kalau syarat-syaratnya kurang sempurna maka pekerjaan itu tidak sah. Contoh: berwudhu sebelum shalat. Begitu juga nikah (kawin) ada beberapa syarat yang harus dipenuhi yakni:

- 1) Perkawinan yang dilakukan tidak boleh bertentangan dengan larangan dalam QS. *al-Baqarah* ayat 221 yaitu larangan kawin beda agama.

وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ وَلَا أُمَّةً مُّؤْمِنَةً خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكَةٍ وَلَا أَعْبَدْتُمْ وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكٍ وَلَا أَعْجَبَكُمْ

Dan janganlah kamu menikahi wanita-wanita musyrik, sebelum mereka beriman. Sesungguhnya wanita budak yang mukmin lebih baik dari wanita musyrik, walaupun dia menarik hatimu. Dan janganlah kamu menikahkan orang-orang musyrik (dengan wanita-wanita mukmin) sebelum mereka beriman. Sesungguhnya budak yang mukmin lebih baik dari orang musyrik, walaupun dia menarik hatimu.

Namun terdapat pengecualiannya sebagaimana *al-Maa'idah* ayat 5 yaitu khusus laki-laki Muslim diperbolehkan mengawini perempuan ahli kitab seperti Yahudi dan Nasrani.

وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ

(Dan dihalalkan mengawini) wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara wanita-wanita yang beriman dan wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara orang-orang yang diberi Alkitab sebelum kamu.

Kemudian tidak boleh juga bertentangan dengan ketentuan yang tersebut dalam QS. *an-Nisaa'* ayat 22, 23, dan 24:

Dan janganlah kamu kawini wanita-wanita yang telah dikawini oleh ayahmu, terkecuali pada masa yang telah lampau. Sesungguhnya perbuatan itu amat keji dan dibenci Allah dan seburuk-buruk jalan. "Diharamkan atas kamu (mengawini) ibu-ibumu; anak-anakmu yang perempuan; saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara bapakmu yang perempuan; saudara-saudara ibumu yang perempuan; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang perempuan; ibu-ibumu yang menyusui kamu; saudara perempuan sepersusuan; ibu-ibu istrimu (mertua); anak-anak istrimu yang dalam pemeliharaanmu dari istri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan istrimu itu (dan sudah kamu ceraikan), maka tidak berdosa kamu mengawininya; (dan diharamkan bagi-

mu) istri-istri anak kandungmu (menantu); dan menghimpunkan (dalam perkawinan) dua perempuan yang bersaudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau; sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang. Dan (diharamkan juga kamu mengawini) wanita yang bersuami, kecuali budak-budak yang kamu miliki (Allah telah menetapkan hukum itu) sebagai ketetapan-Nya atas kamu. Dan dihalkan bagi kamu selain yang demikian (yaitu) mencari istri-istri dengan hartamu untuk dikawini bukan untuk berzina. Maka istri-istri yang telah kamu nikmati (campuri) di antara mereka, berikanlah kepada mereka maharnya (dengan sempurna), sebagai suatu kewajiban; dan tiadalah mengapa bagi kamu terhadap sesuatu yang kamu telah saling merelakannya, sesudah menentukan mahar itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Mahabijaksana.

- 2) Kedua calon mempelai itu haruslah Islam, akil baligh (dewasa dan berakal), sehat jasmani-rohani. Baligh dan berakal, maksudnya ialah dewasa dan dapat dipertanggungjawabkan terhadap sesuatu perbuatan, suami sebagai kepala keluarga dan istri sebagai ibu rumah tangga dan tidak di bawah pengampuan (*curatele*).
- 3) Harus ada persetujuan bebas antara kedua calon pengantin, tidak dipaksakan.⁵¹ Dari Ibnu Abbas r.a. diriwayatkan bahwa seorang perempuan perawan datang kepada Nabi Muhammad dan menceritakan bahwa bapaknya telah mengawinkannya dengan seorang laki-laki, sedangkan ia tidak mau, maka Nabi menyerahkan keputusan itu kepada gadis, apakah mau meneruskan perkawinan atau cerai.
- 4) Keduanya bukan mahram, maksudnya si pria tidak memiliki hubungan darah, semenda, maupun sepersusuan dengan si wanita, begitupun sebaliknya.

b. Rukun Perkawinan

Rukun adalah sesuatu yang harus dikerjakan dalam melakukan suatu pekerjaan. Jadi, rukun berarti sebagai bagian yang pokok. Contohnya membaca *al-Fatihah* dalam mendirikan shalat merupakan salah satu rukun (bagian yang pokok). Lebih jelasnya shalat tanpa membaca *al-Fatihah* berarti tidak sah. Begitu juga dalam perkawinan (nikah) ada rukun yang harus dipenuhi, yakni:

- 1) Adanya calon pengantin laki-laki dan calon perempuan, ini adalah suatu *conditio inaequanon* merupakan (syarat mutlak), absolut, tidak dapat dipungkiri, bahwa logis dan rasional kiranya, karena tanpa pengantin laki-laki dan pengantin perempuan, tentunya tidak akan ada perkawinan.

⁵¹ Muhammad Nur, "Kedudukan Harta Bersama Dalam Perkawinan Menurut Perspektif Hukum Islam", *Lex Privatum*, Vol. 1, No. 3, Juli, 2013.

- 2) Harus ada wali nikah. Menurut mazhab as-Syafi'i, berdasarkan Hadist Rasulullah yang diriwayatkan Bukhari dan Muslim (*as-Shahihain*) dari Siti 'Aisyah, Rasulullah pernah mengatakan, tidak sah pernikahan tanpa wali.
- 3) Harus ada dua orang saksi beragama Islam, dewasa, dan adil. Dalam Al-Qur'an tidak diatur secara tegas mengenai saksi nikah itu, tetapi di dalam hal talak dan rujuk ada disebutkan mengenai saksi, maka dapat disimpulkan bahwa untuk membuktikan telah diadakan perkawinan antara laki-laki dan perempuan, di samping adanya wali harus pula adanya saksi yang melihat, mendengar secara langsung adanya akad nikah tersebut. Hal ini adalah penting untuk kemaslahatan kedua belah pihak, dan kepastian hukum bagi masyarakat, juga agar suami/istri tidak mudah dapat mengingkari ikatan perkawinan yang suci tersebut.
- 4) Adanya pemberian mahar (mas kawin). Hendaklah suami membayar mahar kepada istrinya, seperti disebutkan dalam Al-Qur'an surah *an-Nisaa'* ayat 25: *berikanlah mas kawin itu dengan cara yang patut*.
- 5) Pernyataan ijab dan kabul. Ijab adalah suatu pernyataan kehendak dari calon pengantin wanita yang lazimnya diwakili oleh wali. Ijab merupakan suatu pernyataan kehendak dari pihak perempuan untuk mengikatkan diri kepada seorang laki-laki sebagai suaminya secara formil, sedangkan kabul secara *letterlijk* artinya suatu pernyataan penerimaan dari pihak laki-laki atas ijab pihak perempuan.

Di samping adanya rukun perkawinan, maka rukun tersebut juga harus didukung oleh syarat perkawinan agar perkawinan tersebut sah dan menimbulkan hak dan kewajiban bagi suami atau istri. Adapun yang menjadi syarat sahnya suatu perkawinan dapat dibagi menjadi dua:⁵²

- 1) Calon mempelai perempuan harus halal untuk dinikahi oleh laki-laki yang akan menjadikannya istri, sehingga perempuan yang hendak dinikahi bukanlah orang yang haram untuk dinikahi, baik haram untuk dinikahi sementara maupun untuk selamanya.
- 2) Akad nikah harus dihadiri oleh para saksi: Dalam hal ini yang menjadi saksi adalah dua orang laki-laki, Muslim, baligh, berakal, melihat dan mendengar serta paham akan maksud dari akad nikah tersebut. Akan tetapi menurut Mazhab Hanafi dan Hambali, dapat dibolehkan apabila saksi terdiri dari satu orang laki-laki dan dua orang perempuan. Adapun orang yang tuli, mabuk atau hilang ingatan tidak boleh menjadi saksi.

⁵² Abdul Ghofur Anshori, *Op. cit.*, h. 31-31.

c. Akad Nikah Melalui Sarana Elektronik

Di era digital ini, batas wilayah antara kota yang satu dan kota lain sudah kabur bahkan batas negara pun sudah tidak jelas lagi karena manusia dapat berhubungan ke seluruh dunia setiap saat tanpa dihalangi oleh waktu dan batas-batas teritorial negara, dengan demikian jarak bukan merupakan masalah yang serius. Jarak yang jauh dimaksud dapat terhubung setiap saat dengan fasilitas jaringan internet dan atau satelit. Untuk itu berbagai keperluan, seperti rapat, seminar, pengajian, pembahasan perjanjian, dan lain-lain, yakni hubungan antarmanusia di suatu tempat (negara) dengan manusia lainnya di lain tempat (negara) sudah tidak harus lagi hadir secara fisik. Dalam perkembangan selanjutnya, akad nikah pun dilakukan dengan menggunakan fasilitas internet, telepon atau *video call* untuk mengucapkan akad nikah jarak jauh. Lalu persoalan hukumnya, apakah akad nikah seperti ini sah menurut hukum Islam?

Dalam *Ensiklopedi Hukum Islam* disebutkan, ulama fikih berpendapat jika ijab dan kabul dinyatakan sah apabila telah memenuhi beberapa persyaratan, yakni ada empat syarat yang harus diperhatikan. *Pertama*, ijab dan kabul dilakukan dalam satu majelis. *Kedua*, kesesuaian antara ijab dan kabul. Misalnya wali mengatakan, "Saya nikahkan Anda dengan putri saya Ani...", kemudian calon suami menjawab, "Saya terima nikahnya Buni...", maka nikahnya tidak sah, karena antara ijab dan kabul tidak sesuai. *Ketiga*, yang melaksanakan ijab (wali) tidak menarik kembali ijabnya sebelum kabul dari calon suami. *Keempat*, berlaku seketika. Maksudnya, nikah tidak boleh dikaitkan dengan masa yang akan datang. Jika wali mengatakan, "Saya nikahkan Anda dengan putri saya besok atau besok lusa," maka ijab dan kabul seperti ini tidak sah.

Pengertian ijab dan kabul dalam satu majelis ini tidak semua ulama sepakat kriterianya, ada yang mengartikan harus dalam satu tempat, ada yang mengartikan tak harus dalam satu tempat. Imam Syafi'i lebih cenderung memandangnya dalam arti fisik. Wali dan calon suami harus berada dalam satu tempat sehingga mereka dapat saling memandang dengan maksud agar kedua belah pihak saling mendengar dan memahami secara jelas ijab dan kabul yang mereka ucapkan. Sehingga ijab dan kabul benar-benar sejalan dan bersambung, yakni tak ada jarak pemisah antara terjadinya ijab dan diucapkannya kabul. Menurut ulama Malikiyah tidaklah rusak akad itu dengan adanya pemisah yang sesaat, sebagaimana dapat dipisahkan dengan khutbah sebentar.⁵³

Menurut Imam Syafi'i, dua orang saksi juga harus melihat secara

langsung dua orang yang berakad. Dua orang saksi tidak cukup hanya mendengar ucapan ijab dan kabul yang diucapkan oleh mereka. Kepastian itu diperoleh saksi melalui penglihatan dan pendengaran yang sempurna. Meskipun keabsahan suatu ucapan atau perkataan dapat dipastikan dengan pendengaran yang jelas, namun kepastian itu harus diperoleh dengan melihat secara langsung wali dan calon suami.⁵⁴ Apabila wali berteriak keras mengucapkan ijab dari satu tempat, lalu disambut kabul calon suami dengan suara keras pula dari tempat lain, dan para pihak saling mendengar ucapan yang lain, maka akad nikah seperti itu tidak sah. Karena, kedua saksi tidak dapat melihat dua orang yang melakukan ijab dan kabul dalam satu ruangan. Dengan demikian, menurut Imam Syafi'i, akad nikah jarak jauh melalui telepon tidak dapat dipandang sah karena syarat tersebut di atas tidak terpenuhi.⁵⁵

Pendapat berbeda dari Majelis Tarjih Pengurus Pusat Muhammadiyah, bahwa yang dimaksud dengan ijab kabul dilakukan dalam satu majelis adalah ijab dan kabul terjadi dalam satu waktu, yang penting adalah kesinambungan waktu yakni bukan pada tempat. Menurutnya, para ulama imam mazhab sepakat tentang sahnya akad ijab kabul yang dilakukan oleh dua pihak yang berjauhan melalui surat utusan. Misalnya ijab dan kabul dilakukan melalui surat atau utusan dari wali yang dikirimkan kepada calon suami. Jika akad ijab kabul melalui surat, calon suami membaca surat yang berisi ijab dari wali di hadapan para saksi, lalu segera mengucapkan kabul, akad dianggap dilakukan dalam satu majelis. Jika akad ijab kabul melalui utusan, utusan menyampaikan ijab dari wali kepada calon suami di hadapan saksi, setelah itu calon suami mengucapkan kabul, dianggap telah dilakukan dalam satu majelis. Untuk itu, jika akad ijab kabul melalui surat/utusan disepakati boleh oleh ulama mazhab, akad ijab dan kabul menggunakan telepon dan *video call* lebih layak untuk dibolehkan.

Kelebihan *video call* yang lain, para pihak yakni wali dan calon suami dan atau calon istri mengetahui secara pasti kalau yang melakukan akad ijab dan kabul adalah betul-betul pihak-pihak terkait. Adapun melalui surat atau utusan, bisa saja terjadi pemalsuan, hal ini sesuai pendapat Imam Ahmad bin Hanbal yang menginterpretasikan satu majelis dalam arti nonfisik bukan masalah tempat. Imam Abu Hanifah serta fukaha dari Kufah menyetujui pandangan Imam Ahmad bin Hanbal tersebut. Keharusan bersambungnya ijab dan kabul dalam satu waktu upacara akad ti-

⁵³ Ibnu Hajar al-Asqalani, 1959, *Fathu al-Bary*, Mesir: Mustafa al-Baby al-Halaby, 1959, Juz 11, h. 207.

⁵⁴ Zainuddin Ibnu Nujaim, 1993, *Al-Hanafi al-Bahr al-Raiq: Syarah Kanz al-Daqo'iq*, Jilid 5, Beirut: Daar al-Fikr, h. 294.

⁵⁵ Abdul Azis Dahlan, et al., 1997, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid 4, Jakarta: PT Ikhtiar Baru Van Hoeve, h. 1342.

dak hanya diwujudkan dengan bersatunya ruangan secara fisik. Jika wali mengucapkan ijabnya dengan pengeras suara dari satu ruangan dan langsung disambut oleh calon suami dengan ucapan kabul melalui pengeras suara dari ruangan lainnya serta masing-masing mendengar ucapan yang lain dengan jelas dan tegas, akad nikah itu dapat dipandang sah.

Berkaitan dengan itu, menurut pendapat Imam Hanbali, keharusan dua orang saksi adalah mendengar dan memahami ucapan ijab dan kabul dimaksud serta mengetahui betul bahwa ucapan itu dari pihak yang berakad. Menurut mereka, saksi tidak harus melihat langsung kedua pihak yang berakad ketika akad berlangsung. Artinya, dengan pendapat ini ijab kabul dengan telepon atau *video call* sah hukumnya, selama para saksi dapat mendengar dan memahami dengan baik dan benar ijab kabul yang diucapkan saat akad nikah dilaksanakan.

d. Batasan Usia dalam Perkawinan

Salah satu persyaratan yang sering menjadi perdebatan adalah batas usia pernikahan, hal ini terjadi karena adanya perbedaan dalam peraturan perundangan tentang batasan usia dewasa. Ada beberapa aturan hukum yang mengatur tentang batas usia dewasa di Indonesia, antara lain:

- Pasal 330 KUH Perdata, usia 21 tahun atau sudah menikah;
- Pasal 47 (1) UU Perkawinan, usia 18 tahun;
- Pasal 63 (1) UU Administrasi Penduduk, 17 tahun atau sudah kawin;
- Pasal 7 UU Pemilu, 17 tahun atau sudah kawin;
- Pasal 1 butir 1 UU Perlindungan Anak, 18 tahun;
- Pasal 1 (2) UU Kesejahteraan Anak 21 tahun;
- Pasal 39 dan 40 UU Jabatan Notaris, 18 tahun untuk penghadap dan 18 tahun untuk saksi; Pasal 98 (1) Kompilasi Hukum Islam; Pasal 1 angka 26 UU Ketenagakerjaan, 18 tahun;
- Pasal 1 angka 8, UU Pemasarakatan, 18 tahun;
- Pasal 1, UU tentang Pengadilan Anak, 18 tahun;
- Pasal 1 angka 5, UU Hak Asasi Manusia, 18 tahun;
- Pasal 1 (4), UU tentang Pornografi, 18 tahun;
- Pasal 4, UU Kewarganegaraan Republik Indonesia, 18 tahun;
- Pasal 1 angka 5, UU Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, 18 tahun.

Batas usia dewasa menurut KUH Perdata Pasal 330: Belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun, dan lebih dahulu telah kawin, artinya dewasa adalah ketika seseorang telah berusia dua puluh satu tahun atau sudah menikah. Jika belum berusia dua puluh satu tahun tetapi sudah kawin telah dikatakan dewasa,

meskipun bercerai tetap dikatakan dewasa dan tidak akan kembali pada keadaan belum dewasa. Adapun menurut Hukum Islam yang tercantum dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 9 ayat (1): “Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah dua puluh satu tahun, sepanjang anak tersebut tidak cacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan. Artinya dewasa ketika sudah berumur 21 tahun atau sudah kawin, tidak cacat atau gila, dan dapat bertanggung jawab atas dirinya.” Undang-undang Perkawinan Pasal 47 ayat (1) menyatakan bahwa: Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orangtuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya. Kemudian Pasal 50 ayat (1): Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua, berada di bawah kekuasaan wali. Artinya dewasa ketika sudah diperbolehkan menikah, usianya 18 tahun.”

Adapun dalam UU No. 23/2002 tentang Perlindungan Anak Pasal 1 ayat (1): “Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Artinya batas usia dewasa menurut aturan ini adalah 18 tahun ke atas. Namun dalam UU No. 23/2003 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden Pasal 7 berbunyi: Warga Negara Indonesia yang pada hari pemungutan suara sudah berumur 17 (tujuh belas) tahun atau sudah/pernah kawin mempunyai hak memilih.” Dalam UU No. 10 tahun 2008 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD Pasal 19 ayat (1): “Warga Negara Indonesia yang pada hari pemungutan suara telah genap berumur 17 (tujuh belas) tahun atau lebih atau sudah/pernah kawin mempunyai hak memilih,” dan dalam UU No. 32/2004 tentang Pemerintahan Daerah Pasal 68 dinyatakan bahwa: WNI yang pada hari pemungutan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah sudah berumur 17 (tujuh belas) tahun atau sudah/pernah kawin mempunyai hak memilih.

Dari perbedaan-perbedaan batas usia dewasa ini tersebut di atas, bukanlah merupakan hal yang harus diperdebatkan berlarut-larut. Implementasinya kita sesuaikan dengan konteks permasalahan yang kita hadapi yakni mengacu pada asas *lex specialist derogat legi generalis* (hukum yang khusus menyampingkan hukum yang umum) sehingga dapat terwujud secara tepat sasaran. Misalnya saja ketika si A ingin melakukan perkawinan, maka batas usia dewasa yang digunakan adalah batas usia menurut UU Perkawinan bukan menurut KUH Perdata (karena perkawinan bersifat khusus) dan bukan pula menurut UU Pemilu, yakni untuk perkawinan kita merujuk pada ketentuan perundangan yang berkaitan dengan masalah tersebut, yakni UU No. 1/1974 tentang Perkawinan

Pasal 7 (1) berbunyi: “Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun.”

Selanjutnya dalam Peraturan Menteri Agama No. 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan Nikah Bab IV Pasal 8: “Apabila seorang calon suami belum mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan seorang calon istri belum mencapai umur 16 (enam belas) tahun, harus mendapat dispensasi dari pengadilan.” Pasal-pasal tersebut sangat jelas sekali hampir tak ada alternatif penafsiran, bahwa usia yang dibolehkan menikah di Indonesia untuk laki-laki 19 tahun dan untuk wanita 16 tahun. Namun itu saja belum cukup, dalam tataran implementasinya masih ada syarat yang harus ditempuh oleh calon pengantin, yakni jika calon suami dan calon istri belum genap berusia 21 (dua puluh satu) tahun, maka harus ada izin dari orangtua atau wali nikah sesuai Peraturan Menteri Agama No. 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan nikah Bab IV pasal 7: Apabila seorang calon mempelai belum mencapai umur 21 tahun, harus mendapat izin tertulis kedua orangtua. Izin ini sifatnya wajib, karena usia itu dipandang masih memerlukan bimbingan dan pengawasan orangtua/wali.

Dalam format model N5 orangtua/wali harus membubuhkan tanda tangan dan nama jelas, sehingga izin dijadikan dasar oleh PPN/penghulu bahwa kedua mempelai sudah mendapatkan izin/restu orangtua mereka. Lain halnya jika kedua calon pengantin sudah lebih dari 21 (dua puluh satu) tahun, maka para calon dapat melaksanakan pernikahan tanpa ada izin dari orangtua/wali. Namun untuk calon wanita ini akan jadi masalah karena orangtuanya merupakan wali nasab sekaligus orang yang akan menikahnya. Oleh karena itu, izin dan restu orangtua tentu suatu hal yang sangat penting karena akan berkaitan dengan salah satu rukun nikah yakni adanya wali nikah.

Dalam khazanah ilmu fikih ada sebagian para ulama tidak memberikan batasan usia pernikahan, artinya berapa pun usia calon tidak menghalangi sahnya pernikahan, bahkan usia belum baligh sekalipun, hal inilah yang menjadi dasar zaman dahulu ada yang disebut istilah kawin gantung. Baligh merupakan istilah dalam hukum Islam yang menunjukkan seseorang telah mencapai kedewasaan. “Baligh” diambil dari kata bahasa Arab yang secara bahasa memiliki arti “sampai”, maksudnya “telah sampainya usia seseorang pada tahap kedewasaan”. Secara bahasa akil artinya adalah orang yang berakal, baligh artinya adalah sampai dan mukalaf artinya dibebani. Adapun secara *syara'*, baligh artinya adalah seseorang yang telah sampai pada masa pemberian beban hukum syariat, disebut juga dengan taklif. Dengan adanya beban dan tuntutan itulah kemudian ia disebut sebagai mukalaf, yaitu seseorang yang telah dibe-

rikan beban syariat untuk mengamalkannya. Adapun akil baligh adalah seseorang yang telah sampai pada masa baligh dan memiliki akal sehat, sebab jika akalnya tidak waras ia tidak disebut sebagai akil dan juga tidak disebut sebagai mukalaf. Sebab orang gila tidak terbebani dengan hukum syariat. Dari sinilah kemudian timbul istilah yang disebut sebagai akil baligh, yaitu seseorang yang telah sampai pada masa baligh dan memiliki akal sehat. Akil baligh ini kemudian disebut sebagai mukalaf, yaitu orang yang dibebani dengan hukum syariat.

Menurut hukum Islam, seseorang dapat dikatakan baligh apabila:

1. Mengetahui, memahami, dan mampu membedakan mana yang baik dan mana yang buruk.
2. Telah mencapai usia 15 tahun ke atas dan atau sudah mengalami mimpi basah (bagi laki-laki).
3. Telah mencapai usia 9 tahun ke atas dan atau sudah mengalami “menstruasi” (bagi perempuan).

Namun mayoritas ulama di dunia Islam sepakat mencantumkan pembatasan usia nikah sebagai dasar yang dipakai di negara masing-masing. Di bawah ini adalah batas usia pernikahan di sebagian negara Muslim yang merupakan hasil studi komperatif.⁵⁶

Negara	Usia (tahun)	
	Pria	Wanita
Bangladesh	21	18
Indonesia	21	21
Tunisia	19	17
Mesir	18	16
Irak	18	18
Libanon	18	17
Libya	18	16
Malaysia	18	16
Maroko	18	16
Pakistan	18	16
Somalia	18	18
Yaman Selatan	18	16
Suriah	18	17
Turki	17	15

⁵⁶ Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries, History, Text and and Comparative Analysis*, dikutip Kartiman Alga dalam *Batas Usia Pernikahan dalam Undang-Undang*, dalam <http://kuarancan.blogspot.co.id/2012/07/batas-usia-pernikahan>.

Jordania	16	15
Yaman Utara	15	15

Data di atas menunjukkan bahwa dalam menentukan batas usia pernikahan, para ulama sepakat memberikan batasan pernikahan setelah usia baligh, walaupun dalam rentang yang tidak sama dan bervariasi, karena di dalam ilmu fikih, baligh jika dikaitkan dengan usia untuk laki-laki antara 15 (lima belas) tahun dan wanita antara 9 (sembilan) tahun. Permasalahannya bagaimana jika laki-laki masih berusia di bawah 19 tahun dan wanita masih di bawah 16 tahun akan melaksanakan pernikahan. Hal ini bisa didorong karena berbagai hal antara lain: khawatir zina, sudah terlalu akrab, sudah tak bisa dipisahkan, sudah cukup, cakap dan mampu dari segi materi serta fisik atau bahkan hamil terlebih dahulu. Undang-Undang Perkawinan tidak kaku dan cukup memberikan ruang toleransi, hal ini tersirat pada Pasal 7 ayat (2): "Dalam hal penyimpangan terhadap ayat (1) pasal ini dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orangtua pihak pria ataupun pihak wanita." Bagi umat Islam tentu orangtua/wali para calon harus mengajukan izin dispensasi nikah kepada pengadilan agama. Setelah izin keluar baru akad nikah bisa dilaksanakan. Izin tersebut akan dijadikan dasar oleh PPN/Penghulu serta akan mencantumkannya dalam lembaran NB daftar pemeriksaan nikah poin II Calon Suami No. 16.

Dengan demikian, pernikahan di bawah umur atas izin pengadilan secara hukum sah. Selanjutnya dalam UU No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan anak Pasal 1 ayat (1) menyatakan: "Anak adalah seseorang yang telah berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan." Ayat (2): "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."

Jika kita lihat sebagian pasal pada UU Perkawinan dan UU No. 23 Tahun 2002 tersebut, ada hal yang harus dielaborasi, terutama menyangkut batasan anak dan batasan nikah, karena kedua ukuran tersebut masih bisa menimbulkan perdebatan. Di satu sisi ia masih kategori anak-anak tapi disisi lain dikatakan sudah cukup usia untuk menikah. Hal ini menjadi penting untuk ditindaklanjuti terutama oleh pemangku kepentingan yakni pemerintah bersama DPR ini. Karena orangtua/wali membutuhkan kejelasan dan perlindungan hukum dalam membahagiakan anak, penghulu membutuhkan ketenangan dalam melaksanakan tugas sebagai pelayanan kepada masyarakat, apalagi dalam UU Perlindungan Anak Bab XII

tercantum ketentuan pidana. Tentu hal ini perlu pengkajian yang komprehensif, demi kepentingan bangsa dan Negara yang lebih luas agar dapat berjalan seiring, sejalan, saling mengayomi, saling melengkapi dan tidak saling bersinggungan.

e. Wali Nikah

Menurut hukum Islam, perkawinan tanpa wali yang berwenang atau berhak menjadi wali dalam pernikahan dianggap tidak sah. Adapun menurut UU No. 1/1974 perkawinan tanpa wali yang berwenang dapat dibatalkan secara hukum oleh pihak-pihak seperti orangtua. Akibat hukum yang ditimbulkan yaitu berdampak pada tidak sah dan dapat dibatalkannya perkawinan. Akibat tidak sah dan dapat dibatalkannya ini seperti akibat hubungan suami-istri, kedudukan anak, harta bersama dan lain-lain. Upaya untuk mengatasi hal tersebut adalah dengan cara teliti dalam rangka mencegah terjadinya pembatalan perkawinan dan tidak sahnya perkawinan karena tidak adanya wali nikah yang sah yang dilaksanakan seperti halnya akibat hukum terhadap perkawinan seorang menikah tanpa wali yang berwenang tersebut.

Perkawinan adalah suatu perjanjian yang kuat dan kukuh untuk hidup bersama secara sah antara laki-laki dan perempuan membentuk keluarga yang kekal, santun menyantuni, kasih mengasihi, tenteram, dan bahagia. Apabila dalam perkawinan tidak dipenuhinya salah satu syaratnya maka perkawinan itu tidak sah. Namun apabila diperhatikan UU Perkawinan, tidak terdapat pasal yang mengatur mengenai wali nikah baik wanita yang belum menikah ataupun untuk seorang janda. Tetapi, dijelaskan bahwa untuk mendapatkan izin saja dalam Pasal 6 ayat (4). Kompilasi Hukum Islam hanya menjelaskan mengenai wali nikah dan tidak mengatur wali hakim untuk seorang janda. Perkawinan yang menggunakan wali hakim ini sering terjadi dan tidak mungkin dapat dihindari, walaupun sudah ada peraturan yang mengatur wali nikah. Mengingat mayoritas penduduk Indonesia beragama Islam, maka banyak ulama berbeda pendapat mengenai wali nikah untuk janda sebagaimana Hadis Nabi yang menyatakan bahwa janda itu lebih berhak atas dirinya ketimbang walinya.⁵⁷ Pendapat lain dari jumbuh ulama yang memakai Hadis Nabi dari Abu Burdah bin Abu Musa menurut riwayat Ahmad dan lima perawi yang menyebutkan tidak boleh nikah tanpa wali.

Masalah perkawinan merupakan masalah yang kompleks, tidak hanya antar-agama yang berbeda, tetapi juga pada agama yang sama juga

⁵⁷ Amir Syarifuddin, 2011, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fikih Munakahat dan Undang-undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana-PrenadaMedia Group, h. 73. Lihat juga Ibnu Hajar al-'Asqalani, t.th., *Fathul Bari Syarh Shahih al-Bukhari*, Juz 9, Beirut: Dar al-Fikr, h.191.

banyak perbedaan pendapat. Salah satu permasalahan perkawinan adalah perkawinan yang menggunakan wali hakim pada perkawinan. Perkawinan yang sah menurut UU No. 1/1974 apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Hal ini membuktikan, UU Perkawinan mengembalikan sepenuhnya syarat-syarat perkawinan pada masing-masing agama, sedangkan pada agama Islam ada perbedaan pendapat antar-ulama mengenai kewajiban wali nikah dalam perkawinan.

Perkawinan dalam hukum Islam adalah merupakan fitrah manusia agar seorang Muslim dapat memikul amanat tanggung jawabnya yang besar dalam dirinya terhadap orang yang berhak mendapat pendidikan dan pemeliharaan. Di samping itu, perkawinan memiliki manfaat yang paling besar terhadap kepentingan sosial lainnya yakni memelihara kelangsungan jenis manusia, memelihara keturunan, menjaga keselamatan masyarakat dari segala macam penyakit yang dapat membahayakan kehidupan manusia serta menjaga ketenteraman jiwa.⁵⁸ Sahnya suatu perkawinan adalah perkawinan yang dilakukan sesuai dengan syarat yang diatur UU yakni UU No. 1/1974 dan hukum agama masing-masing. Namun ketentuan wali nikah bagi wanita baik janda atau gadis memang tidak diatur, baik dalam UU perkawinan maupun dalam PP No. 9/1975 tentang pelaksanaan UU Perkawinan tersebut. Akan tetapi mengenai wali, baik janda atau gadis secara jelas yang di dalam suatu perkawinan tersebut didasarkan pada ketentuan masing-masing agama dan kepercayaan para pihak yang melangsungkan perkawinan. Sesuai dengan Pasal 26 ayat (1) UU No. 1/1974 bahwa perkawinan yang dilangsungkan di muka pegawai pencatat nikah yang tidak berwenang, wali nikah yang tidak sah, atau dilangsungkan tanpa dihadiri 2 (dua) orang saksi dapat dimintakan pembatalan oleh keluarga dan garis keturunan lurus ke atas dari suami istri, jaksu dan suami atau istri. Pasal tersebut mengisyaratkan bahwa perkawinan yang tidak diikuti oleh wali yang berhak, dapat dibatalkan. Dengan demikian, apa yang dinyatakan sah dalam agama dan kepercayaan masing-masing mempelai adalah juga sah menurut UU Perkawinan.

Salah satunya rukun pernikahan adalah adanya wali nikah dan wali nikah adalah orang yang akan menikahkan pihak wanita atau menjadi wali mempelai wanita. Wanita yang akan menikah harus dengan persetujuan walinya, sedangkan pria tidak membutuhkan wali. Hal ini berdasarkan hadis Rasul: "Barangsiapa di antara perempuan yang nikah de-

⁵⁸ Lutfiah, "Relasi Budaya dan Agama dalam Pernikahan", *Jurnal Hukum Islam (JHI)*, Vol. 12, No. 1, Juni 2014.

ngan tidak seizin walinya, nikahnya itu batal." (HR. Aisyah r.a.). Hadis tersebut menjelaskan bahwa wali nikah adalah salah satu rukun yang harus dipenuhi selain, calon mempelai pria, calon mempelai wanita dan saksi. Tanpa adanya wali nikah dari pihak wanita maka pernikahannya tidak dapat dilangsungkan atau dengan kata lain pernikahannya batal. Memang, terdapat perbedaan pendapat di antara para ulama tentang hukum wali nikah. Mahzab Syafi'i menyatakan bahwa wali nikah hukumnya wajib sementara Mahzab Hanafi berpendapat bahwa wali nikah hukumnya sunah.

Di Indonesia, masyarakatnya cenderung sependapat dengan Mahzab Syafi'i dan mewajibkan adanya wali dalam pernikahan. Dalam agama Islam hanya pihak wanita saja yang memerlukan wali dalam pernikahan dan wali dari wanita tersebut haruslah pria. Dalam KHI Pasal 20 ayat (1) disebutkan bahwa yang bertindak sebagai wali nikah ialah seorang laki-laki yang memenuhi syarat wali nikah dalam hukum Islam yakni Muslim, akil dan baligh. Wali nikah terdiri dari tiga, yakni wali nasab, wali hakim, dan wali muhakam.

● Wali Nasab

Nasab dalam bahasa Arab artinya keturunan menurut ajaran patrini-al, dan diartikan juga hubungan darah yang dirurunkan secara patrini-al. Wali nasab adalah orang yang merupakan anggota keluarga pihak wanita yang memiliki hubungan darah patrini-al dan bisa menikahkan wanita tersebut dengan pria. Berdasarkan Mahzab Syafi'i, urutan wali nasab sebagai berikut:

- a) Ayah.
- b) Ayahnya ayah atau kakek (kakek/datuk).
- c) Saudara lelaki yang seibu dan seayah.
- d) Anak saudara laki-laki yang seibu dan seayah.
- e) Anak saudara laki-laki yang seayah.
- f) Saudara laki-laki dari ayah yang seibu dan seayah.
- g) Saudara laki-laki dari ayah yang seayah.
- h) Anak laki-laki dari saudara laki-laki dari ayah.
- i) Anak laki-laki dari saudara laki-laki dari ayah seibu dan seayah.
- j) Anak laki-laki dari saudara laki-laki dari ayah yang seayah.⁵⁹

Berdasarkan urutan tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa ayah adalah orang yang paling berhak menjadi wali bagi anak perempuannya dan apabila sang ayah tidak ada, maka dapat digantikan sesuai urutan

⁵⁹ Slamet Abidin dan Aminuddin, 1999, *Fikih Munakahat 1*, Cet. ke-1, Bandung: Pustaka Setia, h. 90-91.

pada penjelasan di atas. Namun jika pihak yang paling berhak menjadi wali masih ada, pihak anggota keluarga lain tidak memiliki hak untuk menjadi wali pada pernikahan sang wanita. Dalam Mahzab Syafi'i juga dijelaskan bahwa apabila ayah atau orang yang paling berhak menjadi wali tidak memenuhi syarat menjadi wali misalnya: kehilangan akal, belum baligh, murtad (keluar dari agama Islam) dan lainnya, maka wali selanjutnya dalam urutan tersebut atau wali hakim bisa menjadi wali dalam pernikahan tersebut. Apabila orang-orang tersebut di atas tidak mampu menjadi wali atau menolak tanpa sebab serta alasan-alasan yang jelas, seorang penghulu dapat bertindak sebagai wali hakim.⁶⁰ Dengan demikian, pada dasarnya tidak ada perbedaan sahnya perkawinan antara agama Islam dan UU perkawinan.

● Wali Hakim

Seperti telah dijelaskan sebelumnya, bahwa yang menjadi wali nikah yang utama adalah orang yang dalam urutan-urutan tersebut, namun apabila wali nasab tersebut tidak ada atau belum memenuhi syarat, maka kuasa untuk menjadi wali nikah diberikan kepada kepala negara dalam hal ini yang diwakili oleh menteri agama dan selanjutnya diserahkan pada petugas pencatat nikah atau yang dikenal dengan sebutan wali hakim. Biasanya petugas tersebut berasal dari kantor KUA (baca menikah di KUA dengan WNA) Berikut ini adalah syarat wali hakim dapat menjadi wali dalam pernikahan, yakni:

- a) Wali nasab memang tidak ada atau sudah meninggal.
- b) Wali nasab sedang bepergian jauh atau tidak berada di tempat di mana pernikahan akan berlangsung dan ia tidak memberi kuasa kepada wali nasab yang lainnya.
- c) Wali nasab kehilangan hak atas perwaliannya.
- d) Wali nasab sedang pergi menunaikan ibadah haji atau umrah.
- e) Wali nasab menolak bertindak sebagai wali.
- f) Wali nasab tersebut menjadi mempelai laki-laki dari wanita yang ada di bawah perwaliannya seperti halnya jika seorang wanita menikah dengan anak dari saudara ayahnya atau sepupunya yang tidak termasuk pernikahan sedarah.

● Wali Muhakkam

Golongan wali terakhir disebut sebagai wali muhakkam. Wali ini menjadi pilihan terakhir apabila wali nasab maupun wali hakim menolak bertindak sebagai wali nikah dan tidak dapat menjalankan kewajiban ma-

⁶⁰ R. Wirjono Projodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, h. 55.

upun haknya sebagai wali. Misalnya dalam kasus seorang laki-laki Islam menikah dengan seorang wanita beragama Nasrani atau muallaf yang tidak memiliki wali. Jika pernikahan itu tetap ingin berlangsung meski terjadi konflik dalam keluarga, maka mereka dapat mengangkat seseorang untuk menjadi walinya karena tanpa adanya wali pernikahan tidaklah sah. Dengan kata lain, wali muhakkam adalah wali yang terjadi karena wali tersebut diangkat oleh pihak mempelai. Demikianlah pengertian dan urutan wali dalam pernikahan. Urutan tersebut perlu diperhatikan mengingat pentingnya kedudukan wali dalam pernikahan dan hal tersebut menentukan sah atau tidaknya suatu pernikahan.

f. Saksi

Secara umum yang dinamakan saksi adalah orang yang melihat, mendengar dan merasakan secara langsung tentang adanya suatu perbuatan. Saksi dalam pernikahan menjadi salah satu rukun dalam pernikahan yakni tanpa adanya saksi nikah dianggap tidak sah, sebagaimana sabda Rasulullah saw.: "Nikah tidak sah kecuali jika menyertakan wali dan dua orang saksi yang adil. Jika mereka berselisih maka penguasa adalah wali bagi yang tidak mempunyai wali" (HR. Daruquthni).⁶¹ Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa saksi dalam akad nikah merupakan rukun dari akad tersebut dan dikiasikan persaksian dalam akad nikah dengan persaksian dalam akad muamalah.

Kesaksian merupakan rukun dari akad muamalah dan akad nikah lebih utama dari akad muamalah. Oleh karena itu, adanya saksi dalam akad nikah tentu lebih utama dan diperlukan dari pada adanya saksi-saksi dalam akad muamalah. Secara umum keberadaan saksi dalam akad nikah diterima oleh jumhur ulama, akan tetapi terdapat perbedaan pendapat/pandangan terhadap masalah syarat-syarat yang harus dimiliki oleh saksi sewaktu menjadi saksi nikah. Dalam KHI Pasal 25, yang dapat ditunjuk untuk menjadi saksi dalam akad nikah adalah seorang laki-laki Muslim, akil baligh, adil, tidak terganggu ingatan dan tidak tunarungu atau tuli. Ulama dari Mazhab Hanafi berpendapat bahwa sifat adil tidak disyaratkan bagi saksi. Artinya pernikahan yang telah dilaksanakan dengan disaksikan oleh dua orang saksi yang fasik hukumnya tetap sah.⁶² Namun berbeda pendapat dengan dengan Imam Syafi'i, menurutnya saksi mengandung dua arti yaitu pengumuman dan penerimaan, jadi disyaratkan menggunakan saksi yang adil.

Keabsahan suatu perkawinan merupakan suatu hal yang prinsipil,

⁶¹ Al-Imam al-Hafizh Ali bin Umar ad-Daraquthni, *Sunan ad-Daraquthni*, h. 496.

⁶² Sayyid Sabiq, 2010, *Fikih Sunnah 3*, Jakarta: Pena Pundi Aksara, h. 274.

karenanya perkawinan erat kaitannya dengan segala hal akibat perkawinan, baik menyangkut dengan anak (keturunan) maupun yang berkaitan dengan harta. Berbicara tentang keabsahan atau sahnya suatu perbuatan hukum tidak terlepas dengan syarat. Syarat-syarat setiap akad, termasuk akad nikah ada empat macam:

- a) Syarat *in'iqād* (pelaksanaan), syarat ini harus dipenuhi di dalam rukun-rukun akad atau di dalam dasarnya. Jika satu syarat darinya tidak ada maka menurut kesepakatan ulama akadnya menjadi batal (tidak sah).
- b) Syarat *ṣiḥah* (sah), syarat ini harus dipenuhi karena mempunyai konsekuensi syar'i terhadap akad. Jika satu dari syarat tersebut tidak ada, maka menurut ulama Hanafiah akadnya menjadi rusak. Adapun menurut jumhur ulama akad tersebut menjadi batal.
- c) Syarat *nafāz* (terlaksana), yaitu syarat yang menentukan konsekuensi akad jika dilaksanakan, setelah syarat pelaksanaan dan sahnya terpenuhi. Jika satu syarat dari syarat *nafāz* ini tidak ada maka menurut Hanafi dan Maliki akadnya *mauquf* (ditangguhkan).
- d) Syarat *luzūm* (kelanggengan) yang menentukan kesinambungan dan kelanggengan akad. Jika satu dari syarat ini tidak ada, akad menjadi *jaiz* (boleh)/tidak lazim. Maksudnya, salah satu dari kedua pihak atau selain keduanya boleh membatalkan akad tersebut.

Syarat sah pernikahan adalah ketentuan-ketentuan yang harus dipenuhi agar pernikahan yang dilaksanakan merupakan pernikahan yang sah dan diakui secara hukum sehingga berlaku hak dan kewajiban yang berkenaan dengan masalah pernikahan seperti hak dan kewajiban nafkah.⁶³ Ada sepuluh syarat yang disyaratkan demi keabsahan sebuah pernikahan, sebagian sudah menjadi kesepakatan para ulama, dan sebagian lainnya lagi masih diperselisihkan. Syarat-syarat tersebut antara lain:⁶⁴

- a) Objek cabang.
- b) Mengekalkan *shighat* akad.
- c) Persaksian.
- d) Ridha dan ikhtiar (memilih).
- e) Menentukan pasangan.
- f) Tidak sedang ihram haji dan umrah.
- g) Harus dengan mahar.
- h) Tidak bersepakat untuk saling merahasiakan.

⁶³ Sayyid Sabiq, 2013, *Fikih Sunnah Jilid 3*, terj. Abu Syaqqina dan Abu Aulia Rahma, Jakarta: Tinta Abadi Gemilang, h. 271.

⁶⁴ Wahbah az-Zuhaili, 2011, *Fikih Islam 9*, Cet. ke-1, terj. Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, Jakarta: Gema Insani, h. 67.

- i) Hendaknya salah satu atau keduanya tidak sedang mengidap penyakit yang mengkhawatirkan.
- j) Wali.

Dalam hukum Islam, ada perbedaan pendapat mengenai kedudukan saksi dalam keabsahan perkawinan yakni antara Imam Malik dan Imam Syafi'i. Menurut Imam Syafi'i, saksi termasuk rukun pernikahan, sehingga apabila akad pernikahan tidak dihadiri saksi, maka pernikahan tersebut menjadi batal, walaupun diumumkan kepada khalayak ramai. Tetapi menurut Imam Malik saksi tidak termasuk ke dalam rukun nikah, sehingga kehadiran saksi tidak dituntut ketika berlangsungnya akad pernikahan dan saksi hanya sebagai syarat kesempurnaan sebuah pernikahan. Imam Malik lebih mengutamakan pemberitahuan (*i'lan*) pernikahan dari pada kesaksian itu sendiri, karena dalam *i'lan* sudah tercakup kesaksian. Adapun menurut Imam Syafi'i saksi merupakan rukun nikah, dan merupakan penentu sahnya sebuah pernikahan, bahwa saksi harus dihadirkan saat akad nikah dilangsungkan, agar mereka melihat dan mendengar saat prosesi akad nikah tersebut, untuk dapat dipertanggungjawabkan dikemudian hari. Sebagian besar masyarakat Indonesia lebih cenderung kepada pendapat Imam Syafi'i, yang melihat pendapat Imam Syafi'i sebagai suatu tindak kehati-hatian terhadap akibat hukum yang ditimbulkan dalam hubungan pernikahan.

g. *Walimatul Urusy (Resepsi Perkawinan)*

Menurut Imam al-Azhary, walimah diambil dari kata *al-walm*, yang berarti *ijtima'* (berkumpul), sebab, orang-orang berkumpul untuk walimah. Pendapat al-Azhary ini lebih luas cakupannya daripada pendapat Imam al-Mahasyi yang mengatakan walimah berarti berkumpul karena berkumpulnya suami dan istri (kedua mempelai) di dalam acara walimah tersebut, sebab pendapat Imam al-Mahasyi hanya sebatas *walimatul urusy* (walimah pernikahan) mempunyai makna *al-Aqdu* (akad) dan juga *Ad-Dukhul* (masuk). Adapun yang dimaksud walimah dalam *walimatul urusy* adalah makanan yang disediakan untuk *walimatul urusy* itu sendiri.

Di samping itu, untuk memformulering secara resmi dalam masyarakat maka setelah selesai upacara akad nikah dengan proses sampai dengan *ijab kabul*, disunahkan mengadakan walimah⁶⁵ atau resepsi perkawinan, seperti dikemukakan dalam Hadis Rasul yang diriwayatkan

⁶⁵ Walimah artinya pesta perkawinan untuk mengumumkannya kepada masyarakat. Ada pendapat bahwa *walimatul urusy* itu hukumnya wajib, dasarnya adalah sabda Rasul kepada Abdurahman Bin Auf: "Adakan walimah sekalipun hanya dengan seekor kambing" (HR. Abu Dawud dan dishahihkan oleh Al-Labni dalam Shahih Sunan Abu dawud No. 1854).

oleh Anas bin Malik yang menceritakan bahwa sesudah perkawinan Nabi Muhammad saw. dengan Safiah binti Hujai bin Akhtab setelah selesai Perang Khaibar, Rasul berkata: "Beritahukanlah, umumkanlah kepada orang sekeliling kamu perkawinan kita." Begitupun Hadis Rasul yang berbunyi: "Berwalimahlah kamu walaupun hanya dengan menyediakan makanan yang terdiri dari kaki kambing."⁶⁶

Bila diteliti informasi Al-Qur'an tentang walimah dalam perkawinan, tidak dijumpai pernyataan *qathi* dan tegas yang memerintahkannya. Al-Qur'an hanya menetapkan hal-hal prinsip yang berhubungan dengan pernikahan seperti dengan siapa seseorang boleh menikah, haramnya suatu pernikahan, kuantitas istri yang boleh dinikahi, pergaulan suami istri, talak dan sebagainya. Adapun dalil walimah ini adalah Hadis Nabi, dalil yang *zhanni* yang menjelaskannya ada dalam *al-kutub al-tis'ah* yang isinya menceritakan anjuran walimah dengan memotong satu ekor kambing bagi Abd. al-Rahman bin 'Auf dan walimah pernikahan Rasul dengan Zainab binti Jahsyi. Salah satu Hadis menyatakan: "Dari Anas r.a., bahwa Rasul telah melihat di tempat Abd. al-Rahman bin 'Auf ada bekasn sufra (alas tempat makan), berkata Abd. al-Rahman ibn 'Auf, aku telah menikahi seorang wanita dengan mahar sebesar biji kurma, lalu Rasul berkata: 'semoga Allah memberkatimu, lakukanlah walimah walau hanya dengan menyembelih satu kambing.'" (HR. *Bukhari*)⁶⁷

Selain perintah walimah dengan menyembelih seekor kambing kepada Abd. al-Rahman bin 'Auf di atas, pelaksanaan walimah diadakan pula oleh Rasul ketika menikahi Zainab binti Jahsyi r.a. Sebagai upaya menyebarluaskan hukum kebolehan menikahi bekas istri anak angkat sendiri yakni walimah Nabi saat menikah dengan Zainab dengan menyembelih seekor kambing. Dari Hadis-hadis inilah terjadi interpretasi dan penafsiran yang berbeda yang mewarnai ijtihad dan keputusan hukum (tarjih) dalam Islam yang berkaitan dengan walimah ditinjau dari berbagai segi dan pendekatan. Ada sebagian ulama memahami hukum walimah ini adalah wajib, sebagaimana Imam Malik. Sebagian lainnya menyebutkan sebagai sunah, sebagaimana pendapat Imam Abu Hanifah dan sebagian pengikut Imam Syafi'i dan sebagian lainnya menyebutnya mubah, artinya boleh dibuat, boleh juga tidak dibuat.

⁶⁶ Ramulyo Idris Mohd, 2002, *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: Bumi: Aksara.

⁶⁷ Al-Imam Abi Abdillah Muhammad bin Ismail bin Ibrahim bin al-Mughirah bin Bardizbah al-Bukhary al-Ja'fiy, shahih al-Bukhariy, dalam CD. *Al-Hadith al-Syarif al-Kutub al-Tis'ah*. Hadis no. 1772.

D. PENCATATAN PERKAWINAN

Pencatatan perkawinan diatur dalam Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan yang mana tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku yakni pencatatan perkawinan dilakukan apabila sudah melaksanakan perkawinan secara agama secara sah. Lembaga catatan sipil dibentuk dengan tujuan untuk mencatat secara lengkap dan jelas-jelas suatu peristiwa hukum, sehingga memberikan kepastian hukum mengenai semua kejadian seperti: (1) kelahiran; (2) pengakuan terhadap kelahiran; (3) perkawinan/perceraian; (4) kematian; dan (4) izin kawin. Pencatatan sangat penting untuk diri maupun untuk orang lain, oleh karena dengan pencatatan orang dapat dengan mudah memperoleh kepastian akan suatu kejadian. Pada tahun 1966 telah dikeluarkan Instruksi Presidium Kabinet No. 31/U/In/12/1966 yang antara lain menginstruksikan kepada Menteri Kehakiman serta kantor catatan sipil seluruh Indonesia untuk tidak menggunakan penggolongan penduduk Indonesia. Berdasarkan Pasal 131 dan 163 I.S. (*Indische Staatsregeling*)⁶⁸ pada Kantor Catatan Sipil melayani seluruh penduduk Indonesia dan hanya ditentukan antara WNI dan orang asing.⁶⁹ Perkawinan dianggap sah adalah perkawinan yang dilaksanakan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya dan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Adapun instansi atau lembaga yang dimaksud, akan diuraikan satu per satu berikut ini.

1. Kantor Catatan Sipil

Kantor catatan sipil (*Burgerlijk Stand*) yang saat ini di daerah populer dengan sebutan Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil adalah lembaga pencatat nikah untuk perkawinan bagi yang tunduk kepada:

- Staatsblad* 1933 Nomor 75 jo. *Staatsblad* Nomor 1936 Nomor 607 tentang Peraturan Sipil untuk orang Indonesia, Kristen, Jawa, Madura, Minahasa, dan Ambonia.
- Staatsblad* 1847 No. 23 tentang Peraturan Perkawinan dilakukan menurut *Staatsblad* 1849 No. 25 tentang Catatan Sipil Eropa.
- Staatsblad* 1917 Nomor 129 pencatatan perkawinan yang dilakukan

⁶⁸ *Indische Staatsregeling* adalah peraturan dasar (UU) di zaman pemerintahan kolonial Belanda sebagai pengganti *Reglement Regering*. Perubahan ini terjadi sejak 23 Juli 1925 berdasarkan *Staatsblad* 1925 No. 415, yang mulai berlaku 1 Januari 1926 Pasal 163 IS membagi penduduk di Hindia-Belanda menjadi tiga golongan, yaitu penduduk golongan Eropa, penduduk golongan Timur Asing, dan penduduk golongan pribumi (bumiputra).

⁶⁹ Soedjito Tjokrowisastro, *Pedoman Penyelenggaraan Catatan Sipil*, Jakarta: PT Bina Aksara, h. 217.

menurut ketentuan *Staatsblad* 1917 No. 130 jo. *Staatsblad* 1919 No. 81 tentang Peraturan Pencatatan Sipil Campuran.

- d. Pencatatan sipil untuk perkawinan campuran sebagaimana diatur dalam *Staatsblad* 1904 No. 279.

Peraturan Pemerintah No. 9/1975 menegaskan bahwa orang Kristen di Sumatra, Kalimantan, Bali, Nusa Tenggara Barat dan Timur, sebagian di Sulawesi, Maluku, dan Irian Jaya yang belum diatur tersendiri sebagaimana tersebut dalam poin-poin di atas, pencatatan perkawinan bagi mereka ini dilaksanakan di kantor catatan sipil. Adapun tata cara pencatatan perkawinan pada dasarnya dilakukan sesuai dengan ketentuan Pasal 3 dan Pasal 9 PP No. 9 tahun 1975. Mengenai ketentuan khusus yang menyangkut tata cara pencatatan perkawinan yang diatur dalam berbagai peraturan, merupakan pelengkap bagi peraturan pemerintah. Ketentuan mengenai tempat pemberitahuan dan tenggang waktu antara saat memberitahukan dan pelaksanaannya menyatakan:

- a. Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya itu kepada pegawai pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan.
- b. Pemberitahuan tersebut dalam ayat (1) dilakukan sekurang-kurangnya 10 (sepuluh) hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan.⁷⁰
- c. Pengecualian terhadap jangka waktu tersebut dalam ayat (2) disebabkan sesuatu alasan yang penting, diberikan oleh camat atas nama Bupati Kepala Daerah.

Tata cara pemberitahuan kehendak untuk melakukan perkawinan ditentukan, bahwa pemberitahuan dilakukan secara lisan atau tertulis oleh calon mempelai, atau oleh orangtua/wakilnya. Di dalam pemberitahuan terdapat beberapa unsur yang harus disampaikan, yakni pemberitahuan memuat nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan tempat kediaman calon mempelai dan apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin, disebutkan juga nama istrinya atau suaminya terdahulu. Hal ini diatur Pasal 5 PP No. 9/1975 dan dalam penjelasannya dinyatakan bagi mereka yang memiliki nama kecil dan nama keluarga, dalam pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan, dicantumkan baik nama kecil maupun nama keluarga. Adapun bagi mereka yang tidak memiliki nama keluarga, maka cukup mencantumkan nama kecilnya saja ataupun namanya saja. Tidak adanya nama kecil atau nama keluarga tidak dapat

⁷⁰ Keputusan/tindakan dianggap dikabulkan secara hukum (fiktif positif) sebagai akibat permohonan tersebut tidak ditetapkan dan/atau tidak dilakukan dalam batas waktu kewajiban sebagaimana diatur peraturan perundang-undangan atau paling lama 10 hari kerja setelah permohonan diterima secara lengkap oleh badan/atau pejabat pemerintah.

dijadikan alasan untuk penolakan berlangsungnya perkawinan. Pemberitahuan tersebut mengharuskan pegawai pencatat untuk melakukan beberapa hal, yaitu:

- a. Pegawai pencatat yang menerima pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan, meneliti apakah syarat-syarat perkawinan telah dipenuhi menurut undang-undang.
- b. Selain penelitian terhadap hal sebagai dimaksud dalam angka 1 (satu) pegawai pencatat meneliti pula kutipan akta kelahiran atau surat lahir calon mempelai, nama, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat tinggal orangtua calon mempelai, jika salah satu mempelai belum berumur 21 tahun, maka wajib meminta izin pengadilan, jika calon suami masih mempunyai istri, maka meminta izin dari pengadilan, jika masing-masing calon mempelai pernah kawin dan perkawinan mereka terdahulu telah putus akibat perceraian atau kematian, maka meminta surat kematian dari lurah di wilayah tempat kediaman suami atau istri terdahulu, untuk calon mempelai anggota TNI meminta izin tertulis dari pejabat yang ditunjuk oleh Panglima TNI, jika nantinya salah seorang calon mempelai atau keduanya tidak dapat hadir sendiri karena adanya halangan, maka dimohonkan untuk membuat surat di bawah tangan yang disahkan oleh pegawai pencatat atau surat kuasa autentik.

Setelah dipenuhinya tata cara dan syarat-syarat pemberitahuan serta tidak ada halangan perkawinan, maka pegawai pencatat nikah segera menyelenggarakan pengumuman tentang pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan dengan cara menempelkan surat pengumuman menurut formulir yang ditetapkan pada kantor pencatat perkawinan pada tempat yang ditentukan dan mudah dibaca oleh umum atau masyarakat.

Selain penjelasan di atas dalam buku mengenai pedoman penyelenggaraan catatan sipil menjelaskan, apabila seorang hendak melangsungkan perkawinan maka ia harus:⁷¹

- a. Memberitahukan kehendak melangsungkan perkawinannya kepada pegawai pencatat perkawinan di tempat perkawinan akan dilangsungkan (Pasal 3 ayat (1) PP No.9/1975).
- b. Yang dimaksud dengan pejabat khusus adalah seorang pemuka agama yang diangkat oleh pejabat yang berwenang.
- c. Pemberitahuan dilakukan dengan cara lisan atau tertulis, lisan yaitu apabila datang sendiri ke kantor pencatat dan dalam hal pemberi-

⁷¹ Soedjito Tjokrowisastro, 1985, *Pedoman Penyelenggaraan Catatan Sipil*, Jakarta: PT Bina Akasara, h. 270.

tahuan secara lisan tidak mungkin, maka dilakukan secara tertulis sesuai ketentuan Pasal 4 PP No. 9/1975.

- d. Setelah dilakukan pemberitahuan, maka pegawai pencatat sipil/pejabat khusus memberikan dua macam formulir, yaitu formulir model 1 dan formulir model 2. Kedua formulir dapat diisi di kantor pencatat perkawinan atau dapat di isi di rumah.
- e. Dalam hal pemberitahuan tidak dilakukan oleh calon mempelai dan formulir model 1 akan diisi oleh orang yang melakukan pemberitahuan di pencatatan perkawinan, formulir dapat ditandatangani oleh orang yang datang melakukan pemberitahuan tersebut yang bertin-dak atas nama kedua calon mempelai. Untuk hal ini pegawai penca-tat sipil/pejabat khusus harus mengetahui adanya surat persetujuan tertulis dari calon mempelai dimaksud.
- f. Formulir model 2 seperti dimaksud dalam poin d di atas adalah for-mulir pencatatan perkawinan yang sekurang-kurangnya harus ditan-datangani oleh salah seorang calon mempelai.

Lampiran yang diperlukan seperti ditentukan Pasal 6 ayat (2) PP No. 9 Tahun 1975 tentang Peraturan Pelaksanaan UU Perkawinan yaitu:

- a. Akta kelahiran bagi mereka yang mempunyai atau bagi mereka yang pada waktu lahirnya telah diperlakukan peraturan pencatatan sipil. Bagi WNI asli yang tidak mempunyai akta kelahiran dapat menggu-nakan surat kenal lahir atau surat keterangan dari kepala desa yang menyatakan tentang umur dan asal usul mempelai.
- b. Bagi mereka dari anggota ABRI supaya melampirkan surat izin tertulis dari pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Hankam/Pangab.
- c. Apabila ada calon mempelai yang pernah kawin supaya melampir-kan akta kematian atau akta perceraian. Dan mereka yang masih dalam ikatan perkawinan melampirkan izin dari pengadilan.
- d. Bagi calon mempelai yang belum berumur 21 tahun harus ada izin orangtua/wali orang yang memelihara/anggota keluarga yang mem-punyai hubungan darah dalam garis keturunan keatas atau izin dari pengadilan. Mengenai izin orangtua, wali seperti dimaksud dalam Pasal 6 ayat (2), (3), dan (4) UU Perkawinan dalam formulir model 4 sudah disediakan tempat untuk tanda tangan orang yang membe-ri izin apabila ia datang hadir pada waktu perkawinan dilangsung-kan, akta izin untuk perkawinan ini dibuat oleh orang yang akan memberi izin di kantor catatan sipil dari tempat kediamannya yang kemudian kutipan dari akta tersebut disampaikan kepada pegawai pencatat sipil di kantor pencatatan sipil di mana perkawinan akan dilangsungkan.

- e. Bagi salah seorang atau kedua mempelai yang tidak dapat hadir ka-rena suatu alasan supaya melampirkan surat kuasa autentik atau di bawah tangan yang disahkan oleh pegawai pencatat sipil
- f. Bagi calon mempelai yang mengadakan perjanjian perkawinan supa-ya melampirkan suatu perjanjian.
- g. Dispensasi pengadilan sebagai dimaksud Pasal 7 (2) UU Perkawinan.
- h. Apabila calon mempelai yang harus menandatangani formulir model 2 itu buta huruf, maka ia dapat membubuhi cap jempol kiri yang dilakukan di hadapan pegawai pencatat sipil/pejabat khusus.
- i. Setelah formulir diteliti berikut lampiran-lampiran, pegawai penca-tat sipil/pejabat khusus mencatat/menulis ke dalam daftar model 3 dalam rangkap 2, satu helai untuk dilampirkan ke dalam daftar akta perkawinan dan satu helai lagi untuk diumumkan daftar ditandata-ngani oleh pencatat sipil (Pasal 7 PP No.9/1975).
- j. Kalau para calon mempelai yang akan melangsungkan perkawinan berbeda tempat kediamannya, maka pengumuman dilakukan di kan-tor di mana perkawinan dilangsungkan dan juga di kantor pencatat sipil dari tempat kediaman calon mempelai yang lainnya.
- k. Apabila tidak ada sanggahan terhadap pengumuman, maka pegawai pencatat sipil mengutip formulir untuk pencatatan perkawinan yang telah diisi ke dalam daftar akta perkawinan dalam jangka dua bebe-rapa hari sebelum perkawinan dilangsungkan. Surat-surat keterang-an yang dilampirkan pada formulir untuk pencatatan perkawinan supaya disebutkan pada daftar akta perkawinan.
- l. Daftar akta perkawinan harus ditandatangani oleh para mempelai, orangtua, para saksi dan pegawai pencatat sipil/pejabat khusus.
- m. Kepada mempelai diberikan kutipan akta perkawinan, model no. 5 sesaat sesudah perkawinan dilangsungkan (Pasal 13 ayat (2) PP No. 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU Perkawinan).
- n. Bagi mempelai yang belum mempunyai peraturan pencatatan sipil/ perkawinan, agar pengisian *Staatsblad* formulir model 4 dan 5 ti-dak diisi. Kalau perkawinan dilangsungkan di hadapan pejabat khu-sus, akta perkawinan ditandatangani oleh pejabat khusus/pegawai pencatat sipil, sedangkan kutipan akta perkawinan tersebut hanya diberikan dan ditandatangani oleh pegawai pencatat sipil.
- o. Dalam hal mengeluarkan kutipan akta perkawinan (formulir model No. 5), maka di bawah perkataan “pencatatan sipil” di mana harus diisi dengan kewarganegaraan mempelai, maka supaya disebutkan negara dari mempelai pria. Apabila pihak mempelai pria tidak mem-punyai kewarganegaraan atau tanpa kewarganegaraan, maka dise-butkan dengan “tanpa kewarganegaraan”.



Untuk memenuhi apa yang terkandung dalam Pasal 2 ayat (2) UU No. 1/1974, perkawinan harus dicatat. Pencatatan perkawinan di Indonesia diatur dalam beberapa pasal peraturan perundang-undangan antara lain:

- a. Pasal 2 ayat (2) UU No. 1/1974 yang mengatur: tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- b. Pencatatan dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah, yang diatur dalam UU No. 32/1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk.
- c. Tata cara pencatatannya diatur ketentuan PP No. 9/1975, dalam Pasal 10 ayat (3) menyebutkan bahwa perkawinan dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat yang dihadiri oleh dua orang saksi fungsi pencatatan disebutkan pada angka 4 b.
- d. Untuk melakukan pencatatan terhadap suatu perkawinan tersebut ditujukan kepada segenap warga Negara Indonesia, apakah ia berada di Indonesia atau di luar Indonesia.
- e. Bagi warga Negara Indonesia yang melangsungkan perkawinannya di luar Indonesia diatur dalam Pasal 56 UU No. 1/1974.
- f. Pasal 11 ayat (1) dan ayat (3) dinyatakan bahwa sesaat sesudah perkawinan dilangsungkan, kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh Pegawai Pencatat tersebut. Dengan penandatangan Akta perkawinan tersebut, perkawinan tersebut telah tercatat secara resmi.
- g. Pasal 13 ayat (2) menyebutkan, kepada masing-masing suami istri diberikan kutipan akta perkawinan tersebut.

Dengan demikian, setelah diperoleh kutipan akta perkawinan, maka perkawinan tersebut dinyatakan telah mendapat pengakuan dan perlindungan hukum. Ketentuan perundang-undangan yang memberi perintah pencatatan berlaku juga bagi warga negara Indonesia yang beragama Islam, hanya saja bedanya bahwa pencatatan perkawinan bagi umat Islam di KUA Kecamatan di seluruh Indonesia, sedangkan bagi WNI non-Muslim pencatatan perkawinannya dilakukan di kantor catatan sipil.

Di Indonesia walaupun telah ada peraturan perundang-undangan tentang perkawinan yang secara tegas mengatur masalah keharusan mendaftarkan perkawinan secara resmi pada pegawai pencatat nikah baik dalam dalam UU, peraturan pemerintah, peraturan presiden maupun peraturan menteri, namun masyarakat masih tetap tidak mau memahami bahwa betapa pentingnya suatu pencatatan perkawinan. Hal ini terlihat dari banyaknya dijumpai praktik nikah di bawah tangan yang dilakukan di hadapan pemuka agama. Walaupun bersifat administratif, akan tetapi pencatatan mempunyai pengaruh besar secara yuridis tentang pengaku-

an hukum terhadap keberadaan perkawinan tersebut. Adapun syarat nikah menurut agama Islam diperinci ke dalam syarat-syarat untuk wanita dan syarat-syarat untuk laki-laki.

Syarat-syarat nikah dapat digolongkan ke dalam syarat materiel dan harus dipenuhi bagi calon mempelai laki-laki agar perkawinan dapat dilangsungkan,:

- a. Beragama Islam
- b. Terang laki-lakinya (bukan banci)
- c. Tidak dipaksa (dengan kemauan sendiri)
- d. Tidak beristri lebih dari empat orang
- e. Bukan mahramnya bakal istri
- f. Tidak mempunyai istri yang haram dimadu dengan bakal istrinya
- g. Mengetahui bakal istrinya tidak haram dinikahinya
- h. Tidak sedang dalam ihram haji atau umrah.

Selanjutnya mengenai syarat bagi calon mempelai wanita untuk bisa melangsungkan perkawinan, yaitu:

- a. Beragama Islam
- b. Terang perempuannya (bukan banci)
- c. Telah memberi izin kepada wali untuk menikahinya
- d. Tidak bersuami, dan tidak dalam masa idah
- e. Bukan mahram bakal suami
- f. Belum pernah dili'an (sumpah li'an) oleh bakal suaminya
- g. Terang/jelas orangnya
- h. Tidak sedang dalam ihram haji atau umrah.

Jika tidak dipenuhinya syarat-syarat pernikahan di atas, maka berakibat batal atau tidak sahnya pernikahan dimaksud.

a. Tujuan Lembaga Catatan Sipil

Adapun tujuan diadakannya Lembaga Catatan Sipil pada Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil, yaitu:

- 1) Membangun dan memantapkan sistem pendaftaran penduduk dan pencatatan sipil untuk menghimpun data kependudukan, menerbitkan identitas dan mensahkan perubahan status dalam rangka tertib administrasi kependudukan.
- 2) Mengembangkan dan memadukan teknik pengelolaan informasi hasil pendaftaran penduduk dan pencatatan sipil sehingga mampu menyediakan data dan informasi kependudukan secara lengkap, akurat dan memenuhi kepentingan publik serta pembangunan.
- 3) Mengembangkan pranata hukum, kelembagaan dan peran serta ma-

syarakat yang mendukung proses pendaftaran penduduk, pencatatan sipil dan pengelolaan informasi kependudukan guna memberikan kepastian dan perlindungan sesuai hak-hak penduduk.

b. Tugas Catatan Sipil

Tugas pegawai catatan sipil dalam melaksanakan ketentuan mengenai administrasi kependudukan mempunyai tugas:

- 1) Menyediakan dan menyerahkan blangko dokumen kependudukan dan formulir untuk pelayanan pendaftaran penduduk dan pencatatan sipil sesuai dengan kebutuhan.
- 2) Meminta laporan pelaksanaan tugas dan kewajiban TPDK Kecamatan yang berkaitan dengan pelayanan pendaftaran penduduk dan pencatatan sipil.
- 3) Melakukan pembinaan, pembimbingan, dan supervisi terhadap pelaksanaan tugas dan kewajiban TPDK Kecamatan, dan
- 4) Melakukan pembinaan, pembimbingan dan supervisi terhadap penugasan kepada kelurahan untuk penyelenggaraan sebagian urusan administrasi kependudukan

c. Wewenang Pegawai Catatan Sipil

Adapun wewenang pejabat pencatatan sipil, yaitu:⁷²

- 1) Melakukan verifikasi kebenaran data,
- 2) Melakukan pembuktian pencatatan atas nama jabatannya,
- 3) Mencatat data dalam register akta pencatatan sipil,
- 4) Membuat catatan pinggir pada akta-akta pencatatan sipil.

d. Prosedur Pengurusan Akta Kelahiran

Dalam Peraturan Standar Pelayanan Publik Dispendukcapil, disebutkan beberapa aturan tentang kepengurusan akta kelahiran, yakni:

- 1) Persyaratan yang harus dipenuhi:
 - a) Penduduk WNI:
 - Surat kelahiran dari dokter/bidan/penolong persalinan, diketahui puskesmas setempat (asli).
 - Surat keterangan kelahiran dari kepala desa/lurah (asli).
 - Fotokopi KK dan KTP orangtua yang masih berlaku.
 - Fotokopi kutipan akta perkawinan/akta nikah orangtua, dengan memperlihatkan dokumen aslinya.

⁷² Dikutip dari: Peraturan Walikota Semarang No. 2A/2009 tentang petunjuk pelaksanaan Peraturan Daerah No. 2/2008 tentang Administrasi Penyelenggaraan Administrasi Kependudukan, Bab IV yakni kewenangan penyelenggaraan adminduk, bagian ketiga, Pasal 13 ayat (1).

- Fotokopi kutipan akta kelahiran anak sebelumnya (kalau ada).
- Fotokopi kutipan akta kelahiran orangtua, dengan memperlihatkan dokumen aslinya (kalau ada).
- Fotokopi bukti/ketetapan ganti nama (apabila sudah ganti nama) dengan memperlihatkan dokumen aslinya.
- Surat pernyataan diketahui lurah bermeterai Rp 6000,- apabila jarak anak yang dimohonkan akta dengan anak sebelumnya lebih dari 10 tahun, dan/atau jarak peristiwa perkawinan dengan anak 1 yang dimohonkan akta lebih dari 10 tahun.
- Fotokopi ijazah/STTB anak yang bersangkutan (bagi yang sudah memiliki).
- Nama dan identitas dua orang saksi pencatatan yang memenuhi persyaratan (berumur 21 tahun ke atas).
- Surat kuasa pengisian biodata bermeterai Rp 6000,- bagi yang dikuasakan dan fotokopi KTP penerima kuasa.

b) Penduduk WNA:

- Surat kelahiran dari dokter/bidan/penolong persalinan (asli).
 - Surat keterangan kelahiran dari kepala dinas (asli).
 - Fotokopi KK-KTP orangtua bagi pemegang izin tinggal tetap.
 - Surat keterangan tempat tinggal orangtua, bagi pemegang izin tinggal terbatas.
 - Paspor, bagi pemegang izin kunjungan.
 - Fotokopi kutipan akta perkawinan/akta nikah orangtua, dengan memperlihatkan dokumen aslinya.
 - Surat pernyataan bermeterai, apabila jarak anak yang dimohonkan akta dengan anak sebelumnya lebih dari 10 tahun, dan/atau jarak peristiwa perkawinan dengan anak pertama yang dimohonkan akta lebih dari 10 tahun, diketahui lurah setempat.
 - Nama dan identitas dua orang saksi pencatatan yang memenuhi persyaratan (berumur 21 tahun ke atas).
 - Surat kuasa pengisian biodata bermeterai Rp. 6000,- bagi yang dikuasakan dan fotokopi KTP penerima kuasa.
- 2) Tata cara permohonan:
 - (a) Mengisi formulir yang telah disediakan.
 - (b) Diserahkan kepada petugas loket yang telah ditentukan.
 - (c) Petugas melakukan verifikasi dan validasi terhadap formulir pelaporan kelahiran dan berkas persyaratan.
 - (d) Membayar biaya di kasir dan menandatangani register akta kelahiran beserta dua orang saksi.

- (e) Petugas melakukan perekaman data berdasarkan formulir pelaporan kelahiran.
- (f) Petugas melakukan proses pencatatan, penerbitan dan penanda-tanganan register akta kelahiran dan kutipan akta kelahiran.
- (g) Menyerahkan kutipan akta kelahiran yang bersangkutan.

Banyaknya masyarakat yang sibuk bekerja sering kali lupa mengurus akta kelahiran anak atau memang terkadang mengabaikan dan atau menyepelekan keberadaan akta kelahiran sehingga yang terlambat dalam mendaftarkan suatu peristiwa kelahiran dan mengakibatkan keterlambatan dalam kepemilikan akta kelahiran. Secara teknis syarat untuk memperoleh akta kelahiran anak biasanya diatur dalam peraturan daerah dan atau dalam peraturan bupati/walikota tentang administrasi kependudukan, persyaratan yang harus dipenuhi biasanya berupa:

- 1) Surat pengantar dari kelurahan (asli).
- 2) Kartu keluarga (KK).
- 3) Kartu tanda penduduk (KTP) kedua orangtua.
- 4) Surat nikah/akta perkawinan.
- 5) Surat keterangan kelahiran dari dokter, bidan, rumah sakit.
- 6) Menghadirkan dua orang saksi.

e. Pencacatan Kelahiran Anak di Luar Perkawinan

Pencatatan perkawinan di Indonesia diatur UU No.1/1974 di mana pada Pasal 2 ayat (1) menyebutkan bahwa: Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Selanjutnya, diatur bahwa ada kewajiban setiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Tujuan pencacatan perkawinan adalah guna mendapatkan akta perkawinan dan akta perkawinan adalah bukti autentik telah terjadinya/berlangsungnya perkawinan, bukan untuk menentukan sah tidaknya perkawinan.

Ada beberapa keadaan yang mengakibatkan seorang anak berstatus anak luar kawin, bisa karena anak tersebut lahir dalam perkawinan yang tidak dicatatkan, tetapi perkawinan tersebut sah secara agama (perkawinan di bawah tangan) atau anak yang lahir di mana antara bapak dan ibunya tidak pernah ada perkawinan (hamil di luar nikah dan tidak menikah dengan ayah biologis si anak). Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya.

f. Pencatatan Perkawinan Aliran Kepercayaan

Setelah Konghucu diakui negara, kini giliran penganut aliran kepercayaan yang baru mendapat pengakuan berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi No. 97/PUU-XIV/2016. Banyak kalangan tidak mengetahui bahwa sebelum agama resmi masuk ke Nusantara, setiap daerah memiliki agama atau kepercayaan asli, seperti agama Buhun (Jawa Barat), Kejawan (Jateng dan Jatim), agama Parmalim (Batak), Kaharingan (Kalimantan), Sunda Wiwitan dan sebagainya. Bagi agama resmi dalam arti yang kini diakui negara, agama asli Nusantara tersebut dianggap sebagai ajaran animisme, penyembah berhala/batu atau hanya sebagai aliran kepercayaan. Penilaian seperti ini terjadi karena sempitnya definisi agama yang dibuat oleh orang-orang dari agama resmi tersebut. Hingga kini, tak satu pun agama dan kepercayaan tersebut diakui sebagai agama. Kebijakan ini berpengaruh pada hak-hak untuk dicantumkan di KTP, akta kelahiran, pencatatan perkawinan di kantor catatan sipil, walaupun telah diperjuangkan.

Selama ini perkawinan antara penganut aliran kepercayaan tidak pernah dicatat, sehingga kelahiran anak dari perkawinan tersebut juga tidak dicatatkan. Akibatnya, anak hanya mempunyai hak keperdataan dengan ibunya dan tidak punya hak untuk menggugat hak waris ke ayah. Ada beberapa permasalahan yang ditimbulkan sebagai akibat dari terjadinya perkawinan bagi aliran kepercayaan, yaitu: tempat pencatatan perkawinan, akibat hukum perkawinan bagi aliran kepercayaan; masih sering terjadi diskriminasi bagi mereka yang menganut penghayat kepercayaan.⁷³ Oleh karena itu, diharapkan bagi para pengambil kebijakan, legislator serta akademisi utamanya akademisi hukum, untuk dapat memberikan suatu solusi bagi para penghayat kepercayaan agar hak-haknya (utamanya dalam melakukan suatu perkawinan) dapat terpenuhi dengan baik dan benar.

g. Cara Mengurus Akta Kelahiran Anak Luar Kawin

Persyaratan untuk membuat akta kelahiran pada umumnya sebagai berikut:

- 1) Surat kelahiran dari dokter/bidan/penolong kelahiran;
- 2) Nama dan identitas saksi kelahiran;
- 3) Kartu tanda penduduk ibu;
- 4) Kartu keluarga ibu;
- 5) Kutipan akta nikah/akta perkawinan orangtua.

⁷³ Irvan Kurniawan, *Memerangi Diskriminasi Atas Minoritas*, dimuat dalam <http://www.wahidinstitute.org>.

Dalam hal pelaporan kelahiran tidak disertai kutipan akta nikah orangtua, pencatatan kelahiran tetap dilaksanakan. Anak yang lahir di luar perkawinan tentu tidak dapat menyertakan kutipan akta nikah orangtua. Akan tetapi, berdasarkan ketentuan tersebut, pencatatan kelahiran tetap dapat dilaksanakan. Yang berarti tata cara memperoleh (kutipan) akta kelahiran untuk anak luar kawin pada dasarnya sama saja dengan tata cara memperoleh akta kelahiran pada umumnya.⁷⁴

Tata caranya, apabila pencatatan hendak dilakukan di tempat domisili ibu si anak, pemohon mengisi formulir surat keterangan kelahiran dengan memenuhi persyaratan tersebut kepada petugas di kantor desa/keurahan. Formulir tersebut ditandatangani oleh pemohon dan diketahui oleh kepala desa/lurah dan selanjutnya formulir tersebut diteruskan ke unit pelaksana teknis dinas (UPTD) instansi pelaksana untuk diterbitkan kutipan akta kelahiran atau ke kecamatan untuk meneruskan formulir surat keterangan kelahiran kepada instansi pelaksana jika UPTD instansi pelaksana tidak ada. Pejabat pencatatan sipil akan mencatat dalam register akta kelahiran dan menerbitkan kutipan akta kelahiran dan menyampaikan kepada kepala desa/pemohon. Apabila pencatatan hendak dilakukan di luar tempat domisili ibu si anak, pemohon mengisi formulir surat keterangan kelahiran dengan menyerahkan surat kelahiran dari dokter, bidan atau penolong kelahiran dan menunjukkan KTP ibunya kepada instansi pelaksana. Pejabat pencatatan sipil pada instansi pelaksana mencatat dalam register akta kelahiran dan menerbitkan kutipan akta kelahiran. Jika ingin mencantumkan nama ayahnya dalam akta kelahiran, diperlukan penetapan pengadilan untuk pengakuan anak tersebut.

2. Kantor Urusan Agama

Kantor urusan agama (KUA) yang berada di setiap Kecamatan harus mencatat setiap perkawinan yang dilaksanakan di wilayahnya masing-masing. Kelalaian mencatat perkawinan ini dapat dikenakan sanksi kepada petugas pencatat perkawinan tersebut. Salah satu kegunaan dari pencatat perkawinan ini adalah untuk mengontrol tentang data nikah talak rujuk (NTR). Di Indonesia banyak terjadi perkawinan yang tidak dicatatkan pada kantor catatan sipil atau KUA. Manfaat pencatatan perkawinan adalah untuk pembuktian, jika perkawinan tersebut dicatatkan maka perkawinan mempunyai kekuatan hukum tetap. Hal ini berdasar-

⁷⁴ Lihat UU No. 23/2006 tentang Administrasi Kependudukan sebagaimana diubah dengan UU No. 24 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas UU No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan; Jo. Perpres No. 25 Tahun 2008 tentang Persyaratan dan Tata Cara Pendaftaran Penduduk dan Pencatatan Sipil.

kan UU No. 32/1954 tentang Penetapan Berlakunya UU No. 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk di Seluruh Daerah Luar Jawa dan Madura.

Dengan mencabut *Huwelijkserdonnantie Buitengesten Staatsblad* 1932 No. 482 dan semua Peraturan-peraturan (Pemerintah Swapraja) tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk untuk Umat Islam yang berlainan dan yang bertentangan dengan UU tanggal 21 November 1946 No. 22 Tahun 1946 menetapkan bahwa: UU tentang Penetapan Berlakunya UU No. 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk diseluruh Daerah Luar Jawa dan Madura. Di daerah-daerah yang dahulu masuk negara bagian sebagai negara Sumatra Timur, Pasundan dan lainnya, karena pergantian pemerintah masih ada daerah yang menjalankan peraturan tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk yang lain dari UU No. 22/1946 tersebut di atas. Untuk menghilangkan keragu-raguan, UU No. 22/1946 berlaku untuk seluruh Indonesia, untuk tempat-tempat yang belum dijalankan UU tersebut, ditetapkan menjalankan UU itu mulai 1 April 1951. Begitu itu agar supaya dapat diatur peralihan, hingga tidak terjadi *stagnate, vacuum*, atau kekacauan.

Dengan dicabutnya semua peraturan tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk dan digantikannya dengan UU No. 22/1946, maka ada peraturan tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk yang satu, yang berlaku untuk seluruh Indonesia yang diatur dalam Pasal 2 PP No. 9/1975 yang menyatakan bahwa bagi yang beragama Islam pencatatannya oleh pegawai pencatat sebagaimana dimaksud dalam UU No. 32 Tahun 1954 tentang Pencatat Nikah, Talak dan Rujuk yang pada intinya menyatakan:

- a. Pencatatan perkawinan dari yang akan melangsungkan perkawinannya menurut agama Islam dilakukan oleh pegawai pencatat sebagaimana dimaksud dalam UU No.32 tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk.
- b. Pencatatan perkawinan dari yang akan melangsungkan perkawinannya menurut agamanya dan kepercayaannya itu selain agama Islam, dilakukan oleh Pegawai Pencatat perkawinan pada kantor Catatan Sipil sebagaimana dimaksud dalam berbagai perundang-undangan mengenai pencatatan perkawinan.

Bagi yang melakukan perkawinan menurut agama Islam, pencatatan dilakukan di kantor urusan agama (KUA) yang ada pada setiap kecamatan di seluruh Indonesia, dan biasanya dilaksanakan bersamaan dengan upacara akad nikah karena petugas pencatat nikah dari KUA hadir dalam acara akad nikah tersebut. Adapun bagi non-Muslim (Kristen, Katolik/Protestan, Buddha, Hindu, Konghucu, pencatatan nikah dilakukan di

kantor catatan sipil (Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil/Dispenduk Capil yang berada di setiap kabupaten /kota) setelah kedua mempelai dimaksud melakukan pernikahan menurut agama mereka masing-masing. Misalnya bagi mereka yang memeluk agama Katolik atau Kristen, terlebih dahulu melakukan prosesi pernikahan di gereja, dengan membawa bukti (surat kawin) dari gereja barulah pernikahan tersebut dicatatkan di kantor catatan sipil setempat.

Pencatatan perkawinan tidak untuk membatasi hak asasi warga negara, namun untuk melindungi warga negara dalam membangun keluarga dan memberikan kepastian hukum terhadap hak suami, istri, dan anak-anaknya.⁷⁵ Suatu perkawinan belum dapat diakui keabsahannya jika tidak dicatatkan. Pencatatan itu untuk tertib administrasi, memberikan kepastian hukum bagi status hukum suami, istri, anaknya, dan jaminan perlindungan terhadap hak yang timbul seperti hak waris, hak untuk memperoleh akta kelahiran dan pencatatan ini harus memenuhi syarat dan prosedur dalam UU Perkawinan maupun dalam UU Kependudukan.

E. ASAS PERKAWINAN

1. Asas Monogami

Asas perkawinan yang berlaku pada hukum perkawinan Indonesia adalah asas monogami, yaitu di mana seorang pria hanya dibolehkan memiliki seorang istri dan begitupun sebaliknya. Namun, monogami yang diterapkan di Indonesia merupakan monogami relatif /terbuka yang artinya memberikan peluang bagi seseorang untuk melakukan poligami dengan syarat dan ketentuan yang berlaku pada perundang-undangan yaitu syarat alternatif dan kumulatif. Pasal 1 UU No.1/1974 menyatakan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ke-Tuhanan Yang Maha Esa. Pasal 3 ayat (1) UU No. 1/1974 menyatakan bahwa pada dasarnya suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri. Dengan kata lain, perkawinan menganut asas monogami. Hal ini tidak berlaku apabila terjadi keadaan seperti di mana salah satu pasangan meninggal dunia, bahwa pasangan yang ditinggal mati itu bisa menikah lagi. Terdapat perbedaan antara UU No. 1/1974 tentang perkawinan dengan KUH Perdata mengenai asas monogami ini.

Di dalam KUH Perdata asas monogami yang dianut adalah mutlak

⁷⁵ Pertimbangan hukum putusan Mahkamah Konstitusi RI dalam perkara Pengujian UU Perkawinan Register Perkara Nomor 46/PUU-VIII/2010.-

dan hal ini dapat dilihat dalam Pasal 27 KUH Perdata yang menyatakan bahwa dalam waktu yang sama, seorang laki hanya diperbolehkan mempunyai seorang perempuan sebagai istri, dan perempuan hanya satu laki-laki sebagai seorang suami.⁷⁶ Dengan demikian, hukum perkawinan di Indonesia menganut asas monogami tidak mutlak yakni poligami yang dapat dipahami sebagai suatu kelembagaan alternatif untuk solusi permasalahan sosial tersebut. Perkawinan bukan hanya semata-mata untuk memuaskan nafsu, karena pada dasarnya seorang laki-laki dapat menikah lebih dari seorang dengan maksud untuk mengangkat derajat wanita. Oleh karena itu, hukum yang ada diharapkan dapat membatasi kaum pria yang akan menikah lebih dari satu karena suami dihadapkan pada beberapa syarat di antaranya, yaitu adanya izin pengadilan, dan jaminan suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anaknya kelak.

2. Asas Poligami

Walaupun secara formal UU Perkawinan di Indonesia menganut asas monogami, namun poligami diberi ruang dengan terlihatnya beberapa pasal dan ayat yang mengaturnya. Namun, walaupun poligami tersebut diberi tempat, akan tetapi itu bukan berarti bahwa poligami dijadikan asas dalam UU No. 1/1974 tentang Perkawinan. Hal tersebut merupakan pengecualian, yang ditujukan khusus kepada orang yang menurut hukum dan agama atau kepercayaan mengizinkan untuk itu yakni poligami dibolehkan tetapi dengan pembatasan yang cukup berat, yaitu berupa suatu pemahaman syarat dengan alasan tertentu dan izin pengadilan. Poligami terdapat dalam kompilasi hukum Islam yang berlaku dan dipakai sebagai pedoman bagi orang Islam yang menjalani suatu proses perkawinan yang tercantum dalam Pasal 55 ayat (1) yang menyatakan bahwa seorang laki-laki yang boleh beristri lebih dari satu orang pada waktu bersamaan, terbatas hanya sampai empat orang istri.

Secara umum, jumlah wanita di dunia lebih banyak dari pria, hal ini dikarenakan angka kematian pria lebih tinggi dari wanita karena pembunuhan, perang, kecelakaan, profesi, penyakit berbahaya dan mematikan bagi laki-laki dan lain-lain. Data populasi penduduk di berbagai belahan dunia secara umum juga selalu menunjukkan kelebihan jumlah wanita dibanding pria. Misalnya: di USA jumlah wanita kelebihan 7,8 juta, New York kelebihan 1 juta, sementara 1/3 penduduk prianya adalah kaum gay (tidak menikahi wanita). Secara umum, Amerika memiliki jumlah

⁷⁶ Dachlan Hasyim, "Tinjauan Teoritis Asas Monogami Tidak Mutlak dalam Perkawinan", *Mimbar Jurnal Sosial dan Pembangunan*, Vol. 23, No. 2, Tahun 2007, Unisba Bandung.

pria gay lebih dari 25 juta orang. Dan bila di Amerika seluruh pria normal sudah memiliki satu istri, maka masih ada sekitar 30 juta wanita yang tidak mendapatkan suami. Inggris juga kelebihan 4 juta wanita, Jerman 5 juta wanita, dan di Rusia kelebihan 9 juta, di luar jumlah pria gay yang tidak akan menikahi wanita. Hal ini bisa menimbulkan masalah serius yakni banyak wanita yang tidak mendapatkan suami bila semua pria hanya menikah dengan satu wanita saja, dan hukum harus menjadi solusi untuk permasalahan ini.

Banyak orang menganggap bahwa konsep poligami hanya ada dalam agama Islam yang terdapat dalam surah *an-Nisaa'* ayat 3. Namun dalam agama Hindu juga diatur perihal poligami yakni dalam:

- Vishnusutra Ch.24 V.1 ayahanda Sri Rama punya 4 istri.
- Mahabharata Anushasana Parva Sec.15 Krisna punya 16.100 istri.

Dengan demikian, orang Hindu boleh mempunyai istri berapa pun ia mau, asumsi orang Hindu hanya boleh kawin dengan satu istri berasal dari Pemerintah India yang sebagian besar rakyatnya beragama Hindu yang membatasi dengan mengeluarkan UU Perkawinan pada tahun 1956 bahwa orang Hindu hanya boleh menikah dengan 1 istri, sedangkan kitab sucinya membolehkan sesukanya. Data pemerintah India, poligami dari seluruh penduduk India dari tahun 1961-1971 orang Muslim yg berpoligami sebanyak 4,31% dari jumlah komunitasnya, sedangkan orang Hindu yang poligami adalah sebanyak 5,06% dari jumlah komunitasnya.

a. Sejarah Poligami

Sejarah poligami tidak lepas dari sejarah adanya manusia pertama di bumi ini yakni perkawinan poligami ada sejak zaman Nabi Adam a.s. turun ke bumi. Perkawinan poligami pertama kali di dunia dilakukan oleh anak Nabi Adam yakni adanya perkawinan antara Qobil dengan Iqlima karena pada waktu itu Qobil telah mempunyai istri dan anak. Kisah ini berawal dari perebutan Iqlima salah satu anak Adam yang cantik oleh Habil dan Qabil. Qobil sangat senang dengan kecantikan Iqlima dan ingin sekali untuk menikahinya, namun ternyata Iqlima kawin dengan Habil. Qobil dendam dengan Habil, dan akhirnya Qobil membunuh Habil. Ketika Adam hendak bepergian dan meninggalkan rumah beliau mengamanahkan rumah tangga dan keluarga kepada Qabil. Ia berpesan kepadanya agar menjaga baik-baik ibu dan saudara-saudaranya selama ketiadaannya. Ia berpesan pula agar kerukunan keluarga dan ketenangan rumah tangga terpelihara baik-baik jangan sampai terjadi hal-hal yang mengeruhkan suasana atau merusakkan hubungan kekeluargaan yang sudah akrab dan intim. Qabil menerima pesan dan amanat ayahnya de-

ngan kesanggupan akan berusaha sekuat tenaga menyelenggarakan amanat ayahnya dengan sebaik-baiknya dan sempurna bepergiannya akan mendapat segala sesuatu dalam keadaan baik dan menyenangkan.

Demikianlah kata-kata dan janji yang keluar dari mulut Qabil, namun dalam hatinya ia mengatakan bahwa ia telah diberi kesempatan yang baik untuk melaksanakan niat jahatnya dan melepaskan rasa dendamnya dan dengkingnya terhadap Habil saudaranya. Tidak lama setelah Adam meninggalkan keluarganya datanglah Qabil menemui Habil di tempat peternakannya. Berkatalah Qobil kepada Habil: "Aku datang ke mari untuk membunuhmu. Masanya telah tiba untuk aku lenyapkan engkau dari atas bumi ini." "Apa salahku?" tanya Habil. "Dengar alasan apakah engkau hendak membunuhku?" Qabil berkata: "Engkau telah mengawini Iqlima yang cantik dan molek itu dan aku harus mengawini adikmu yang buruk dan tidak mempunyai gaya yang menarik itu." Habil berkata: "Apakah berdosa aku bahwa Allah telah menerima korbanku dan menolak korbanmu? Tidakkah engkau telah setuju cara penyelesaian yang diusulkan oleh ayah sebagaimana telah kami laksanakan? Janganlah tergesa-gesa, mempertaruhkan hawa nafsu dan ajakan setan. Pikirlah masak-masak akibat perbuatanmu, ketahuilah bahwa Allah hanya menerima korban yang menyerahkan dengan tulus ikhlas dari hati yang suci dan niat yang murni. Renungkanlah, wahai saudaraku kata-kataku ini dan buanglah niat jahat yang telah dibisikkan kepadamu oleh Iblis, musuh yang menyebabkan turunnya ayah dan ibu dari surga dan ketahuilah bahwa jika engkau tetap berkeras kepala hendak membunuhku, tidaklah akan aku angkat tanganku untuk membalasmu karena aku takut kepada Allah dan tidak akan melakukan sesuatu yang tidak diridhainya."

Nasihat Habil itu tidak dihiraukan oleh Qabil dan Habil pun dipukul kepalanya dengan batu sampai mati dan jatuhlah Habil sebagai korban keganasan saudara sendiri dan korban pembunuhan pertama dalam sejarah peradaban manusia di dunia ini. Setelah Habil mati, maka Iqlima menjadi janda dan harus bekerja keras menghidupi anaknya. Saat itulah turun perintah Allah kepada Qobil untuk menikahi Iqlima agar Iqlima ada yang memberi nafkah, melindungi dan membesarkan anak-anak hasil perkawinannya dengan Habil serta sebagai bentuk hukuman atas perbuatan yang membunuh Habil. Setelah era Qabil, poligami juga dilakukan oleh kalangan bangsa-bangsa yang hidup pada masa zaman purba. Seperti halnya agama Like di China membolehkan poligami sampai 130 orang, bahkan ada raja China yang beristri sampai 3.000 orang lebih. Martin Luther King, pendiri Protestan bersikap cukup toleran terhadap poligami dengan alasan, bahwa Tuhan tidak melarang, dan bahwa Nabi Ibrahim beristri dua. King menilai poligami lebih baik daripada perceraian,

kendati dia menganjurkan monogami dan menyatakan, bahwa poligami baru dapat dilakukan jika ada kondisi khusus yang membenarkannya.⁷⁷

Selain itu, poligami juga dipraktikkan orang Yahudi, menurut ajaran Talmud seorang laki-laki dapat menikahi banyak istri, karena Rabbah menyatakan bahwa hal tersebut boleh dilakukan, dengan syarat jika laki-laki itu mampu membiayai istri-istrinya, tetapi orang bijak yang hidup pada waktu itu menyarankan untuk menikah tidak lebih dari empat orang. Praktik poligami dalam agama Yahudi berlangsung sampai abad ke-11 hingga poligami dilarang oleh sidang muktamar Rabbi di Worms. Dalam kalangan orang-orang Yahudi Eropa poligami masih dipraktikkan sampai Abad Pertengahan, sementara di kalangan orang-orang Yahudi yang hidup di negara-negara Muslim masih mempraktikkan poligami hingga sekarang.

Sekarang poligami turut berkembang secara modern mengikuti perkembangan zaman, para orientalis Barat mengklaim perkawinan poligami sebagai sesuatu yang tidak bermoral. Ada indikasi, bahwa praktik poligami dipengaruhi oleh gagasan Jerman dan Yunani-Romawi atau pengaruh Kristen yang tidak dapat dipertanggungjawabkan secara historis. Dalam sejarahnya, tidak ditemukan informasi yang membenarkan pendapat tersebut. Jika ditelaah dalam kitab suci agama Yahudi dan Nasrani, tertera bahwa poligami adalah jalan hidup yang diterima. Semua Nabi yang disebutkan dalam Talmud, perjanjian lama, Al-Qur'an beristri lebih dari seorang, kecuali Yesus atau Nabi Isa a.s..⁷⁸

Ketika Islam datang, kaum pria memiliki istri sampai sepuluh atau lebih, tanpa batasan. Islam lalu membuat peraturan, bahwa ada batasan yang tidak boleh dilanggar, yakni empat saja. Karena poligami hanya boleh dilakukan sebagai solusi dalam keadaan darurat. Poligami dalam Islam sama sekali bukan sarana untuk mengumbar hawa nafsu tanpa batas. Jika mengacu pada poligami yang dilakukan Nabi Muhammad, beliau baru berpoligami setelah pernikahan pertamanya berlalu sekian lama, setelah wafatnya istri beliau Khadijah r.a. yakni Nabi telah monogami selama 25 tahun. Lalu 3-4 tahun setelah kematian Khadijah r.a. barulah beliau menikahi Siti Aisyah r.a..⁷⁹

⁷⁷ M. Quraish Shihab, *Perempuan (Dari Cinta Sampai Seks, dari Nikah Mut'ah Sampai Nikah Sunnah, dari Bias Lama Sampai Bias Baru)*, Jakarta: Lentera Hati, 2010.

⁷⁸ *Masalah Poligami dan Non-Poligami Menurut Yahudi, Nasrani dan Islam*, dalam <http://kajian-lintasreligi.blogspot.co.id/2015/01/masalah-poligami-dan-non-poligami.html>

⁷⁹ Setelah menikahi Siti Aisyah, beliau menikah lagi dengan Saudah binti Zam'ah janda yang ditinggal mati suaminya, Hindun atau Ummu Salamah janda suaminya gugur di peperangan, Ramlah janda yang dicerai suami karena murtad, Huriyah binti al-Haris yang seorang tawanan perang pasukan Islam, Hafsa seorang janda putri dari Umar bin Khattab, Shafiyah binti Huyay salah tawanan perang yang dimerdekakan Rasul, Zainab binti Jahesy seorang janda seorang budak, dan yang terakhir Zainab binti Khuzaimah yang suaminya gugur dalam Perang Uhud.

b. Pengaturan Poligami

Pernikahan poligami adalah perkawinan seorang laki-laki dengan lebih dari seorang perempuan dalam waktu yang bersamaan.⁸⁰ Poligami merupakan masalah/polemik yang tak akan lekang termakan zaman, karena persoalan ini sudah ada sejak dahulu. Pasal 3 ayat (1) UU No. 1/1974 menyatakan bahwa: pada azasnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami. Dalam PP No. 9/1975 dan dalam KHI terdapat dalam Pasal 3 sampai dengan 5 di dalam UU Perkawinan, Bab VIII (Beristri lebih dari seorang) Pasal 40 sampai dengan 44 di dalam PP No.9/1975 tentang Pelaksanaan UU No. 1/1974, dan Bab IX Pasal 55 sampai dengan Pasal 59 di dalam Kompilasi Hukum Islam.

● Al-Qur'an

Dasar hukum perkawinan poligami dalam Islam adalah Al-Qur'an surah *an-Nisaa'* (3):

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعْوِلُوا

Dan jika kamu takut tidak bisa berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yatim (bilamana kamu menikahinya), maka kawinilah wanita-wanita lain yang kamu senangi, dua, tiga, atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak dapat berlaku adil, maka kawinilah seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.

Oleh karena ayat ini yang menjelaskan tentang poligami, sehingga apabila syarat yang ditentukan dalam ayat tersebut terpenuhi, maka seorang lelaki dapat melakukan poligami.

Apabila kita cermati ayat di atas, inti sarinya yaitu:

- Allah pertama kali memerintahkan menikah kepada manusia itu langsung dua bukan satu yakni diawali kata "masna".
- Perintah pokok dari Allah kepada manusia untuk menikah adalah dua atau tiga atau empat istri, sedangkan perintah menikah dengan satu orang istri adalah perintah alternatif apabila tidak mampu dan tidak bisa berlaku adil.
- Allah memerintahkan manusia (laki-laki) untuk berbuat adil, artinya adil itu harus ada pembanding yakni harus lebih dari satu, karena tidak mungkin seseorang berbuat adil atau tidak adil hanya kepada

⁸⁰ M.A. Tihami dan Sohari Sahrani, 2010, *Fikih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap*, Cet. ke-2, Jakarta: Rajawali Pers, h. 352.

satu orang istri saja dan untuk itu perintah Allah pertama kali untuk menikah adalah dua (masna), bukan satu.

- d) Allah tidak membedakan apakah wanita dimaksud sebagai istri pertama, kedua, ketiga atau keempat, semuanya diperlakukan sama di hadapan Allah.

Dengan demikian, menurut hemat penulis konsep Al-Qur'an dalam perkawinan adalah poligami dan konsep dimaksud dijamin kebenarannya sebagaimana firman Allah dalam surah *al-Baqarah* ayat 2 yang berbunyi:

ذَلِكَ الْكِتَابُ لَا رَيْبَ فِيهِ هُدًى لِّلْمُتَّقِينَ

Kitab (Al-Qur'an) ini tidak ada keraguan padanya; petunjuk bagi mereka yang bertakwa.

Pengaturan suatu hukum dalam Al-Qur'an jelas tidak diragukan kebenarannya dan merupakan petunjuk bagi orang yang bertakwa yakni petunjuk dalam Al-Qur'an tersebut ragu saja tidak mungkin, apalagi salah. Hal ini juga telah sesuai dengan apa yang telah dicontohkan oleh Rasulullah saw. yang kawin bukan hanya dengan satu orang istri yakni lebih dari satu istri. Pengaturan poligami dalam Islam adalah dalam rangka membatasi laki-laki agar tidak melakukan perkawinan dengan banyak wanita (tidak terbatas), karena era sebelum datangnya Islam, laki-laki dapat menikahi ratusan bahkan ribuan wanita dalam waktu bersamaan, namun dalam Islam diatur lelaki hanya boleh melakukan perkawinan maksimum empat orang istri. Pengaturan ini dalam rangka perlindungan terhadap wanita serta untuk mengangkat harkat dan martabat wanita yakni wanita mendapatkan kepastian hukum serta perlindungan hukum atas perkawinannya serta akibat hukum yang timbul akibat perkawinan yakni anak, harta kekayaan dan hak waris.

Selain itu, sesuai dengan doa kita selesai shalat yakni doa yang nuansa poligami karena doa tersebut berbunyi: "*Ya Tuhan kami, anugerahkanlah kepada kami, istri-istri kami dan keturunan kami sebagai penyenang hati (kami), dan jadikanlah kami imam bagi orang-orang yang bertakwa*" (QS. *al-Furqaan* [25]: 74). Digunakan *azwaj* (أزواج), bukan *zaujaat* (زوجات), dan *zaujun* (زوج) bentuk jamaknya *azwajun* (أزواج), dan dalam Al-Qur'an memakai kata *azwajun* yang artinya "istri-istri" dan tidak ada kata *zaujun* (istri).

Asumsi yang berkembang di masyarakat bahwa seseorang suami yang berpoligami harus mendapat izin istrinya adalah tidak benar, hal ini karena sesuai dengan ketentuan Pasal 3 ayat (2) UU No. 1/1974 bahwa hanya pengadilan yang dapat memberi izin kepada seorang suami untuk

beristri lebih dari seorang. Artinya, izin poligami harus dari pengadilan dan pengadilanlah yang akan meminta keterangan istri apakah istri menyetujui suaminya kawin lagi atau tidak.⁸¹ Walaupun istri telah menyetujui suaminya kawin lagi, namun apabila pengadilan memandang bahwa suami tersebut tidak memenuhi syarat untuk menikah lagi, maka pengadilan dapat menolak permohonan poligami tersebut. Begitu juga sebaliknya, walaupun istri tidak menyetujui suaminya kawin lagi, namun apabila pengadilan memandang bahwa permohonan suami tersebut cukup beralasan, maka pengadilan dapat menerbitkan izin poligami tersebut.

Apabila kedua belah pihak baik istri maupun suami tidak dapat menerima putusan/penetapan pengadilan atas izin poligami dimaksud, maka para pihak dapat mengajukan upaya hukum banding sampai kasasi. Pengaturan tersebut di atas bertujuan untuk mengatur dan melindungi hak-hak istri-istri dan anak-anak maupun suami dari pernikahan poligami.

● Peraturan Perundang-undangan

Sampai saat ini belum ada satu pun peraturan perundang-undangan di Indonesia yang secara tegas melarang perkawinan poligami, yang ada adalah pengaturan mengenai pembatasan dan persyaratan administratif yang diatur secara ketat dengan tujuan agar lembaga poligami ini tidak disalahgunakan oleh orang-orang yang tidak bertanggung jawab dan untuk melindungi kaum wanita dan anak-anak. Pasal 3 ayat (2) UU No. 1/1974 menyatakan bahwa pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang. Selain itu, diatur dalam PP No. 9/1975 dan lebih perinci lagi penjabaran pengaturan poligami dalam kompilasi Hukum Islam yakni dalam:

- Pasal 55:
 - (1) Beristri lebih satu orang pada waktu bersamaan, terbatas hanya sampai 4 (empat) istri.
 - (2) Syarat utama beristri lebih dari seorang, suami harus mampu berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anaknya.
 - (3) Apabila syarat utama yang disebut pada ayat (2) tidak mungkin dipenuhi, suami dilarang beristri dari seorang.
- Pasal 56:
 - (1) Suami yang hendak beristri lebih dari satu orang harus mendapat izin dari Pengadilan Agama.

⁸¹ Istri tidak mempunyai kewenangan untuk memberikan izin kepada suaminya untuk menikah lagi karena suami bukan bawahan istri dan istri bukan atasan suami. Secara hukum izin diterbitkan oleh orang atau lembaga yang kedudukannya lebih tinggi dari pemohon izin dan mempunyai kewenangan untuk menerbitkan izin.

- (2) Pengajuan permohonan Izin dimaksud pada ayat (1) dilakukan menurut pada tata cara sebagaimana diatur dalam Bab VIII Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975.
- (3) Perkawinan yang dilakukan dengan istri kedua, ketiga atau keempat tanpa izin dari Pengadilan Agama, tidak mempunyai kekuatan hukum.

■ Pasal 57:

Pengadilan Agama hanya memberikan izin kepada seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:

- a. Istri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai istri;
- b. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
- c. Istri tidak dapat melahirkan keturunan.

■ Pasal 58:

(1) Selain syarat utama yang disebut pada Pasal 55 ayat (2) maka untuk memperoleh izin Pengadilan Agama, harus pula dipenuhi syarat-syarat yang ditentukan pada Pasal 5 UU No. 1/1974, yaitu:

- a. Adanya persetujuan istri;
- b. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup istri-istri dan anak-anak mereka.⁸²

(2) Dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 41 huruf b Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975, persetujuan istri atau istri-istri dapat diberikan secara tertulis atau dengan lisan, tetapi sekalipun telah ada persetujuan tertulis, persetujuan ini dipertegas dengan persetujuan lisan istri pada sidang Pengadilan.

(3) Persetujuan dimaksud pada ayat (1) huruf a tidak diperlukan bagi seorang suami apabila istrinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian atau apabila tidak ada kabar dari istri/istri-istrinya sekurang-kurangnya 2 tahun atau karena sebab lain yang perlu mendapat penilaian Hakim.

■ Pasal 59:

Dalam hal istri tidak mau memberikan persetujuan, dan permohonan izin untuk beristri lebih dari satu orang berdasarkan atas salah satu alasan yang diatur dalam Pasal 55 ayat (2) dan 57, Pengadilan Agama dapat menetapkan tentang pemberian izin setelah memeriksa dan mendengar istri yang bersangkutan di persidangan Pengadilan

⁸² Untuk bukti bahwa pemohon mampu mencukupi kebutuhan keluarganya, pengadilan meminta bukti: keterangan penghasilan/gaji, rekening bank, setoran pajak, deposito, dll.

Agama, dan terhadap penetapan ini istri atau suami dapat mengajukan banding atau kasasi.

Produk hukum izin poligami dari Pengadilan dimaksud adalah berupa penetapan hakim, dan menurut hukum acara perdata yang berlaku, upaya hukum bagi para pihak yang dirugikan akibat terbitnya penetapan hakim atas izin poligami dimaksud adalah para pihak dapat mengajukan gugatan perlawanan (*verset*) terhadap penetapan pengadilan dimaksud.

F. HAK DAN KEWAJIBAN SUAMI ISTRI

Pengertian hak menurut bahasa yaitu kebenaran atau yang memiliki arti kekuasaan yang benar atas sesuatu atau untuk menuntut sesuatu, atau dalam arti lain wewenang menuntut hukum.⁸³ Menurut istilah yaitu menurut para pendapat ulama fikih yang sebagian ulama mutaakhirin “hak adalah sesuatu hukum yang telah ditetapkan secara *syara*” atau dengan kata lain hak adalah kepentingan yang ada pada perorangan atau masyarakat atau pada keduanya, yang diakui oleh *syara*.⁸⁴

Adapun pengertian kewajiban yaitu yang berasal dari kata “wajib”, dan menurut bahasa kata “wajib” bermakna “fardu” atau sesuatu yang harus dilakukan, tidak boleh tidak dilaksanakan.⁸⁵ Dan adapun secara istilah yaitu “suatu pekerjaan yang apabila dilakukan mendapatkan pahala dan jika ditinggalkan mendapatkan dosa. Hak dan kewajiban adalah dua sisi yang saling bertimbang balik dalam suatu transaksi. Hak salah satu pihak merupakan kewajiban bagi pihak lain, begitupun sebaliknya kewajiban salah satu pihak menjadi hak bagi pihak yang lain. Keduanya saling berhadapan dan diakui dalam hukum Islam.

Hak dan kewajiban suami istri muncul sejak mereka terikat dalam suatu ikatan yang sah melalui akad (*ijab kabul*). Pada saat itu pula, suami istri memikul tanggung jawab untuk memenuhi seluruh hak dan kewajibannya sebagai suami istri. Hak dan kewajiban suami istri terdiri atas hak dan kewajiban yang bersifat materiel dan hak kewajiban yang bersifat imaterial. Hak dan kewajiban materiel berkaitan dengan pemenuhan kebutuhan lahiriah seperti suami berkewajiban menyediakan sandang, pangan, papan, kesehatan, pendidikan kepada istri dan anak-anaknya. Adapun hak dan kewajiban imaterial berkaitan dengan pemenuhan kebutuhan batiniah seperti hubungan seksual, kasih sayang,

⁸³ Ahmad Syafi'i, 2014, *Kamus Arab Annur*, Surabaya: Halim Jaya, h. 57.

⁸⁴ Gemala Dewi, dkk., 2006, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, Jakarta: PrenadaMedia Group, h. 64-65.

⁸⁵ Imam Muhammad Abu Zahra, t.t., *Ushlul al-Fiqh*, Beirut: Darul al-Fikri al-A'rabi, h. 28.

perlindungan dan jaminan keamanan yang harus diberikan suami kepada istrinya.⁸⁶ Pada hubungan suami istri dalam rumah tangga, suami mempunyai hak dan begitu pula istri mempunyai hak. Di balik itu, suami mempunyai beberapa kewajiban dan begitu pula istri memiliki beberapa kewajiban. Adanya hak dan kewajiban antara suami istri dalam kehidupan rumah tangga dapat dilihat dalam beberapa ayat Al-Qur'an dan Hadis Nabi saw.. Dalam Al-Qur'an pada surat *al-Baqarah* ayat 228:

وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ

...Dan para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang ma'ruf, akan tetapi para suami, mempunyai satu tingkatan kelebihan daripada istrinya. Dan Allah Maha Perkasa lagi Mahabijaksana.

Dan dalam Hadis Nabi, Amru bin al-Ahwas: Dari A'mru ibnu Akhwas, bahwa ia telah menyaksikan haji wada': "Ketahuilah bahwa kamu mempunyai hak yang harus dipikul oleh istrimu dan istrimu juga mempunyai hak yang harus kamu pikul" (H.R. Ibnu Majah dan at-Tirmizi).

Pemenuhan hak dan kewajiban suami istri dilakukan secara adil dan makruf dan tanggung jawab dilakukan secara proporsional berimbang oleh suami istri, tanpa menganggap yang satu lebih superior dan yang lain adalah inferior. Suami istri dalam menjalankan kewajibannya memiliki kedudukan yang sama (*equal*) sesuai dengan peran, kapasitas dan tanggung jawabnya. Makruf bermakna pemenuhan kewajiban suami istri dilakukan berdasarkan kemampuan dari masing-masing pihak, dan tidak ada pemaksaan kehendak satu pihak terhadap pihak yang lain dalam memenuhi hak dan kewajibannya. Perwujudan hak dan kewajiban suami istri dalam rumah tangga didasarkan pada kepatutan dan nilai ukur yang ada dalam masyarakat. Sejak diucapkan akad nikah, para pihak terikat dengan akibat hukum perkawinan yakni mereka memiliki hak dan kewajiban yang sebelumnya tidak mereka miliki. Hak dan kewajiban suami istri ini banyak dilalaikan oleh mereka yang tidak mengetahui tentang hak dan kewajiban yang telah diperintahkan oleh Allah. Kehidupan rumah tangga itu didasari atas sikap saling mencintai, menyayangi, kesetiaan, ketulusan, dan pengertian. Hal itu akan terwujud kecuali jika suami istri saling menunaikan kewajiban masing-masing dan bekerja sama dalam pelaksanaannya.

Dalam Pasal 30 UU Perkawinan mengatur tentang hak dan kewajiban suami istri, disebutkan bahwa suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari

⁸⁶ Syahril Abbas, 2009, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Jakarta: PrenadaMedia Group, h. 179.

susunan masyarakat. Kemudian, Pasal 34 ayat (1) menyatakan bahwa suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.

1. Hak Istri

Adapun hak istri sebagai berikut:

- Hak mengenai harta yaitu mahar atau mas kawin dan nafkah.
- Hak mendapat perlakuan baik dari suami. Allah berfirman dalam QS. *an-Nisaa'* 19:

وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا

Dan bergaullah dengan mereka (istri) secara patut. Kemudian bila kamu tidak menyukai mereka, (maka bersabarlah) karena mungkin kamu tidak menyukai sesuatu, padahal Allah menjadikan padanya kebaikan yang banyak.

- Agar suami menjaga dan memelihara istrinya, yakni menjaga kehormatan istri, tidak menyia-nyiakannya, melaksanakan perintah Allah dan menjauhi segala larangannya. Firman Allah dalam QS. *at-Tahrim* ayat 6: *Hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka.*

2. Hak Suami

Suami yang beriman akan mampu menjadi kepala rumah tangga yang baik dan kelak membawa keluarganya menuju surga. Seorang istri yang salehah tentunya yang selalu taat pada suaminya serta mampu membawa keluarganya senantiasa dalam kebaikan. Firman Allah dalam surah *an-Nahl* ayat 80: *Dan Allah menjadikan bagimu rumah-rumahmu sebagai tempat tinggal (mendapat ketenangan).* Suami sebagai pemimpin rumah tangga memiliki hak-hak yang didapatkan dari istri dan anak-anaknya. Istri menghormati suami, dan anak-anak menghormati ayahnya. Beberapa dalil tentang suami sebagai pemimpin rumah tangga antara lain dalam QS. *an-Nisaa'* ayat 34:

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ

Laki-laki adalah pemimpin bagi kaum wanita, karena Allah telah melebihkan sebagian dari mereka atas sebagian yang lainnya dan karena mereka telah membelanjakan sebagian harta mereka.

Selain itu Rasul juga bersabda: "Seandainya aku boleh memerintah-

kan seseorang untuk sujud kepada orang lain, niscaya aku perintahkan seorang istri untuk sujud kepada suaminya. Dan tidaklah seorang istri dapat menunaikan seluruh hak Allah Swt. terhadapnya hingga ia menunaikan seluruh hak suaminya. Sampai-sampai jika suaminya meminta dirinya (mengajaknya *jima*) sementara ia sedang berada di atas pelana (di atas unta), maka ia harus memberikannya (tidak boleh menolak).” (HR. Ahmad.) Al-Hushain bin Mihshan menceritakan bahwa bibinya pernah datang ke tempat Rasul karena suatu keperluan. Selesai dari keperluan tersebut, Rasulullah bertanya kepadanya: “Apakah engkau sudah bersuami?” Bibi Al-Hushain menjawab: “Sudah.” “Bagaimana (sikap) engkau terhadap suamimu?” tanya Rasulullah lagi. Ia menjawab: “Aku tidak pernah mengurangi haknya kecuali dalam perkara yang aku tidak mampu.” Lalu Rasulullah bersabda: “Lihatlah di mana keberadaanmu dalam pergaulanmu dengan suamimu, karena suamimu adalah surga dan nerakamu.” (HR. Ahmad.)

Istri harus patuh dan tunduk kepada suami dalam semua hal kecuali hal yang bertentangan hukum agama dan hukum negara. Rasulullah bersabda: “Hanyalah ketaatan itu dalam perkara yang ma’ruf.” (HR. Bukhari dan Muslim.) Istri juga wajib menolak perintah suami untuk berbuat maksiat kepada Allah Swt., karena apabila ia menaati suaminya berarti ia berbuat dosa sebagaimana suaminya berdosa karena telah memerintahkannya bermaksiat. Ketaatan istri kepada suami termasuk memenuhi panggilan suami ke tempat tidur dan tidak boleh menolak suami, kecuali sedang dalam keadaan haid. Istri yang menolak ajakan tersebut akan dilaknat oleh malaikat, sebagaimana sabda Rasulullah saw.: “Jika seorang suami memanggil istrinya ke tempat tidurnya lalu si istri menolak untuk datang, maka para malaikat akan melaknatnya sampai pagi.” (HR. Bukhari dan Muslim.)

Istri tidak boleh keluar rumah kecuali seizin suami. Hal ini termasuk ketika istri ingin mengunjungi orangtuanya serta kebutuhan lainnya. Istri yang keluar rumah tanpa seizin suaminya cenderung menimbulkan fitnah hingga maksiat kepada Allah swt.. Bahkan istri tidak boleh puasa sunah kecuali dengan izin suaminya, terutama jika suami sedang berada di rumah seharian. Rasulullah saw. bersabda: “Tidak boleh seorang istri puasa (sunnah) sementara suaminya ada di tempat kecuali dengan izin suaminya.” (HR. Bukhari dan Muslim.) Suami berhak mendapatkan kesenangan bersama istrinya yang harus segera ditunaikan dan tidak boleh tertunda dikarenakan sang istri sedang puasa sunah. Oleh sebab itulah istri bisa berpuasa sunah hanya atas izin suami. Selain itu, istri tidak boleh mengizinkan seseorang masuk ke rumah suami kecuali dengan izinnya. Hal ini berdasarkan sabda Rasulullah saw.: “Tidak boleh seorang istri

mengizinkan seseorang masuk ke rumah suaminya terkecuali dengan izin suaminya.” (HR. Bukhari dan Muslim.)

3. Hak Bersama Suami-Istri

Hak-hak bersama di antara suami-istri, yaitu:⁸⁷

- a. Halalnya pergaulan sebagai suami-istri dan kesempatan saling menikmati atas dasar kerja sama dan saling memerlukan.
- b. Sucinya hubungan perbesanan.
- c. Dalam hal ini istri haram bagi laki-laki dari pihak keluarga suami, sebagaimana suami haram bagi perempuan pihak keluarga istri.
- d. Berlaku hak saling mewarisi. Apabila salah seorang di antara suami-istri meninggal, salah satu berhak mewarisi walaupun keduanya belum bercampur.
- e. Perlakuan dan pergaulan yang baik.
- f. Menjadi kewajiban suami istri untuk saling berlaku dan bergaul dengan baik, sehingga suasana menjadi tenteram, rukun, dan damai. Adapun mengenai hak bersama yang dimiliki oleh suami dan istri juga diatur dalam Bab V yaitu Pasal 30-Pasal 34 UU No. 1/1974 dan di dalam Bab XII Pasal 77-Pasal 84 Kompilasi Hukum Islam (KHI).

4. Kewajiban Istri

Adapun kewajiban istri kepada suami yaitu:

- a. Hormat dan patuh pada suami dalam batas-batas ketentuan norma dan susila.
- b. Mengatur dan mengurus rumah tangga, menjaga keselamatan dan mewujudkan kesejahteraan keluarga.
- c. Memelihara dan mendidik anak sebagai amanah Allah Swt..
- d. Memelihara dan menjaga kehormatan serta melindungi harta benda keluarga.
- e. Menerima dan menghormati pemberian suami serta mencukupkan nafkah yang diberikan dengan baik, hemat, cermat, dan bijaksana.

5. Kewajiban Suami

Adapun kewajiban suami kepada istri dan anak-anaknya, yaitu:

- a. Memelihara, memimpin dan membimbing keluarga lahir dan batin, serta menjaga dan bertanggung jawab atas keselamatan dan kesejahteraannya.

⁸⁷ Abdul Ghofur Anshori, *Op. cit.*, h. 81.

- b. Memberi nafkah sesuai kemampuan serta mengusahakan keperluan keluarga terutama sandang, pangan, dan papan.
- c. Membantu tugas-tugas istri terutama dalam hal memelihara dan mendidik anak-anak dengan penuh rasa tanggung jawab.
- d. Memberi kebebasan berpikir dan bertindak kepada istri sesuai dengan ajaran agama, tidak mempersulit apalagi membuat istri menderita lahir-batin yang dapat mendorong istri berbuat salah.
- e. Dapat mengatasi keadaan, mencari penyelesaian secara bijaksana dan tidak berbuat sewenang-wenang.

6. Kewajiban Bersama Suami-Istri

- a. Saling menghormati orangtua dan keluarga kedua belah pihak.
- b. Memupuk rasa cinta dan kasih sayang. Masing-masing harus dapat menyesuaikan diri, seia sekata, percaya mempercayai serta selalu bermusyawarah untuk kepentingan bersama.
- c. Hormat-menghormati, sopan-santun, penuh pengertian dan bergaul dengan baik.
- d. Matang dalam berbuat dan berpikir serta tidak bersikap emosional dalam persoalan yang dihadapi.
- e. Memelihara kepercayaan dan tidak membuka aib/rahasia pribadi.
- f. Sabar dan rela atas kekurangan-kekurangan dan kelemahan-kelemahan masing-masing.

7. Hak dan Kewajiban Suami Istri Menurut UU Perkawinan

Hak dan kewajiban suami istri diatur dalam Bab VI Pasal 30 sampai Pasal 34 UU No. 1/1974 tercantum. Dalam Pasal 30 dinyatakan bahwa suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat. Kemudian dalam Pasal 31 dinyatakan:

- (1) Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
- (2) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.
- (3) Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.

Mengenai kewajiban suami istri dijelaskan Pasal 33: "Suami istri wajib saling cinta mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir bathin yang satu kepada yang lain."

Dalam Pasal 34 dinyatakan:

- (1) Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- (2) Istri wajib mengatur urusan rumah tangga sebaik-baiknya.
- (3) Jika suami atau istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan.

Mengenai rumah tangga sebagai tempat kediaman suami-istri dijelaskan dalam Pasal 32 sebagai berikut:

- (1) Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.
- (2) Rumah tempat kediaman yang dimaksud dalam ayat (1) Pasal ini ditentukan oleh suami istri bersama.

Apabila suami-istri mampu memahami hak dan kewajibannya masing-masing secara baik dan mengamalkannya dalam suasana saling mendukung dan menguatkan satu sama lain, maka mudalah mewujudkan keluarga yang tenteram dan sejahtera, sakinah, mawadah, *warahmah*.

8. Kesalahan yang Sering Dilakukan Suami

Keutuhan sebuah rumah tangga dipengaruhi oleh kualitas kepemimpinan seorang suami (sebagai kepala keluarga) dalam membina keluarganya yakni terhadap sikap dan perilakunya dalam bergaul dengan istri. Suami istri sebagai tokoh utama dalam rumah tangga, bila mengalami kerusakan maka bangunan rumah tangga pun akan runtuh dan untuk itu hubungan yang baik antara suami dan istri harus dijaga dengan memperhatikan hak dan kewajiban masing-masing. Bagi suami istri harus saling menunaikan kewajibannya setelah itu baru boleh mendapatkan apa yang menjadi haknya. Jika kita melihat kenyataan dalam masyarakat, dua sikap suami yang saling bertentangan dalam menyantuni istri mereka, sikap inilah yang perlu diambil perhatian, hal ini dapat menimbulkan masalah yang berujung dengan sebuah perceraian.

- a. Suami yang meremehkan istrinya, yang menisia-siakan hak-haknya dan melakukan pelbagai kesalahan berkaitan dengan hak istrinya.
- b. Suami melepaskan kendalinya terhadap istri dan membebaskannya begitu saja (dalam arti suami lepas tangan).

Catatan penulis selama 20 tahun mendampingi ibu yang beperkara dengan suaminya, sedikitnya ada 11 kesalahan yang banyak dilakukan oleh suami, yakni:

- a. *Suami tidak mengajarkan agama dan atau hukum syariat agama Islam dengan baik dan benar kepada istri.*

Banyak istri tidak mengetahui bagaimana cara shalat yang benar,

hukum haid dan nifas, bertingkah laku/ berperilaku terhadap suami secara tidak Islami dan tidak mendidik anak-anak secara Islam. Bahkan ada yang terjerumus ke dalam berbagai jenis kemaksiatan, cara berbusana yang baik dan sebagainya. Tidak lain semua karena tuntutan suami, sedangkan masalah agama, terutama ibadahnya tidak pernah ditanyakan oleh suami. Padahal Allah Swt. berfirman: *Hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu, penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, keras, dan tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan.* (QS. at-Tahrim [66]: 6). Suami diminta untuk tidak sesekali mengabaikan hal ini, karena semuanya akan diminta dipertanggungjawabkan.

b. *Suka mencari kekurangan/kesalahan istri.*

Rasul melarang lelaki bepergian dalam waktu yang lama, meninggalkan istrinya di waktu malam, menceritakan kekurangan dan cela istrinya kepada orang lain. Bahkan suami diminta bersabar dan menahan diri dari kekurangan yang ada pada istrinya, juga ketika istri tidak melaksanakan kewajibannya, sebagaimana sabda Rasulullah: “Janganlah seorang suami yang beriman membenci istrinya yang beriman. Jika dia tidak menyukai satu akhlak darinya, dia pasti meridhai akhlak lain darinya” (HR. Muslim).

c. *Memberi hukuman yang tidak sesuai dengan kesalahan istri.*

Ini termasuk bentuk kezaliman terhadap istri, antara lain menggunakan pukulan ditahap awal pemberitahuan hukuman (lihat QS. *an-Nisaa'* [4]: 34), mengusir istri dari rumahnya tanpa ada kebenaran secara *syar'i* (lihat QS. *ath-Thalaaq* [65]: 1).

d. *Memukul wajah, mencela, dan menghina.*

Dalam as-Sunan dan al-Musnan dari Mu'awiyah bin Haidah al-Qusyairi bahwa ia berkata: “Ya Rasulullah, apakah hak istri atas suaminya?” Nabi menjawab: “Hendaklah engkau memberinya makan jika engkau makan, memberinya pakaian jika engkau berpakaian, tidak memukul wajah, tidak menjelek-jelekkannya” (HR. Ibnu Majah).

e. *Culas dalam memberi nafkah kepada istri.*

Istri berhak mendapatkan nafkah, karena dia telah membolehkan suaminya bersenang-senang kepadanya, dia telah menaati suaminya, tinggal di rumahnya, mengasuh dan mendidik anak-anaknya. Dan jika istri mendapati suaminya culas dalam memberi nafkah, bakil, tidak memberikan nafkah kepadanya tanpa ada pembenaran *syar'i*, maka dia boleh mengambil harta suami untuk mencukupi keperluannya secara *ma'ruf* (tidak berlebihan) meskipun tanpa sepengetahuan

suaminya. Sabda Rasulullah: “Jika seorang Muslim mengeluarkan nafkah untuk keluarganya, sedangkan dia mengharapkan pahalanya, maka nafkah itu adalah sedekah baginya” (Muttafaq 'alaih).

f. *Sikap keras, kasar, tidak lembut terhadap istri.*

Rasulullah saw. bersabda: “Mukmin yang paling sempurna adalah yang paling baik akhlaknya. Dan sebaik-baik kalian adalah yang paling baik terhadap istri-istrinya” (HR. At-Tirmidzi). Suami hendaklah berakhlak baik terhadap istrinya dengan bersikap lembut dan menjauhi sikap kasar.

g. *Kesombongan suami membantu istri dalam urusan rumah tangga.*

Kesalahan lain yang banyak menjangkiti suami adalah tidak membantu urusan rumah tangga, padahal lelaki yang paling utama yakni Rasulullah tidak segan untuk membantu pekerjaan istrinya. Ketika Aisyah r.a. ditanya tentang apa yang dilakukan Rasulullah di rumahnya, beliau menjawab: “Beliau membantu pekerjaan istrinya dan jika datang waktu shalat, maka beliau pun keluar untuk shalat” (HR. Bukhari).

h. *Menyebarkan rahasia dan aib istrinya.*

Rasul saw. bersabda: “Sesungguhnya di antara orang yang paling buruk kedudukannya di sisi Allah pada hari kiamat adalah seseorang yang menggauli istrinya dan istrinya menggaulinya lalu dia menyebarkan rahasia istrinya” (HR. Muslim). Hadis ini mengharamkan suami menyebarkan apa yang terjadi antara dia dan istrinya terutama perilakunya di tempat tidur. Termasuk menceritakan apa yang terjadi pada istrinya baik berupa perkataan maupun perbuatan lainnya.

i. *Sikap terburu-buru dalam menceraikan istri.*

Hubungan antara suami dan istri adalah hubungan yang kuat dan suci, oleh karena itu Islam menganggap perceraian adalah perkara besar karena akan menyeret kerusakan, yakni rusaknya hubungan persaudaraan, pendidikan anak, dan sebagainya. Dan hendaknya kata cerai tidak gampang diucapkan. Rasul bersabda: “Ada tiga hal yang kesungguhannya dan gurauannya sama-sama dianggap sungguh-sungguh, yaitu nikah, talak (cerai), dan rujuk” (HR. Abu Daud, at-Tirmidzi, dan Ibnu Majah).

j. *Berpoligami tanpa memperhatikan ketentuan syariat.*

Menikah untuk kedua kali, ketiga, dan keempat kali merupakan salah satu perkara yang Allah syariatkan, tetapi sebagian orang yang melakukan poligami tidak mengikuti aturan yang telah ditetapkan oleh agama atau negara dan tidak memenuhi kewajiban serta tanggung jawab terhadap istri dan anak-anaknya bahkan tragisnya banyak yang karena “kecelakaan” akibat pergaulan bebas.

k. *Cemburu yang berlebihan.*

Para suami membiarkan kemolekan, dan kecantikan istrinya dinikmati dan dipertontonkan kepada publik yakni membiarkan istrinya menampakkan auratnya ketika keluar rumah, membiarkan berkumpul dengan lelaki-lelaki lain, mengumbar foto buka aurat di media sosial dan lain-lain. Bahkan ada yang bangga karena telah memiliki istri yang cantik yang boleh dinikmati pandangan oleh khlayak ramai. Wanita dalam Islam adalah makhluk yang sangat mulia, sehingga keindahan dan keelokannya hanya diperuntukkan untuk suaminya dan bukan untuk konsumsi publik. Perhatikan juga ancaman Rasul terhadap lelaki yang tidak memiliki kecemburuan terhadap keluarga (istri): "Tiga golongan yang Allah Swt. tidak akan melihat mereka pada hari kiamat yaitu seseorang yang durhaka kepada kedua orangtuanya, wanita yang menyerupai lelaki, dan *ad-dayyuts*" (HR. an-Nasa'i, lihat ash-Shahihah: 674). *Ad-dayyuts* (dayus) adalah lelaki yang tidak memiliki kecemburuan terhadap keluarganya.

9. Kesalahan yang Sering Dilakukan Istri

Dunia dipenuhi dengan perhiasan dan sebaik-baik perhiasan dunia adalah wanita salehah. Wanita salehah adalah wanita yang menjadikan ketaatan kepada Allah, Rasulullah saw dan suami sebagai imamnya. Namun, jumlah wanita salehah di akhir zaman ini semakin langka. Banyak wanita yang sudah tidak lagi mengikuti tuntunan agama dalam kehidupan sehari-hari dan bahkan tidak sedikit yang menyalahkan aturan agama. Kesalahan-kesalahan itu mengantarkan mereka pada derajat yang nista di dunia dan akhirat dan kesalahan dimaksud di antaranya:

a. *Menuntut keluarga yang ideal dan sempurna.*

Sebelum menikah, seorang wanita membayangkan pernikahan itu indah, kehidupan sangat romantis sebagaimana yang dia saksikan dalam sinetron. Ia memiliki gambaran yang ideal dari sebuah pernikahan. Kelelahan, capek, masalah keuangan, dan segudang problematika dalam keluarga luput dari gambarnya. Ia hanya membayangkan yang indah dan enak dalam perkawinan. Akhirnya, ketika ia harus menghadapi semua itu, ia tidak siap dan kurang bisa menerima keadaan, hal ini terjadi berlarut-larut. Mereka menuntut suami agar keluarga yang mereka bina sesuai dengan gambaran ideal yang mereka impikan sejak muda. Seorang wanita yang hendak menikah, alangkah baiknya jika ia melihat lembaga perkawinan dengan pemahaman yang utuh, tidak parsial, romantika keluarga beserta problematika yang ada di dalamnya.

b. *Nusyus (tidak taat kepada suami).*

Nusyus adalah sikap membangkang, tidak patuh dan tidak taat kepada suami. Wanita yang melakukan *nusyus* adalah wanita yang melawan suami, melanggar perintahnya, tidak taat kepadanya, dan tidak ridha pada kedudukan yang Allah telah tetapkan untuknya. *Nusyus* memiliki beberapa bentuk, di antaranya:

- 1) Menolak ajakan suami ketika mengajaknya ke tempat tidur, dengan terang-terangan maupun secara samar.
- 2) Mengkhianati suami, misalnya dengan menjalin hubungan gelap dengan pria lain.
- 3) Memasukkan orang yang tidak disenangi suami dalam rumahnya.
- 4) Lalai dalam melayani suami.
- 5) Mubazir dan menghambur-hamburkan uang.
- 6) Menyakiti suami dengan kata buruk, mencela, dan mengejeknya.
- 7) Keluar rumah tanpa izin suami.
- 8) Menyebarkan dan mencela rahasia-rahasia suami.

Seorang istri salehah akan senantiasa menempatkan ketaatan kepada suami di atas segala-galanya. Tentu saja bukan ketaatan dalam kedurhakaan kepada Allah, karena tidak ada ketaatan dalam maksiat kepada Allah. Ia akan taat kapan pun, dalam situasi apa pun, senang maupun susah, lapang maupun sempit, suka ataupun duka. Ketaatan istri seperti ini besar pengaruhnya dalam memelihara cinta, kasih sayang serta kesetiaan suami kepada istri.

c. *Tidak menyukai keluarga suami.*

Terkadang seorang istri menginginkan agar seluruh perhatian dan kasih sayang suami hanya pada dirinya. Tak boleh sedikitpun waktu dan perhatian diberikan kepada lainnya, termasuk kepada orangtua suami. Padahal, di satu sisi, suami harus berbakti dan memuliakan orangtuanya, terlebih ibunya. Bentuknya adalah cemburu terhadap ibu mertua dan menganggap ibu mertua adalah pesaing dalam mendapatkan cinta, perhatian, dan kasih sayang suami.

Terkadang, istri berani menghina dan melecehkan orangtua suami, bahkan ia tak jarang berusaha merayu suami untuk berbuat durhaka kepada orangtuanya. Terkadang istri sengaja mencari-cari kesalahan dan kelemahan orangtua dan keluarga suami, atau membesarkan suatu masalah, bahkan tak segan untuk memfitnah keluarga suami. Ada juga seorang istri yang menuntut suaminya agar lebih menyukai keluarga istri, ia berusaha menjauhkan suami dari keluarganya dengan berbagai cara. Ikatan pernikahan bukan hanya

menyatukan dua orang dalam lembaga pernikahan, namun juga pernikahan antar keluarga. Kedua orangtua suami adalah orangtua istri, keluarga suami adalah keluarga istri, demikian sebaliknya. Menjalin hubungan baik dengan keluarga suami merupakan salah satu keharmonisan keluarga. Suami akan merasa tenang dan bahagia jika istrinya mampu memosisikan dirinya dalam keluarga suami.

d. *Tidak menjaga penampilan.*

Terkadang, seorang istri berhias, berdandan, dan mengenakan pakaian yang indah hanya ketika ia keluar rumah, ketika hendak bepergian, menghadiri undangan, arisan, ke kantor, mengunjungi saudara maupun teman-temannya, pergi ke tempat perbelanjaan, atau ketika ada acara lainnya di luar rumah. Keadaan ini sungguh berbalik ketika ia di depan suaminya. Ia tidak peduli dengan tubuhnya yang kotor, cukup hanya mengenakan pakaian seadanya: terkadang kotor, lusuh, dan berbau, rambutnya kusut, ia juga hanya mencukupkan dengan aroma dapur yang menyengat. Semestinya, berhiasnya dia lebih ditujukan kepada suami. Janganlah keindahan tubuh wanita diberikan kepada orang lain, karena suami lebih berhak untuk itu, namun banyak juga wanita yang berdandan menor sehingga memukulkan orang yang melihatnya, dengan demikian berdadannya layak wanita, jangan berlebihan.

e. *Kurang berterima kasih.*

Tidak jarang, seorang suami tidak mampu memenuhi keinginan sang istri. Apa yang diberikan suami jauh dari apa yang ia harapkan. Ia tidak puas dengan apa yang diberikan suami, meskipun suaminya sudah berusaha maksimal untuk memenuhi kebutuhan keluarga dan keinginan istrinya. Istri kurang memiliki rasa terima kasih kepada suami, tidak bersyukur atas karunia Allah yang diberikan kepadanya lewat suaminya. Ia merasa kekurangan. Sifat *qona'ah* dan *ridha* terhadap apa yang diberikan Allah kepadanya jauh dari dirinya. Istri salehah mampu memahami keterbatasan kemampuan suami, tidak membebani suami di luar kemampuan, berterima kasih dan mensyukuri apa yang telah diberikan suami. Ia bersyukur atas nikmat yang dikaruniakan Allah kepadanya, dengan bersyukur, nikmat Allah akan bertambah.

f. *Mengingkari kebaikan suami.*

Rasul pernah bersabda, sebagian besar penduduk neraka adalah wanita, padahal wanita sangat dimuliakan di mata Islam, bahkan seorang ibu memperoleh hak untuk dihormati tiga kali lebih besar ketimbang ayah. Sosok yang dimuliakan, namun malah menjadi penghuni neraka. Kenapa, karena kekufuran mereka, jawab Rasulullah:

“mereka mengingkari suami dan kebaikan yang telah diperbuat suaminya. Andaikata seorang suami berbuat kebaikan sepanjang masa, kemudian seorang istri melihat sesuatu yang tidak disenanginya dari suami, maka si istri akan mengatakan bahwa ia tidak melihat kebaikan sedikitpun dari suaminya.”

g. *Mengungkit-ungkit kebaikan.*

Setiap orang tentunya memiliki kebaikan, tak terkecuali istri, namun banyak istri menyebut kebbaikannya di depan suami untuk mengungkit-ungkit kebbaikannya semata. Surah *al-Baqarah* 264 telah mengatur: *Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu menghilangkan (pahala) sedekahmu dengan menyebut-nyebutnya dan menyakiti (perasaan penerima).*

h. *Sibuk di luar rumah.*

Seorang istri terkadang memiliki banyak kesibukan di luar rumah, dan hal ini dibolehkan asalkan izin suami dan tidak sampai mengabaikan tugas dan tanggung jawabnya sebagai istri dan sebagai ibu rumah tangga. Jangan sampai aktivitas tersebut melalaikan tanggung jawabnya sebagai seorang istri. Jangan sampai amanah yang sudah dipikulnya terabaikan. Ketika suami pulang dari mencari nafkah, ia mendapati rumah berantakan, hidangan belum siap, anak-anak belum mandi, dan lain sebagainya. Jika hal ini terjadi terus-menerus, bisa jadi suami tidak betah di rumah, ia lebih suka menghabiskan waktunya di luar atau di kantor.

i. *Cemburu buta.*

Cemburu adalah tabiat wanita, ia merupakan suatu ekspresi cinta. Dalam batas tertentu, dapat dikatakan wajar bila seorang istri cemburu dan memendam rasa curiga kepada suami. Namun jika cemburu berlebihan, melampaui batas, yakni tidak berdasar, cemburu dapat berubah menjadi perbuatan tercela. Cemburu yang dibolehkan adalah cemburu terhadap kemaksiatan, misalnya: berzina dan lain-lain. Jika ada tanda-tanda yang membenarkan, ini curiga terpuji.

j. *Kurang menjaga perasaan suami.*

Kepekaan suami maupun istri terhadap perasaan suami sangat diperlukan untuk menghindari konflik, kesalahpahaman, dan ketersinggungan. Istri hendaknya berhati-hati dalam setiap ucapan dan perbuatannya agar tidak menyakiti perasaan suami, ia mampu menjaga lisannya dari kebiasaan mencaci, berkata keras, dan mengkritik dengan cara memojokkan. Istri selalu berusaha untuk menampilkan wajah yang ramah, menyenangkan, tidak bermuka masam dan menyajukkan.



Pengaturan Perkawinan

A. PENGATURAN OLEH NEGARA

Indonesia sebagai negara hukum mengatur mengenai perkawinan, secara konstitusional dijelaskan bahwa hak setiap orang untuk melakukan perkawinan harus berdasarkan perkawinan yang sah. Hal tersebut diatur dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 disebutkan bahwa: "Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah." Selanjutnya dalam Pasal 28B ayat (1) dijelaskan bahwa yang dimaksud perkawinan yang sah adalah perkawinan sesuai hukum agama dan negara.

Dalam agama Islam, perkawinan yang sah adalah perkawinan yang memenuhi syarat dan rukun nikah serta tidak ada halangan nikah seperti: disetujui mempelai pria dan wanita beserta keluarganya, ada saksi, wali, maskawin, ijab qobul dan tidak ada halangan nikah dll. Adapun bila ditinjau dari segi hukum negara, perkawinan telah sah jika telah sesuai dengan aturan agama dan telah dicatat di lembaga pencatat nikah yakni kantor urusan agama atau catatan sipil. Hukum yang mengatur perkawinan di Indonesia adalah UU No. 1/1974 yang berlaku bagi seluruh masyarakat Indonesia yang mana dalam Pasal 1 ayat (1) dinyatakan 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." Begitu juga disebutkan dalam Kompilasi Hukum Islam bahwa

perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan sakinah, *mawaddah, warahmah*.

Berdasarkan kedua peraturan perundang-undangan di atas, tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Dalam rangka mewujudkan UU Perkawinan sebagai alat rekayasa sosial tadi, tentu tidak semudah yang kita bayangkan. Banyak hal yang menjadi hambatan terutama dalam masyarakat itu sendiri dan aparaturnya penegak hukum. Oleh karenanya ada metode yang digunakan untuk menjadikan UU Perkawinan sebagai instrumen yang efektif dan efisien agar tujuan dan kehendak pemerintah dapat terlaksana. Proses inilah yang kemudian disebut sebagai perubahan (transformasi) yang menekankan pada aspek struktur dan kultur masyarakat. Ini dilakukan bertahap, wajar, terarah serta terukur dalam rangka tertib hukum untuk memberikan perlindungan secara maksimal kepada masyarakat terutama para wanita dan anak yang sering menjadi korban akibat putusannya hubungan perkawinan.

1. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

KUH Perdata tidak memberikan pengertian mengenai perkawinan. Perkawinan dalam hukum perdata adalah hubungan keperdataan, yakni hanya merupakan ikatan lahiriah antara pria dan wanita, unsur agama tidak diatur. Tujuan perkawinan tidak untuk memperoleh keturunan oleh karena itu dimungkinkan perkawinan *in extremis*. Perkawinan menurut Paul Scholten adalah hubungan hukum antara seorang pria dan seorang wanita untuk hidup bersama dengan kekal, yang diakui oleh negara.⁸⁸ Kemudian pendapat lain menyatakan perkawinan adalah suatu hidup bersama dari seorang laki-laki dan seorang perempuan yang memenuhi syarat-syarat yang termasuk dalam peraturan hukum perkawinan. Bahwa perkawinan adalah ikatan antara seorang pria dan seorang wanita secara lahir batin untuk membentuk sebuah keluarga yang diakui oleh negara serta perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri. Tujuan dari perkawinan adalah membentuk sebuah keluarga yang bahagia dan kekal, suami dan istri saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya, membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan materiil. Menurut KUH Perdata, syarat-syaratnya sebagai berikut:

- a. Kedua pihak harus telah mencapai umur yang ditetapkan dalam undang-undang, yaitu bagi laki-laki 18 tahun dan perempuan 15 tahun.

⁸⁸ Libertus Jehani, 2008, *Perkawinan: Apa Risiko Hukumnya?*, Jakarta: Pranjinta Offset, h. 2.

- b. Harus ada persetujuan bebas antara kedua pihak.
- c. Untuk seorang perempuan yang telah kawin harus lewat 300 hari dahulu setelah putusnya perkawinan pertama.
- d. Tidak ada larangan dalam undang-undang bagi kedua belah pihak.
- e. Untuk pihak yang masih di bawah umur harus ada izin dari orangtua atau walinya.
- f. Asas monogami yang mutlak (Pasal 27 KUH Perdata).

Pencatatan perkawinan diperlukan sebagai bukti adanya perkawinan. Bukti adanya perkawinan ini diperlukan kelak untuk melengkapi syarat-syarat administrasi yang diperlukan untuk membuat akta kelahiran, kartu keluarga, dan lain-lain. Dalam KUH Perdata, pencatatan perkawinan ini diatur dalam Pasal 100 dan Pasal 101. Dalam Pasal 100, bukti adanya perkawinan adalah melalui akta perkawinan yang telah dibukukan dalam catatan sipil. Pengecualian terhadap pasal ini, yaitu Pasal 101, apabila tidak terdaftar dalam buku di catatan sipil, atau hilang maka bukti tentang adanya suatu perkawinan dapat diperoleh dengan mengajukan penetapan ke pengadilan. Pada Bab VII KUH Perdata (BW) Pasal 147 diatur tentang perjanjian perkawinan bahwa perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta notaris sebelum perkawinan berlangsung. Pada Pasal 152 Bab VII KUH Perdata (BW) tentang perjanjian perkawinan bahwa tidak berlaku terhadap pihak ketiga sebelum didaftar di kepaniteraan pengadilan negeri di daerah hukum berlangsungnya perkawinan itu atau jika perkawinan berlangsung di luar negeri, maka di kepaniteraan di mana akta perkawinan dibukukan.

Memang dalam KUH Perdata kita tidak menjumpai definisi tentang perkawinan, akan tetapi ilmu hukum berusaha untuk membuat rumusan. Adapun rumusan perkawinan menurut ilmu hukum itu adalah sebagai berikut: "Perkawinan merupakan suatu perikatan antara seorang pria dan seorang wanita yang diakui sah oleh perundang-undangan negara dan bertujuan untuk membentuk dan membina kehidupan keluarga yang kekal dan abadi." Dari rumusan ilmu hukum tersebut di atas dapat ditemukan unsur-unsur perkawinan sebagai berikut:

- a. Suatu perkawinan supaya menjadi sah harus diakui sah oleh UU dan hal itu terjadi jika perkawinan dilangsungkan menurut tata cara undang-undang. Pasal 26 KUH Perdata menentukan bahwa UU memandang perkawinan semata-mata dari sudut hukum perdata. KUH Perdata tidak mempersoalkan peranan agama dan memandang sah atau tidaknya perkawinan itu semata-mata dari aspek hukum perdata, yakni hanya mengenal lembaga perkawinan perdata, yaitu perkawinan yang dilangsungkan menurut tata cara UU di hadapan

pejabat catatan sipil. Pejabat gereja tidak diperkenalkan untuk melangsungkan perkawinan gereja jika belum terbukti perkawinan perdata telah dilangsungkan, (Pasal 81 KUH Perdata). KUH Perdata juga tidak mempersoalkan halangan-halangan perkawinan seperti yang ditentukan oleh hukum agama. Perkawinan dapat dilangsungkan antara orang yang menurut hukum agama, tidak boleh melangsungkan perkawinan sebaliknya menurut UU orang dapat bercerai meskipun hukum agama orang itu melarang perceraian, juga tidak mempersoalkan unsur-unsur biologis.

b. Perkawinan menurut KUH Perdata berasaskan monogami (Pasal 27 KUH Perdata), dan poligami dianggap bertentangan dengan KUH Perdata. Perkawinan pada dasarnya harus berlangsung kekal dan abadi. Hal ini berarti bahwa pemutusan perkawinan dengan cara selain dari kematian, misalnya karena perceraian oleh UU dianggap sebagai suatu pengecualian yang sejauh mungkin harus dihindarkan. Undang-undang menganggap perceraian sebagai suatu hal yang terpaksa harus dimungkinkan karena dalam hal itu timbul suatu keadaan bagi suami istri di mana dari mereka itu tidak dapat diharapkan tetap hidup bersama sebagai suami istri. Asas itu dapat disimpulkan dari ketentuan UU sebagai berikut:

- 1) Pasal 208 KUH Perdata yang melarang perceraian atas dasar kesepakatan suami istri. Pertimbangannya adalah untuk mencegah secara mudah diputuskannya perkawinan dengan perceraian.
- 2) Perceraian hanya dapat dituntut berdasarkan alasan-alasan yang secara limitatif ditentukan dalam undang-undang (Pasal 209 KUH Perdata).
- 3) Untuk menuntut perceraian yang berkepentingan harus minta izin dari pengadilan dan hakim harus berusaha mendamaikan kedua suami istri (Pasal 831 Rv). Ketiga ketentuan di atas menunjukkan bahwa KUH Perdata memandang perkawinan semata-mata dari aspek administrasi formalnya saja, artinya perkawinan adalah sah jika telah dilangsungkan menurut tata cara yang ditentukan oleh undang-undang, dan tidak mensyaratkan keabsahan menurut agama, norma sosial dan etika yang melekat pada lembaga perkawinan.

2. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Dalam konstitusi Negara yakni Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 Amendemen IV ditegaskan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum (*rechstaat*). Ini berarti bahwa Republik Indonesia adalah negara hukum yang

demokratis berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, menjunjung tinggi hak asasi manusia (HAM) dan menjamin semua warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan serta wajib menjunjung tinggi hukum pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Pemahaman negara hukum adalah bahwa segala tindakan atau perbuatan harus didasarkan atas hukum. Manusia sebagai subjek hukum memiliki hak-hak dan kewajiban sejak ia dilahirkan. Peraturan perundang-undangan adalah persoalan hukum tertulis dan hukum tertulis itu banyak mengandung kelemahan-kelemahan terutama dalam hal mengikuti perkembangan zaman yang cepat. Selain itu, hukum tertulis hanya mengejar kepastian dan mengabaikan rasa keadilan masyarakat yang tumbuh seiring dengan perkembangan masyarakat. Berbeda dengan pemikiran sosiologis, hukum tertulis (peraturan perundang-undangan) mempunyai kelebihan dengan hukum yang tidak tertulis, karena selain perubahan/perilaku yang diharapkan dapat direncanakan melalui pembentukan peraturan perundang-undangan. Juga perubahan/perilaku yang diharapkan dimaksud dapat dilakukan dalam waktu yang cepat. Namun demikian, kehadiran hukum (peraturan perundang-undangan) tidak boleh/harus selaras dengan hakikat hukum.

Menurut Philipus M. Hadjon pembentukan peraturan perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijke regelgeving*).⁸⁹ Asas-asas yang melandasi pembentukan suatu peraturan perundang-undangan yang dapat mewujudkan hakikat perundang-perundangan dikemukakan beberapa ahli yang berpendapat bahwa asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang patut terdiri atas, cita hukum Indonesia, asas negara berdasar hukum, asas pemerintahan berdasar sistem konstitusi, dan asas-asas lainnya. Van der Vlies membedakan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan atas asas formal dan asas materil. Asas-asas formal meliputi:

- a. Asas tujuan yang jelas (*beginselen van duidelijke doelstelling*).
- b. Asas organ/lembaga yang tepat (*beginselen van het juiste organ*).
- c. Asas perlunya pengaturan (*het noodzakelijkheids beginselen*).
- d. Asas dapatnya dilaksanakan (*het beginselen van uitvoerbaarheid*).
- e. Asas konsensus (*het beginselen van de consensus*).

Adapun asas-asas yang materil meliputi:

- a. Asas tentang terminologi dan sistematika yang benar (*het beginselen*

⁸⁹ Philipus M. Hadjon, 2009, dalam Yuliandri, *Asas-asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang Baik: Gagasan Terhadap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Berkelanjutan*, Jakarta: Rajawali Press, h. 14.

- van duidelijeterminologie en duidelijke systematiek).*
- b. Asas tentang dapat dikenali (*het beginselen van dekenbaarheid*).
 - c. Asas kepastian hukum (*het rechts zekerheidsbeginselen*).
 - d. Asas pelaksanaan hukum.
 - e. Asas perlakuan yang sama dalam hukum (*het rechtsgelijkheids beginsel*) sesuai keadaan individu (*het beginselen van individuele rechtsbedeling*).

Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan telah diatur dalam Pasal 5 UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan bahwa dalam membentuk peraturan perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, yang meliputi:

- a. Kejelasan tujuan;
- b. Kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat;
- c. Kesesuaian antara jenis dan materi muatan;
- d. Dapat dilaksanakan;
- e. Kedayagunaan dan kehasilgunaan;
- f. Kejelasan rumusan; dan
- g. Keterbukaan

Adapun Pasal 6 menyatakan, bahwa materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan asas:

- a. Pengayoman;
- b. Kemanusiaan;
- c. Kebangsaan;
- d. Kekeluargaan;
- e. Kenusantaraan;
- f. *Bhinneka Tunggal Ika*;
- g. Keadilan;
- h. Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan;
- i. Ketertiban dan kepastian hukum; dan/atau
- j. Keseimbangan, keserasian, dan keselarasan.

Berdasarkan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang telah di sebutkan di atas, jika terakomodasi secara baik dan utuh dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, sehingga peraturan perundang-undangan dimaksud mengandung tiga aspek filosofi, aspek sosial, dan aspek yuridis, maka peraturan perundang-undangan dimaksud akan mewujudkan hakikat hukum (perundang-undangan) dan tidak akan bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

Untuk mewujudkan suatu peraturan perundang-undangan yang baik

Seidmenn mengajukan cara penyusunan UU yang baik dengan menggunakan kategori ROCCIPI (rule, opportunity, capacity, communication, interest, process, dan ideology).⁹⁰ Peraturan perundang-undangan sebagai hukum yang tertulis yang diberi bentuk sejak awal diharapkan bahwa dalam pelaksanaannya akan memberikan kepastian hukum.

Dalam UUD 1945 Pasal 28B ayat (1) menyebutkan: "Setiap orang berhak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah." Kemudian Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan menyatakan bahwa: "Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu." Dengan demikian, perkawinan yang sah memiliki hubungan yang erat dengan agama, sehingga perkawinan memiliki unsur rohani yang memiliki peranan penting. Maka sebuah perkawinan harus dilaksanakan sesuai dengan agama dan kepercayaan masing-masing, seperti yang dinyatakan dalam Undang-Undang Perkawinan menentukan mengenai adanya persyaratan tertentu agar suatu perkawinan itu menjadi sah. Adapun syarat sahnya perkawinan menurut UU No. 1/1974 dalam Pasal 2 yang berbunyi:

- (1) Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
- (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Apabila perkawinan tidak dilakukan sesuai dengan Pasal 2 UU Perkawinan, maka kedudukan perkawinan tersebut di hadapan hukum dianggap tidak sah. Pasal 2 menunjukkan masih belum ada keseragaman mengenai hal sahnya perkawinan, aturannya tetap mengikuti aturan agama dari setiap pasangan. Ini berarti untuk orang Islam, maka yang berlaku adalah hukum perkawinan Islam. Selain Pasal 2 syarat-syarat perkawinan juga diatur dalam pasal lainnya di dalam UU Perkawinan, yaitu:

- a. Persetujuan kedua calon mempelai (Pasal 6).
- b. Harus berusia 16 tahun bagi wanita, dan pria 19 tahun (Pasal 7).
- c. Tidak terkait tali perkawinan dengan orang lain kecuali dalam hal yang diijinkan (Pasal 9).
- d. Bagi yang belum berusia 21 tahun harus mendapat izin kedua orangtuanya (Pasal 6 ayat (2)).

Artinya perkawinan dapat dilangsungkan apabila para pihak telah memenuhi syarat formil maupun syarat materil. Pengertian mengenai syarat

⁹⁰ Aan Seidmenn et al., 2001, *Penyusunan Rancangan Undang-Undang dalam Perubahan Masyarakat yang Demokratis: Sebuah Panduan untuk Pembuat Rancangan Undang-Undang*, Jakarta: ELIPS, h. 117.

materiil dan syarat formil sebagai berikut:

- a. Syarat materiil adalah syarat mengenai atau berkaitan dengan diri pribadi seseorang yang harus dipenuhi agar dapat melangsungkan perkawinan.
- b. Adapun syarat formil adalah syarat yang berkaitan dengan tata cara pelangsungan perkawinan, baik syarat yang mendahului maupun syarat yang menyertai pelangsungan perkawinan.

Syarat materiil perkawinan diatur dalam Pasal 6 sampai Pasal 11 UU Perkawinan. Syarat materiil dapat dibedakan menjadi syarat materiil umum dan syarat materiil khusus. Syarat materiil umum lazim juga disebut dengan syarat materiil absolut pelangsungan perkawinan karena jika tidak dipenuhinya syarat tersebut, maka calon suami istri tidak dapat melangsungkan perkawinan.

Syarat materiil umum bersifat mutlak, artinya harus dipenuhi oleh calon suami istri untuk bisa melangsungkan perkawinan. Selain itu syarat materiil khusus disebut juga sebagai syarat relatif untuk melangsungkan perkawinan, berupa kewajiban untuk meminta izin kepada orang-orang tertentu untuk melangsungkan perkawinan. Kemudian syarat formil perkawinan, yaitu:

- a. Pemberitahuan akan dilangsungkannya perkawinan oleh calon mempelai, baik secara lisan maupun tertulis di tempat pada pegawai Pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan, dalam jangka waktu sekurang-kurangnya 10 hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan. Hal ini tercantum dalam Pasal 3 dan Pasal 4 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975.
- b. Pengumuman oleh *Pegawai Pencatat Perkawinan* (PPN) dengan menempelkannya pada tempat Kantor Pencatat Perkawinan dengan maksud untuk memberikan kesempatan kepada orang yang mempunyai pertalian dengan calon suami atau istri itu atau pihak lain yang mempunyai kepentingan (jaksa) untuk menentukan perkawinan itu jika ada ketentuan UU yang dilanggar. Pengumuman tersebut dilaksanakan setelah pegawai pencatat meneliti syarat-syarat dan surat-surat kelengkapan yang harus dipenuhi oleh calon mempelai.

Adapun asas-asas perkawinan dalam UU Perkawinan di antaranya:⁹¹

- a. Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Untuk itu suami istri perlu saling membantu dan melengkapi, agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya mem-

bantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan materiil.

- b. Dalam UU ini dinyatakan, bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu; dan di samping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- c. Undang-undang ini menganut asas monogami. Hanya apabila dikehendaki oleh yang bersangkutan, karena hukum dan agama yang bersangkutan mengizinkannya, seorang suami dapat beristri lebih dari seorang istri, meskipun hal itu dikehendaki pihak-pihak bersangkutan, hanya dapat dilakukan apabila telah mendapatkan izin dari pengadilan.
- d. Undang-undang ini menganut prinsip, bahwa calon suami istri harus telah masak jiwa raganya untuk dapat melangsungkan perkawinan, agar bisa mewujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa berakhir dengan perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat.
- e. Karena tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia, kekal, dan sejahtera, maka undang-undang ini menganut prinsip untuk mempersukar terjadinya perceraian.
- f. Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami, baik dalam rumah tangga maupun pergaulan masyarakat, sehingga dengan demikian segala suatu dalam keluarga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami istri. Pada dasarnya manusia diciptakan berpasang-pasangan (pria wanita) oleh Allah untuk memiliki keturunan. Hal ini sesuai firman Allah dalam surah *adz-Dzariyaat* ayat 49: *Dan segala sesuatu kami jadikan berpasang-pasangan, supaya kamu mengingat kebesaran Allah.* Maksud dari berpasang-pasangan adalah melangsungkan perkawinan yang dalam hukum Islam dikenal dengan istilah nikah.

3. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975

Hakikat dan fungsi peraturan perundang-undangan dalam konsep negara hukum ketika dihubungkan dengan gagasan pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik karena beberapa alasan:

- a. Salah satu unsur negara hukum adalah setiap tindakan pemerintah/pemerintahan harus berdasarkan hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Negara diselenggarakan tidak atas kemauan penguasa, tetapi negara diperintah berdasarkan hukum yang sudah dibuat dan disediakan sebelumnya serta penguasa tunduk pada hu-

⁹¹ Sudarsono, 2005, *Hukum Perkawinan Nasional*, Jakarta: Rineka Cipta, h. 8-15.

kum tersebut.⁹² Dalam penjelasan UUD 1945 sebelum amendemen dikatakan bahwa negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*Machtsstaat*). Selanjutnya, konsep tersebut dipertegas melalui amendemen keempat dan dimasukkan dalam batang tubuh konstitusi yaitu Bab I tentang Bentuk dan Kedaulatan. Pasal 1 ayat (3) ditulis Negara Indonesia adalah negara hukum untuk lebih mempertegas identitas negaranya sebagai suatu negara hukum dan meninggalkan tipe negara yang memerintah berdasarkan kemauan penguasa.

- b. Jika dikaitkan dengan tipe negara kesejahteraan modern sesuai UUD 1945, di mana pemerintah diberi kewenangan yang sangat luas untuk ikut serta aktif campur tangan dalam segala bidang sosial budaya dan ekonomi. Dengan kewenangan pemerintah yang luas tersebut, jika tidak dipagari dengan aturan-aturan hukum yang baik dan adil, serta pengawasan penggunaan kewenangan yang ketat dapat menimbulkan kesewenang-wenangan pemerintah sehingga pembentukan peraturan perundang-undangan menjadi suatu keniscayaan.
- c. Secara umum tujuan pembentukan perundang-undangan adalah untuk mengatur dan menata kehidupan dalam suatu negara supaya masyarakat yang diatur oleh hukum itu memperoleh kepastian, kemanfaatan dan keadilan di dalam kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Oleh karena itu, salah satu tiang utama dalam penyelenggaraan pemerintahan suatu negara hukum adalah pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, harmonis, dan mudah diterapkan dalam masyarakat.⁹³ Persoalan yang kita hadapi sekarang ini adalah bagaimana kita dapat membuat peraturan perundang-undangan termasuk Perda yang mencerminkan kehendak rakyat, kebutuhan rasa keadilan dan kepastian hukum bagi masyarakat.

Berkaitan dengan hal tersebut di atas, maka untuk melaksanakan UU Perkawinan dimaksud secara efektif masih diperlukan peraturan-peraturan pelaksanaan, antara lain yang menyangkut masalah pencatatan perkawinan, tata cara pelaksanaan perkawinan, tata cara perceraian, cara mengajukan gugatan perceraian, tenggang waktu bagi wanita yang mengalami putus perkawinan, pembatalan perkawinan dan ketentuan dalam hal seorang suami beristri lebih dari seorang, dan sebagainya. Peraturan Pemerintah (PP) No. 9/1975 memuat ketentuan tentang masa-

⁹² Satjipto Rahardjo, 2009, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Yogyakarta: Genta Publishing.

⁹³ Maria Farida Indrati S., 2007, *Ilmu Perundang-undangan: Proses dan Teknik Pembentukannya (Dikembangkan dari Perkuliahan Prof. Dr. A. Hamid S. Attamimi, S.H.)*, Yogyakarta: Kanisius.

lah-masalah tersebut dengan harapan dapat memperlancar/mengamankan pelaksanaan UU tersebut. Dengan diterbitkannya PP ini, maka telah pastilah saat mulainya pelaksanaan secara efektif dari UU Perkawinan tersebut. Hal dimaksud dikarenakan untuk melaksanakan PP ini diperlukan langkah-langkah persiapan dan serangkaian petunjuk petunjuk pelaksanaan dari berbagai kementerian/lembaga terkait, seperti Kementerian Agama, Kementerian Hukum dan HAM, Kementerian Dalam Negeri dan Mahkamah Agung, sehingga segala sesuatu bisa berjalan tertib dan lancar, maka perlu biasanya ditetapkan jangka waktu beberapa bulan sejak diundangkannya PP tersebut untuk mengadakan langkah-langkah persiapan.

4. Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Penggunaan Kompilasi Hukum Islam (KHI) sebagai dasar pengambilan atau penjatuhan putusan oleh hakim peradilan agama saat ini menjadi polemik di kalangan ahli hukum, hal ini dikarenakan KHI tidak masuk dalam sistem hukum di Indonesia. Keabsahan KHI jika digunakan sebagai dasar menjatuhkan putusan oleh hakim di pengadilan agama jika ditinjau dari pengukuhannya, yaitu dalam bentuk instruksi presiden. Bahwa KHI merupakan doktrin (pendapat ahli hukum yang berkembang dalam masyarakat). KHI juga merupakan legitimasi (kualitas hukum yang berbasis pada penerimaan putusan dalam pengadilan) dari praktik hukum yang dilakukan oleh masyarakat Indonesia yang beragama Islam. Kompilasi Hukum Islam yang disusun dan diwujudkan dalam bentuk Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 merupakan jawaban dari tuntutan pembaruan hukum Islam.

Dalam hierarki serta sistematika peraturan perundang-undangan yang telah ditetapkan oleh pemegang kedaulatan rakyat dalam UU No. 10 Tahun 2004, tidak terdapat instruksi presiden sebagai peraturan perundang-undangan. Terdapat dua pendapat mengenai keabsahan KHI jika digunakan sebagai dasar menjatuhkan putusan oleh hakim, pendapat pertama menyatakan bahwa KHI tidak dapat digunakan sebagai sumber hukum karena suatu peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh institusi atau badan yang memiliki otoritas membuat peraturan perundang-undangan. Pendapat kedua menyatakan bahwa KHI dapat digunakan sebagai sumber hukum karena berlakunya hukum Islam di Indonesia secara normatif, dalam arti bahwa hukum Islam berdasarkan atas keimanan dan ketakwaan seseorang, dan formal, dalam arti bahwa berlakunya hukum Islam karena dituangkan dalam perundang-undangan.

Eksistensi dan fungsi peradilan agama telah legal secara konstitu-

sional dan merupakan lembaga peradilan yang mandiri serta sederajat dengan lembaga peradilan lainnya. Namun para hakim peradilan agama belum mempunyai dasar pijak yang seragam dalam pengambilan putusan, sebab hukum materialnya masih berserakan di berbagai kitab fikih. Antara kitab fikih yang satu dan yang lain berpotensi menimbulkan disparitas (perbedaan) putusan peradilan agama. Kompilasi Hukum Islam yang diwujudkan dalam bentuk Instruksi Presiden No. 1/1991 merupakan solusi untuk mengisi kekosongan hukum material peradilan agama, namun penggunaannya sebagai sumber hukum material peradilan agama menimbulkan kontroversi. Permasalahan di atas perlu disikapi dengan meningkatkan status KHI menjadi peraturan perundang-undangan dan mensosialisasikan KHI kepada masyarakat.

Dengan lahirnya Kompilasi Hukum Islam, telah jelas dan pasti nilai-nilai tata hukum Islam di bidang perkawinan, di bidang peradilan, hibah, wasiat, dan warisan. Kompilasi Hukum Islam sebagai bagian dari keseluruhan tata hukum Islam sudah dapat ditegakkan dan dipaksakan nilai-nilainya bagi masyarakat Islam Indonesia melalui kewenangan lingkungan peradilan agama. Semua hakim di lingkungan peradilan agama, diarahkan ke dalam persepsi penegak hukum yang sama. Pegangan dan rujukan hukum yang mesti mereka pedomani, sama di seluruh Indonesia yakni KHI sebagai satu-satunya kitab hukum yang memiliki keabsahan dan otoritas. Yang dituju atas persamaan persepsi dalam penegakan hukum, kebenaran dan keadilan melalui Kompilasi, bukan bermaksud mematikan kebebasan dan kemandirian para hakim dalam menyelenggarakan fungsi peradilan. Bukan bertujuan memandulkan kreativitas dan penalaran, juga bukan bermaksud untuk menutup pintu melakukan terobosan dan pembaruan hukum ke arah yang lebih aktual. Akan tetapi, dengan adanya KHI sebagai kitab hukum, para hakim tidak dibenarkan menjatuhkan putusan-putusan yang berdisparitas.

Dengan memedomani Kompilasi, para hakim diharapkan bisa menegakkan hukum dan kepastian hukum yang seragam tanpa mengurangi kemungkinan terjadinya putusan yang bercorak variabel. Persamaan persepsi dan keseragaman putusan melalui Kompilasi tetap membuka pintu kebebasan hakim untuk menjatuhkan putusan yang mengandung variabel asal tetap proporsional secara kasuistik. Begitu pula pihak pencari keadilan, diberikan kesempatan untuk membela dan mempertahankan hak dan kepentingannya dalam suatu proses peradilan, tidak boleh menyimpang dari rumusan kaidah Kompilasi. Mereka tidak dapat lagi mengajukan dalil-dalil ikhtilaf. Tidak bisa lagi mengagungkan dan melaksanakan kehendaknya agar hakim mengadilinya menurut pendapat dan doktrin mazhab tertentu.

Dalam proses persidangan, para hakim yang memutus suatu perkara tidak dibenarkan saling mempertentangkan dan mempertaruhkan ajaran kitab fikih tertentu. Sama halnya dengan penasihat hukum. Hanya diperkenankan mengajukan tafsiran, bertitik tolak dari rumusan kitab hukum Kompilasi. Semua pihak yang terlibat, sama-sama mencari sumber dari muara yang sama yakni dari kitab Kompilasi Hukum Islam.⁹⁴ Hadirnya Kompilasi Hukum Islam dapat mempercepat proses taqribi baina ummah (mempersatukan umat) yakni dengan adanya Kompilasi dapat dijadikan jembatan penyeberangan ke arah memperkecil pertentangan dan pembantahan khilafiyah di bidang hukum yang menyangkut perkawinan, hibah, wasiat, wakaf, dan warisan dapat dipadu dan disatukan pemahaman yang sama.

5. Peraturan Lainnya

Pengaturan masalah perkawinan oleh negara diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan, baik dalam undang-undang, peraturan pemerintah, instruksi presiden, peraturan menteri, keputusan menteri, peraturan direktur jenderal, keputusan direktur jenderal sampai surat edaran. Sebagian besar peraturan perundangan-undangan dimaksud berkaitan dengan administrasi pemerintahan dan merupakan penjabaran dan/atau petunjuk teknis pelaksanaan UU Perkawinan. Adapun peraturan-peraturan dimaksud sebagai berikut:

a. Undang-undang:

- Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk.
- Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Penetapan Berlakunya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946.
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.
- Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.
- Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas UU Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

b. Peraturan pemerintah:

- Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil.

⁹⁴ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Op. cit., h. 26.

- Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1990 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983.
 - Peraturan Pemerintah Nomor 22 Tahun 1997 tentang Jenis Penyetoran Penerimaan Negara Bukan Pajak.
 - Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2015 tentang Jenis dan Tarif Atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Kementerian Agama.
- c. **Instruksi presiden:**
- Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.
- d. **Peraturan/keputusan menteri bersama:**
- Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri Luar Negeri Nomor 589 Tahun 1999 tentang Petunjuk Pelaksanaan Perkawinan Warga Negara Indonesia di Luar Negeri.
 - Peraturan Bersama Menteri Agama dan Kepala BKN Nomor 20 Tahun 2005 dan Nomor 14A Tahun 2005 tentang Petunjuk Pelaksanaan Jabatan Fungsional Penghulu dan Angka Kreditnya.
- e. **Peraturan menteri:**
- Peraturan Menteri Agama Nomor 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan Nikah.
 - Peraturan Menteri Agama Nomor 46 tahun 2014 Tentang Pengelolaan Penerimaan Negara Bukan Pajak Atas Biaya Nikah atau Rujuk di Luar Kantor Urusan Agama Kecamatan.
 - Peraturan Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara Nomor Per/62/M.Pan/6/2005 tentang Jabatan Fungsional Penghulu dan Angka Kreditnya.
 - Peraturan Menteri Keuangan No. 152/Pmk.02/2014 tentang Petunjuk Penyusunan Rencana Penerimaan Negara Bukan Pajak Kementerian Negara/Lembaga.
- f. **Keputusan menteri:**
- Keputusan Menteri dalam negeri Nomor: 221a Tahun 1975 tentang Pencatatan Perkawinan dan Perceraian pada Kantor Catatan Sipil sehubungan dengan berlakunya Undang-Undang Perkawinan serta peraturan pelaksanaannya.
 - Keputusan Menteri Agama Nomor 154 Tahun 1991 tentang Pelaksanaan Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991.
 - Peraturan Menteri Agama Nomor 1 Tahun 1994 tentang Pendaftaran Surat Bukti Perkawinan Warga Negara Indonesia yang Dilaksanakan di Luar Negeri.
 - Keputusan Menteri Agama No. 411 Tahun 2000 tentang Penetapan Jumlah Uang Iwadh dalam Rangka Sighat Taklik bagi Umat

- Islam.
- Keputusan Menteri Agama Nomor 463 Tahun 2000 tentang Pen-delegasian Wewenang Pengangkatan Pegawai Pencatat Nikah di Luar Negeri.
 - Keputusan Menteri Agama Nomor 517 Tahun 2001 tentang Penataan Organisasi Kantor Urusan Agama Kecamatan.
 - Keputusan Menteri Agama Nomor 444 Tahun 2002 tentang perubahan Lampiran Model A2 PMA Nomor 45 Tahun 1975 yang telah diubah dengan KMA.
 - Keputusan Menteri Agama No. Dj.II/1209 Tahun 2013 tentang SOP pada KUA.
 - Keputusan Menteri Agama No. 75/2014 tentang Perubahan Atas Keputusan Menag No. 99/2013 tentang Penetapan Blanko Daftar Pemeriksaan Nikah, Akta Nikah, Buku Nikah, Duplikat Buku Nikah, Buku Pencatatan Rujuk, dan Kutipan Buku Pencatatan Rujuk.
 - Keputusan Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara Nomor 63 Tahun 2003 tentang Pedoman Umum Layanan Publik.
- g. **Peraturan direktur jenderal:**
- Keputusan Dirjen Bimas Islam dan Urusan Haji Nomor 18 Tahun 1993 tentang Pengangkatan Wakil PPN, PPN, dan Kepala PPN.
 - Peraturan Direktur Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: DJ.II / 542 Tahun 2013 Tentang Pedoman Penyelenggaraan Kursus Pra Nikah.
 - Keputusan Dirjen Bimas Islam Nomor: DJ.II/748 Tahun 2014 tentang Petunjuk Teknis Pengelolaan Penerimaan Negara Bukan Pajak Atas Biaya Nikah atau Rujuk di Luar Kantor Urusan Agama Kecamatan.
 - Keputusan Dirjen Bimas Islam Nomor: 436/2015 tentang Perubahan Atas Keputusan Dirjen Nomor 748 Tahun 2014.
 - Peraturan Direktur Jenderal Perbendaharaan Nomor: Per-17/PB/2013 tentang Ketentuan Lebih Lanjut Tata Cara Pembayaran Penerimaan Negara Bukan Pajak Atas Beban Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara.
- h. **Instruksi bersama direktur jenderal:**
- Instruksi Bersama Dirjen Bimas Islam dan Urusan Haji Departemen Agama dan Dirjen Pemberantasan Penyakit Menular dan Penyehatan Lingkungan Pemukiman Departemen Kesehatan Nomor 02 Tahun 1989 dan 162-1/PD.03.04.EL tentang Imunisasi Tetanus Toxoid Calon Pengantin.
- i. **Keputusan/peraturan bersama direktur jenderal:**

- Keputusan Bersama Dirjen Bimas Islam dan Urusan Haji dan Dirjen Protokol dan Konsuler Nomor 280/07 Tahun 1999 dan D/447 Tahun 1999 tentang Petunjuk Pelaksanaan Perkawinan WNI di Luar Negeri.
- Keputusan Dirjen Bimas Islam Nomor: DJ.II/1142 Tahun 2013 tentang Petunjuk Teknis Pengisian dan Penulisan Blangko Nikah.

j. **Surat edaran:**

- Surat Edaran No. DII/ED/Pw.00/03/84 tentang Petunjuk Pelaksanaan Upacara Akad Nikah dan Khutbah Nikah.
- Surat Edaran Ditjen Bimas Islam Nomor: xi D/ED/HK.00/04/1990 tentang Pencatatan Talak dan Cerai berkenaan dengan berlakunya UU No. 7 Tahun 1989.
- Surat Departemen Luar Negeri Nomor: 660/90/43 tentang Perwakilan Republik Cina Taiwan di Indonesia.
- Surat Nomor: D/PW.01/3188/1994 Perihal Pendaftaran Surat Bukti Perkawinan WNI yang dilangsungkan di Luar Negeri.
- Surat Ditjen Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: Dj.II.2/I/PW.01/098/2009 tentang Surat Keterangan untuk Nikah.
- Surat Ditjen Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: Dj.II.2/I/HM.01/942/2009 tentang Asas Pencatatan Perkawinan.
- Surat Ditjen Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: Dj.II.2/I/PW.01/1087/2009 tentang Persyaratan Legalisasi.
- Surat Ditjen Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: Dj.II/HK.00/074/2008 tentang Instruksi Menteri Agama.
- Surat Ditjen Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: DII/2/HK.03.4/2860/1989 tentang PPN yang Berwenang Mencatat Itsbat Nikah.
- Surat Edaran Ditjen Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: DII/C/HM.00/5666/1994 Perihal Peningkatkan Pelayanan.
- Surat Edaran Ditjen Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: DII/2/PW.01/6672/1994 Perihal Keterangan untuk Nikah.
- Surat Edaran Ditjen Bimas Islam No. D/Z/01/706/1995 Perihal Rekomendasi Nikah.

B. PENGATURAN DALAM AGAMA ISLAM

1. Pengaturan dalam Al-Qur'an

Pernikahan adalah terjemahan yang diambil dari bahasa Arab yaitu *نكح* dan *زُج*. Kedua kata inilah yang menjadi istilah pokok yang digunakan Al-Qur'an untuk menunjuk pernikahan. Istilah atau kata *zawaja* berarti pasangan, dan istilah *nakaha* berarti berhimpun. Dengan demikian, dari

sisi bahasa perkawinan berarti berkumpulnya dua insan yang semula terpisah dan berdiri sendiri, menjadi satu kesatuan yang utuh dan bermitra. Nikah menurut syara' adalah akad serah terima antara laki-laki dan perempuan dengan tujuan untuk saling memuaskan satu sama lainnya serta membentuk sebuah rumah tangga yang sakinah.

Dalam Al-Qur'an dinyatakan bahwa laki-laki dan perempuan mempunyai kewajiban dan hak yang sama, laki-laki dan perempuan memiliki kesamaan tanggung jawab dan balasan amal, ada keseimbangan (timbang balik) antara hak dan kewajiban suami dan istri. Perkawinan yang dilakukan harus sesuai dengan aturan agama yakni syarat dan rukun nikah dipenuhi serta tidak ada halangan nikah. Selain itu tidak boleh bertentangan dengan larangan Allah dalam *al-Baqarah* ayat 221, yaitu larangan perkawinan beda agama dengan pengecualiannya yakni laki-laki Islam boleh mengawini perempuan ahli kitab (Yahudi, Nasrani), dan tidak bertentangan dengan larangan dalam surah *an-Nisaa'* ayat 22:

وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۚ إِنَّهُ كَانَ فَاجِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا

Dan janganlah kamu kawini wanita-wanita yang telah dikawini oleh ayahmu, terkecuali pada masa yang telah lampau. Sesungguhnya perbuatan itu amat keji dan dibenci Allah dan seburuk-buruk jalan (yang ditempuh).

Untuk melaksanakan pernikahan, harus dipenuhi syarat dan rukun nikah serta tidak ada halangan nikah. Adapun rukun nikah dalam ilmu fikih dapat dibagi dalam enam macam, yaitu:

- a. Adanya calon suami dengan syarat-syaratnya, yaitu:
 - 1) Islam.
 - 2) Tidak dipaksa
 - 3) Bukan mahram calon istri.
 - 4) Tidak sedang melaksanakan ibadah haji atau umrah.
- b. Adanya calon istri dan syarat-syaratnya, adalah:
 - 1) Bukan mahram calon suami.
 - 2) Tidak sedang melakukan ibadah haji atau umrah.

Nabi Muhammad saw. telah memberikan petunjuk sifat-sifat atau kriteria perempuan yang baik untuk dinikahi, antara lain:

- a. Wanita beragama dan menjalankan agama dengan baik dan benar.
- b. Wanita keturunan orang baik.
- c. Wanita yang masih perawan.
- d. Wanita yang cantik
- e. Wanita yang berharta.

Selain itu untuk melaksanakan pernikahan harus ada wali, baik wali

nasab maupun wali hakim, dan syarat untuk menjadi wali, yaitu:

- Islam;
- Baligh (dewasa);
- Berakal sehat;
- Adil (tidak fasik)
- Laki-laki; dan
- Mempunyai hak untuk menjadi wali.

Setelah semuanya terpenuhi, pada waktu pelaksanaan akad nikah harus ada ijab kabul. Ijab adalah perkataan dari wali pihak wali perempuan, sedangkan kabul adalah jawaban laki-laki dalam menerima ucapan wali perempuan. Adapun syarat-syarat ijab dan kabul yaitu:

- Dengan kata nikah atau tazwij atau terjemahan.
- Ada persesuaian antara ijab dan kabul.
- Berturut-turut/bersambung, artinya ijab dan kabul itu tidak terse- lang waktu lama.
- Tidak memakai syarat yang dapat menghalangi kelangsungan per- nikahan.

Selain itu harus ada mahar atau maskawin yakni pemberian dari se- orang laki-laki kepada seorang perempuan baik berupa uang atau benda- benda yang berharga yang disebabkan karena pernikahan di antara keduanya. Pemberian mahar merupakan kewajiban bagi laki-laki yang menikahi perempuan. Mahar ini tidak termasuk rukun nikah, sehingga jika pada waktu akan nikah tidak disebutkan mahar itu, maka akad ni- kah itu tetap sah. Banyaknya mahar itu tidak dibatasi oleh syariat Islam, hanya menurut kemampuan suami serta keridhaan istri.

Adapun beberapa dasar hukum tentang pernikahan, talak, rujuk, se- lain dalam surah *an-Nisaa'* ayat 22 tersebut di atas, di antaranya:

- QS. *an-Nisaa'* ayat 3:

وَأِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَمِينِ فَأَكْرِضُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مِثْلَىٰ وَرَثَةٍ ۚ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُعَدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ۗ

Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi: dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil, maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.

- QS. *an-Nisaa'* ayat 23:

حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعُمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأَخِ

وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّيْتِي أَرْضَعْتَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَابِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّيْتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَابِكُمُ اللَّيْتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ ۚ فَإِنْ لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ۗ وَحَلَائِلُ أَبْتَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ ۗ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا

Diharamkan atas kamu (menikahi) ibu-ibumu, anak-anakmu yang perempuan, saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara ayahmu yang perem- puan, saudara-saudara ibumu yang perempuan, anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki, anak-anak perempuan dari saudara-sau- daramu yang perempuan, ibu-ibumu yang menyusui kamu, saudara-saudara perempuanmu sesusuan, ibu-ibu istrimu (mertua), anak-anak perempuan dari istrimu (anak tiri) yang dalam pemeliharaanmu dari istri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan istrimu itu (dan sudah kamu ceraikan), maka tidak berdosa kamu (menikahnya), (dan diharamkan bagimu) istri-istri anak kandungmu (menantu), dan (diharamkan) mengumpulkan (da- lam pernikahan) dua perempuan yang bersaudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau. Sungguh, Allah Maha Pengampun, Maha Penyayang.

- QS. *an-Nisaa'* ayat 24:

وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ كَتَبَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ ۚ وَأَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ ۗ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Dan (diharamkan juga kamu menikahi) perempuan yang bersuami, kecuali hamba sahaya perempuan (tawanan perang) yang kamu miliki sebagai kete- tapan Allah atas kamu. Dan dihalalkan bagimu selain (perempuan-perempuan) yang demikian itu jika kamu berusaha dengan hartamu untuk menikahnya bu- kan untuk berzina. Maka karena kenikmatan yang telah kamu dapatkan dari mereka, berikanlah maskawinnya kepada mereka sebagai suatu kewajiban. Te- tapi tidak mengapa jika ternyata di antara kamu telah saling merelakannya, setelah ditetapkan. Sungguh, Allah Maha Mengetahui, Mahabijaksana.

- QS. *ar-Ruum* ayat 21:

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۗ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untuk- mu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa ten- teram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tan- da bagi kaum yang berpikir.

2. Pengaturan dalam Hadis

Pengaturan hukum dalam Al-Qur'an bersifat global yakni memuat kaidah-kaidah dasar hukum sehingga dengan demikian diperlukan peraturan pelaksanaannya. Dalam hukum Islam peraturan pelaksanaan dari kaidah-kaidah dasar hukum dalam Al-Qur'an dijabarkan dalam hadis Nabi yakni dapat berupa perbuatan, ucapan maupun perilaku Rasulullah saw. Untuk pengaturan hukum tentang perkawinan/nikah, banyak hadis Nabi yang berkaitan hal dimaksud, di antaranya:

- a. "Kawinlah kamu, karena sesungguhnya dengan kamu kawin, aku akan berlomba-lomba dengan umat-umat lain." (al-Baihaqi: 1229)
- b. Dari Abu Hurairah r.a., Rasul bersabda: "Tiga kelompok yang berhak mendapat pertolongan Allah. Mujahid di jalan Allah, budak yang ingin merdeka, orang yang menikah yang ingin menjaga kesucian (dari zina)." (HR. at-Turmudzi)
- c. Rasulullah saw. bersabda: "Nikah itu sunnahku, barangsiapa yang tidak suka, bukan golonganku!" (HR. Ibnu Majah, dari Aisyah r.a.)
- d. Rasulullah bersabda: "Empat macam di antara sunnah-sunnah para Rasul, yaitu berkasih sayang, memakai wewangian, bersiwak, dan menikah." (HR. Tirmidzi)
- e. Dari Aisyah: "Nikahilah olehmu kaum wanita itu, maka sesungguhnya mereka akan mendatangkan harta (rezeki) bagi kamu." (HR. Hakim dan Abu Dawud)
- f. Sabda Rasulullah SAW: "Barangsiapa diberi Allah seorang istri yang salihah, sesungguhnya telah ditolong separuh agamanya. Dan hendaklah bertakwa kepada Allah separoh lainnya." (HR. Baihaqi)
- g. "Dunia ini dijadikan Allah penuh perhiasan, dan sebaik-baik perhiasan hidup adalah istri yang salihah." (HR. Muslim)
- h. Rasul bersabda: "Tiga golongan yang ditolong oleh Allah yakni: (1) Orang yang berjihad di jalan Allah. (2) Budak yang menebus dirinya dari tuannya. (3) Pemuda-pemudi menikah karena menjauhkan dirinya dari yang haram." (HR. Tirmidzi, Ibnu Hibban, dan Hakim)
- i. Rasul bersabda: "Wahai generasi muda! Bila di antaramu telah mampu menikah hendaklah ia nikah, karena mata akan lebih terjaga, kemaluan akan lebih terpelihara." (HR. Bukhari dan Muslim)
- j. Rasulullah saw. bersabda: "Kawinlah dengan wanita yang mencintaimu dan yang mampu beranak. Sesungguhnya aku akan membanggakan kamu sebagai umat yang terbanyak." (HR. Abu Dawud)
- k. Rasulullah saw. bersabda: "Saling menikahlah kamu, saling membuat keturunanlah kamu, dan perbanyaklah. Sesungguhnya aku bangga dengan banyaknya jumlahmu di tengah umat yang lain." (HR. Abdu-

rrazak dan Baihaqi)

- l. Rasulullah saw. bersabda: "Seburuk-buruk kalian, adalah yang tidak menikah, dan sehinah-hina mayat kalian, adalah yang tidak menikah." (HR. Bukhari)
- m. "Di antara kamu semua yang paling buruk adalah yang membujang, dan kematian kamu semua yang paling hina adalah kematian orang yang memilih hidup membujang." (HR. Abu Ya'la dan Thabrani)
- n. Rasulullah saw. bersabda: "Kawinkanlah orang yang masih sendirian di antaramu. Sesungguhnya, Allah akan memperbaiki akhlak, meluaskan rezeki, dan menambah keluhuran mereka."
- o. Rasulullah saw. bersabda: "Kawinlah dengan wanita yang mencintaimu dan yang mampu beranak. Sesungguhnya aku akan membanggakan kamu sebagai umat yang terbanyak." (HR. Abu Dawud)
- p. Dari Jabir r.a., Nabi Muhammad telah bersabda: "Sesungguhnya perempuan itu dinikahi orang karena agamanya, kedudukan, hartanya, dan kecantikannya; maka pilihlah yang beragama." (HR. Muslim dan Tirmidzi). Hadist lain: "Wanita dinikahi karena empat hal: hartanya, nasabnya, kecantikannya, dan agamanya. Karena itu, pilihlah yang memiliki agama, kalian akan beruntung." (*Shahih Bukhari*, No. 5090 dan *Shahih Muslim*, No. 1466)

Masih banyak hadis Nabi tentang pernikahan dan yang terkait dengan perkawinan. Seperti Hadits tentang nikah mut'ah, hadits tentang nikah siri, nikah beda agama, Hadis tentang akad nikah, hukum dan dalil nikah, hadits nabi tentang pernikahan, dan lain sebagainya.

3. Pengaturan dalam Fikih⁹⁵

Pernikahan adalah perintah Allah Swt. kepada umat manusia untuk mempertahankan keberadaannya dan mengendalikan pengembang biakan dengan cara yang sesuai kaidah norma agama. Pernikahan dilangsungkan untuk mencapai tujuan hidup manusia dan mempertahankan kelangsungan jenisnya. Fikih pernikahan atau munakahat adalah ilmu yang menjelaskan tentang syariat suatu ibadah termasuk pengertian, dasar hukum dan tata cara yang dalam hal ini menyangkut pernikahan.

Pernikahan adalah salah satu ibadah yang utama dalam pergaulan masyarakat agama Islam dan merupakan jalan untuk membangun rumah tangga dan melanjutkan keturunan syah. Pernikahan juga dipan-

⁹⁵ Fikih adalah salah satu bidang ilmu dalam syariat Islam yang secara khusus membahas persoalan hukum yang mengatur berbagai aspek kehidupan manusia, baik kehidupan pribadi, bermasyarakat maupun kehidupan manusia dengan Tuhannya.

dang sebagai jalan untuk meningkatkan ukhuwah islamiyah, ukhuwah wathaniyah, dan ukhuwah basyariah, yakni memperluas serta memperkuat tali silaturahmi di antara manusia. Secara etimologi bahasa Indonesia pernikahan berasal dari kata nikah, yang kemudian diberi imbuhan awalan “per” dan akhiran “an”. Pernikahan dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* berarti diartikan sebagai perjanjian antara laki-laki dan perempuan untuk menjadi suami istri. Pernikahan dalam Islam juga berkaitan dengan pengertian mahram (muhrim dalam Islam) dan wanita yang haram dinikahi. Nikah berasal dari kata *an-nikh* dan *azzijawaj* yang memiliki arti melalui, menginjak, berjalan di atas, menaiki, dan bersenggama atau bersetubuh.⁹⁶ Nikah juga berasal dari istilah *adh-dhammu*, yang artinya merangkum, menyatukan dan mengumpulkan serta sikap yang ramah. Pernikahan berasal dari kata *aljam’u* yang artinya menghimpun atau mengumpulkan. Pernikahan dalam istilah ilmu fikih disebut *زواج*, *نكاح*, keduanya berasal dari bahasa Arab yang mempunyai dua arti, yaitu *الوطء والضم* baik arti secara hakiki (*الضم*), yakni menindih atau berhimpit serta arti dalam kiasan (*الوطء*), yakni perjanjian atau bersetubuh.

Adapun makna pernikahan secara istilah masing-masing ulama fikih memiliki pendapat yang berbeda antara lain:⁹⁷

- a. Ulama Hanafiyah mengartikan pernikahan sebagai suatu akad yang membuat pernikahan menjadikan seorang laki-laki dapat memiliki dan menggunakan perempuan termasuk seluruh anggota badannya untuk mendapatkan sebuah kepuasan atau kenikmatan.
- b. Ulama Syafi’iyah menyatakan: pernikahan adalah suatu akad dengan menggunakan lafal, atau yang memiliki arti pernikahan menyebabkan pasangan mendapatkan kesenangan.
- c. Ulama Maliki menyebutkan bahwa pernikahan adalah suatu akad atau perjanjian yang dilakukan untuk mendapatkan kepuasan tanpa adanya harga yang dibayar.
- d. Saleh al-Utsaimin berpendapat bahwa nikah adalah pertalian hubungan antara laki-laki dan perempuan dengan maksud agar masing-masing dapat menikmati yang lain dan untuk membentuk keluarga yang saleh dan membangun masyarakat yang bersih.⁹⁸
- e. Muhammad Abu Zahrah dalam *Al-Ahwal al-Syakhsiyah*, menyatakan:

⁹⁶ Badawi, El-Said M., Haleem, M. A. Abdel, 2008, *Arabic-English Dictionary of Qur’anic Usage*, Brill Academic Publishers, p. 962 Extra, diakses pada 19 November 2017.

⁹⁷ Bandingkan pula dengan makna dari QS. *ar-Ruum* ayat 21 yang mengaturlah: *dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya dia antaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berpikir.*

⁹⁸ Muhammad Abu Zahrah, *al-Ahwal asy-Syakhsiyah*, (T.tp.: Dar al-Fikr al’Arabi, t.th.), 434.

kan: “Nikah adalah akad yang berakibat pasangan laki-laki dan wanita menjadi halal dalam melakukan bersanggama serta adanya hak dan kewajiban di antara keduanya.”

Sebagaimana ibadah lainnya, pernikahan memiliki dasar hukum yang jelas dan tegas, yakni berdasarkan Al-Qur’an yang berbunyi:

Dan kawinkanlah orang-orang yang sendirian di antara kamu, dan orang-orang yang layak (berkawin) dari hamba-hamba sahayamu yang lelaki dan hamba-hamba sahayamu yang perempuan. Jika mereka miskin Allah akan memampukan mereka dengan kurnia-Nya. Dan Allah Mahaluas (pemberian-Nya) lagi Maha Mengetahui.

Selanjutnya, Hadist Nabi menyatakan: “Wahai para pemuda, siapa saja di antara kalian yang telah memiliki kemampuan untuk menikah, hendaklah dia menikah; karena menikah lebih menundukkan pandangan dan lebih menjaga kemaluan. Adapun bagi siapa saja yang belum mampu menikah, hendaklah ia berpuasa, karena puasa itu merupakan peredam (syahwat).”

Dalam agama Islam pernikahan memiliki hukum yang disesuaikan dengan kondisi atau situasi orang yang akan menikah. Berikut hukum pernikahan menurut Islam:

- a. Wajib, jika orang tersebut memiliki kemampuan untuk menikah dan jika tidak menikah ia bisa tergelincir perbuatan zina.
- b. Sunnah, bagi seseorang yang memiliki kemampuan untuk menikah namun jika tidak menikah ia tidak akan tergelincir perbuatan zina.
- c. Makruh, jika ia memiliki kemampuan menikah dan mampu menahan diri dari zina tapi ia memiliki keinginan kuat menikah
- d. Mubah, jika seseorang hanya menikah meskipun ia memiliki kemampuan untuk menikah dan mampu menghindarkan diri dari zina, ia hanya menikah untuk kesenangan semata.
- e. Haram, jika seseorang tidak memiliki kemampuan untuk menikah dan dikhawatirkan jika menikah ia akan menelantarkan istrinya atau tidak dapat memenuhi kewajiban terhadap istri dan sebaliknya istri tidak dapat memenuhi kewajiban terhadap suaminya. Pernikahan haram hukumnya apabila menikahi mahram atau nikah sedarah.

C. LARANGAN PERKAWINAN

1. Pencegahan Perkawinan

Berdasarkan ketentuan Pasal 13 UU No. 1/1974 suatu perkawinan

dapat dicegah berlangsungnya apabila ada pihak yang tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan. Syarat-syarat perkawinan yang dapat dijadikan alasan untuk adanya pencegahan perkawinan disebutkan dalam Pasal 20 UU No.1/1974, yaitu:

- a. Pelanggaran terhadap Pasal 7 ayat (1) yaitu mengenai batasan umur untuk dapat melangsungkan perkawinan. Apabila calon mempelai tidak (belum) memenuhi umur yang ditetapkan dalam Pasal 7 ayat (1) tersebut, maka perkawinan itu dapat dicegah untuk dilaksanakan yakni ditanggguhkan pelaksanaannya sampai umurnya memenuhi syarat.
- b. Melanggar Pasal 8, yaitu mengenai larangan perkawinan. Misalnya antara kedua calon satu sama lain memiliki hubungan darah dalam satu garis keturunan baik ke bawah, ke samping, ke atas berhubungan darah semenda, satu susuan ataupun oleh agama yang dianutnya dilarang untuk melangsungkan perkawinan. Dalam hal ini, perkawinan dapat ditanggguhkan pelaksanaannya bahkan dapat dicegahkan pelaksanaannya untuk selama-lamanya misalnya perkawinan yang dilakukan oleh kakak-adik, bapak dengan anak kandung, dan lain-lain.
- c. Pelanggaran terhadap Pasal 9, yaitu mengenai seseorang yang masih terikat perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi kecuali apabila memenuhi Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4 tentang syarat-syarat untuk seorang suami yang diperbolehkan berpoligami.
- d. Pelanggaran terhadap Pasal 10, yaitu larangan bagi suami atau istri yang telah kawin cerai dua kali tidak boleh melangsungkan perkawinan untuk ketiga kalinya sepanjang menurut agamanya mengatur lain.
- e. Pelanggaran terhadap Pasal 12, yaitu melanggar syarat formal untuk melaksanakan perkawinan yaitu tidak melalui prosedur yang telah ditetapkan, yaitu dimulai dengan pemberitahuan, penelitian dan pengumuman (lihat Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975).

Adapun yang boleh melakukan pencegahan berlangsungnya suatu perkawinan, yaitu para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah yakni saudara, wali nikah, wali, pengampu dari salah seorang calon mempelai dan pihak-pihak yang berkepentingan. Berdasarkan Pasal 20 UU No. 1/1974 pegawai pencatat perkawinan tidak boleh melangsungkan atau membantu melangsungkan perkawinan apabila dia mengetahui adanya pelanggaran terhadap Pasal 7 ayat (1), Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, dan Pasal 12 UU ini. Bahkan pegawai pencatat perkawinan berhak dan berkewajiban untuk menolak melangsungkan suatu perka-

winan apabila benar-benar adanya pelanggaran terhadap UU (Pasal 21 ayat (1)). Jadi pencegahan perkawinan itu dilakukan sebelum perkawinan dilangsungkan. Akibat hukum dari pencegahan perkawinan ini adalah adanya penangguhan pelaksanaan perkawinan bahkan menolak untuk selama-lamanya suatu perkawinan dilangsungkan.

2. Larangan Perkawinan dalam Islam

Hukum Islam yang memiliki syarat-syarat serta larangan yang dapat mengharamkan (melarang) suatu perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang disebut dengan penghalang perkawinan (*mawani'un nikah*).

a. Larangan Karena Hubungan Darah

Dalam Al-Qur'an surah *an-Nisaa'* ayat 23 dengan tegas menyatakan larangan perkawinan sedarah, yang menyatakan:

Diharamkan atas kamu (mengawini) ibu-ibumu; anak-anakmu yang perempuan; saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara bapakmu yang perempuan; saudara-saudara ibumu yang perempuan; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang perempuan; ibu-ibumu yang menyusui kamu; saudara perempuan sepersusuan; ibu-ibu istrimu (mertua); anak-anak istrimu yang dalam pemeliharaanmu dari istri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan istrimu itu (dan sudah kamu ceraikan), maka tidak berdosa kamu mengawininya; (dan diharamkan bagimu) istri-istri anak kandungmu (menantu); dan menghimpunkan (dalam perkawinan) dua perempuan yang bersaudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau; sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.

Larangan perkawinan sedarah dipertegas kembali dalam Pasal 8 UU No. 1/1974 tentang Perkawinan yang menyatakan perkawinan dilarang antara dua orang yang:

- 1) berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah ataupun ke atas;
- 2) berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping, yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orangtua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
- 3) berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri menantu dan ibu/bapak tiri;
- 4) berhubungan susuan, yaitu orangtua susuan, anak susuan, saudara

susuan dan bibi/paman susuan;

- 5) berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemenakan dari istri, dalam hal seorang suami beristri lebih dari seorang; dan
- 6) mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin.

Pasal tersebut menjelaskan mengenai enam hal yang dilarang dalam perkawinan di antaranya berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas, berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping, berhubungan semenda, berhubungan susuan, berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemenakan dari istri, dan mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin.

Berbeda dengan UU Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam yang berlaku bagi umat Islam di Indonesia hanya mengatur mengenai larangan perkawinan, tanpa menjelaskan mengenai syarat-syaratnya. Larangan perkawinan di dalam Kompilasi Hukum Islam diatur dalam Bab VI Buku I tentang hukum perkawinan, yaitu pada Pasal 39 sampai dengan Pasal 44. Mengenai larangan perkawinan sedarah, pada Pasal 39 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa, dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita disebabkan:

- 1) Pertalian nasab:
 - (a) Dengan seorang wanita yang melahirkan atau menurunkannya atau keturunannya.
 - (b) Dengan seorang wanita keturunan ayah atau ibu.
 - (c) Dengan seorang wanita saudara yang melahirkan.
- 2) Pertalian kerabat semenda:
 - (a) Dengan seorang wanita yang melahirkan istrinya atau bekas istrinya.
 - (b) Dengan seorang wanita bekas istri yang menurunkannya.
 - (c) Dengan seorang wanita keturunan istri atau bekas istrinya, kecuali putusannya hubungan perkawinan dengan bekas istrinya itu *qabla ad-dukhl*.
 - (d) Dengan seorang wanita bekas istri keturunannya.
- 3) Pertalian sesusuan:
 - (a) Dengan wanita yang menyusuinya dan seterusnya menurut garis lurus ke atas.
 - (b) Dengan wanita sesusuan dan seterusnya menurut garis lurus ke bawah.
 - (c) Dengan wanita saudara sesusuan, dan kemenakan sesusuan ke bawah.

- (d) Dengan wanita bibi sesusuan dan nenek bibi sesusuan ke atas
- (e) Dengan anak yang disusui oleh istrinya dan keturunannya.

Jadi, dilarangnya melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena adanya tiga sebab, yaitu karena adanya pertalian nasab, karena adanya pertalian kerabat semenda, dan karena adanya pertalian sesusuan.

Menurut Hukum Islam, pembatalan perkawinan dapat terjadi karena syarat-syarat yang tidak terpenuhi ketika akad nikah atau karena hal-hal yang datang setelah akad. Selain itu, terdapat hal-hal lain yang dapat menyebabkan pembatalan perkawinan seperti karena penyakit kulit, sabda Rasul: Dari Ka'ab Bin Zaid r.a. bahwa Rasulullah saw. pernah menikahi seorang perempuan Bani Ghifar. Maka, tatkala beliau masuk menemui-nya dan perempuan itu telah meletakkan kainnya dan ia duduk di atas tempat tidur terlihatlah putih (balak) di lambungnya, lalu beliau berpaling seraya berkata: "ambilah kainmu, tutuplah badanmu, dan beliau tidak menyuruh mengambil kembali barang yang telah diberikan kepada perempuan itu." (HR. Ahmad dan Baihaqi).⁹⁹

b. Larangan Idah

Idah adalah rentang waktu tertentu yang mesti dijalani oleh seorang perempuan, sebelum dia bisa/boleh menikah lagi dengan laki-laki lain. Rentang waktu masa idah tidak sama, bergantung pada penyebab/jenis perceraian yang terjadi. Beberapa dalil menyatakan bahwa masa idah harus dilakukan oleh seorang perempuan yang baru bercerai. Wanita yang ditalak hendaklah menahan diri (menunggu) tiga kali *quru*. Tidak boleh mereka menyembunyikan apa yang diciptakan Allah dalam rahimnya, jika mereka beriman kepada Allah dan hari akhirat. Dan suaminya berhak merujukinya dalam masa menanti itu, jika mereka (para suami) itu menghendaki ishlah sebagaimana firman Allah dalam *al-Baqarah* ayat 228.

Manfaat diberlakukannya idah (tenggang waktu, masa tunggu) adalah untuk kebaikan manusia yakni:

- 1) Untuk tahu apakah perempuan tersebut hamil/tidak setelah bercerai. Jika ya, maka ketahuan ayah biologisnya. Hal ini dikarenakan, jika anaknya perempuan, maka (jika masih hidup) dia mesti menjadi wali saat anaknya menikah. Selain itu untuk mencegah terjadinya incest, pernikahan sedarah (dari ayah yang sama).

⁹⁹ Ahmad Multazam, 2013, "Batalnya Perkawinan dan Larangan Perkawinan", <http://multazam-einstein.blogspot.com>, diakses 17 November 2017, Pukul 10.30 WIB.

- 2) Pernikahan adalah hal yang suci. Meski sudah punya calon suami pengganti, hendaknya bersabar. Apalagi jika perpisahan terjadi karena bercerai, lalu menikah buru-buru dan ternyata bercerai lagi.
- 3) Perempuan yang hamil saat bercerai, maka dia mesti mendapat nafkah dari mantan suaminya, hingga si anak lahir.

Adapun perincian rentang waktu masa idah, sebagai berikut:

- 1) Apabila suami meninggal:
 - (a) Jika perempuan tersebut hamil, maka masa idahnya adalah hingga bayi melahirkan. Apabila istri tidak hamil, maka masa idahnya adalah 4 bulan 10 hari. Apabila bercerai, bagi cerai yang bisa rujuk (talak 1 dan talak 2) serta cerai yang tidak bisa rujuk (talak 3). Ini pun dibagi lagi menjadi yang masih haid ataupun sudah tidak haid (tua).
 - (b) Untuk kasus perceraian yang masih bisa rujuk dan masih haid, maka masa idahnya adalah 3 kali haid.
 - (c) Kasus bisa rujuk dan tidak haid, masa idah adalah 3 bulan.
 - (d) Bisa rujuk dan sedang hamil, masa idah sampai melahirkan bayi.
- 2) Tidak bisa rujuk (talak 3), masa idahnya 1 kali haid (1 bulan).
- 3) Jika istri yang gugat cerai suaminya, maka masa idahnya 1 (satu) bulan.

c. Larangan Nikah Sesama Jenis

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 dan Pasal 2 UU No. 1/1974, perkawinan adalah:

- **Pasal 1:** Perkawinan adalah 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.
- **Pasal 2:** Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Ini berarti selain negara hanya mengenal perkawinan antara wanita dan pria, negara juga mengembalikan lagi hal tersebut kepada agama masing-masing.

Mengenai perkawinan yang diakui oleh negara hanyalah perkawinan antara pria dan wanita juga dapat kita lihat dalam Pasal 34 ayat (1) UU No. 23/2006 tentang Administrasi Kependudukan (UU Adminduk): "Perkawinan yang sah berdasarkan ketentuan Peraturan Perundang-undangan wajib dilaporkan oleh Penduduk kepada Instansi Pelaksana di tempat terjadinya perkawinan paling lambat 60 (enam puluh) hari sejak tanggal perkawinan." Penjelasan Pasal 34 ayat (1) UU Adminduk: "Yang dimak-

sud dengan perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri berdasarkan ketentuan Peraturan Perundang-undangan."

Kemudian, dari sisi agama Islam, perkawinan antara sesama jenis secara tegas dilarang berdasarkan surah *al-A'raaf* (7): 80-84. Selain itu, KHI juga secara tidak langsung hanya mengakui perkawinan antara pria dan wanita, yang dapat kita lihat dari beberapa pasalnya di bawah ini:

- Pasal 1 huruf a: Peminangan ialah kegiatan upaya ke arah terjadinya hubungan perijodohan antara seorang pria dengan seorang wanita.
- Pasal 1 huruf d: Mahar adalah pemberian dari calon mempelai pria kepada calon mempelai wanita, baik berbentuk barang, uang, atau jasa yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.
- Pasal 29 ayat (3): Dalam hal calon mempelai wanita atau wali keberatan calon mempelai pria diwakili, maka akad nikah tidak boleh dilangsungkan.
- Pasal 30: Calon mempelai pria wajib membayar mahar kepada calon mempelai wanita dengan jumlah, bentuk, dan jenisnya disepakati oleh kedua belah pihak.

Selain itu, mengenai perkawinan sejenis ini, pernikahan sejenis adalah haram karena laki-laki sama laki-laki atau perempuan sama perempuan. Berdasarkan peraturan perundang-undangan di Indonesia perkawinan sesama jenis tidak dapat dilakukan karena menurut hukum, perkawinan adalah antara seorang pria dan seorang wanita. Pada sisi lain, hukum agama Islam secara tegas melarang perkawinan sesama jenis.

3. Perkawinan Beda Agama

Tujuan dari perkawinan menurut Kristen adalah untuk mencapai kebahagiaan antara suami, istri, dan anak-anak dalam lingkup rumah tangga yang abadi dan kekal. Untuk itu, apabila mereka menikah dengan berlainan agama, maka rumah tangga sulit untuk mencapai kebahagiaan. Hal tersebut terdapat juga di dalam Alkitab dalam 2 Korintus pasal (6) ayat ke-14 yang berbunyi: "Janganlah kamu merupakan pasangan yang tidak seimbang dengan orang-orang yang tak percaya. Sebab persamaan apakah terdapat antara kebenaran dan kedurhakaan? Atau bagaimanakah terdapat bersatu dengan gelap?" Perkawinan Kristen mencerminkan hubungan Kristus dengan jemaat adalah hubungan yang eksklusif dan kudus.

Di Alkitab dijelaskan bahwa suami harus mengasihi istri sama seperti mengasihi Kristus. Dan istri harus tunduk kepada suami seperti tunduk

kepada Kristus. Jadi jelas bahwa suami istri harus sama-sama mengasihi Kristus (beriman pada Kristus) dan menjadikan Kristus sebagai pemimpin bahtera perkawinan mereka. Pada prinsipnya Kristen mengajarkan umatnya untuk saling menyayangi dengan cinta kasih dan mengajarkan untuk menjaga kekudusan Allah dengan tidak kawin dengan berbeda agama, dan dalam Alkitab tidak menghalangi perkawinan beda agama disebabkan karena ada beberapa kisah para tokoh besar yang melangsungkan perkawinan beda agama, misalnya Yusuf, Musa, Esau, Simeon dan Yehuda, sebagaimana diuraikan dalam Alkitab, Kejadian 38:1-2 (Yehuda menikah dengan Syua, wanita Kanaan), Kejadian 46:10 (Simeon juga menikah dengan wanita Kanaan), Kejadian 41:45 (Yusuf dengan Asnat, anak Potijera, Imam di On-Mesir), Kejadian 26:34 (Esau dengan Yudit, anak Becri orang Hei). Bilangan 12:1 (Musa pemimpin Israel menikah dengan perempuan Kusy).

Walaupun menikah beda agama tidak dihalangi, mereka juga harus memiliki dasar kepercayaan yakni imannya tidak menyimpang, sama seperti agama lain juga menginginkan pasangan yang memiliki iman agar bisa menuntun yang gelap ke dalam terang. Tetapi banyak pendeta yang melarang keras tentang adanya perkawinan beda agama karena menyimpang dari ajaran agama dan kekudusan Allah. Bagi Katolik pada prinsipnya sama dengan Protestan yang mana perkawinan beda agama menurut Katolik tidak dapat dilakukan. Tidak dapat dilakukan dikarenakan agama Katolik memandang perkawinan sebagai sakramen yang merupakan kesepakatan antara manusia dengan Tuhan Allah. Sehingga dengan menerima Sakramen, seseorang berjanji untuk hidup setia kepada Yesus Kristus.

Perkawinan itu adalah sah apabila kedua mempelai sudah dibaptis (Kan. 1055: 2) yakni perkawinan dalam lingkup Katolik dianggap suci dan sakral. Sehingga perkawinan tersebut sesuai dengan kesadaran dan kemauan dari kedua belah pihak tanpa adanya paksaan untuk berjanji bersatu dalam ikatan suci tanpa ditarik kembali janjinya itu, karena perkawinan Katolik ini harus sekali seumur hidup dan tidak ideal jika adanya perkawinan beda agama antara Katolik dan non-Katolik.¹⁰⁰ Pada prinsipnya Katolik melarang adanya perkawinan beda agama, namun di lain kemungkinan pada tiap gereja Katolik juga terdapat proses izin/dispensasi yang memungkinkan terjadinya perkawinan beda agama, yang diberikan Uskup lewat lembaga keuskupan Katolik. Dispensasi atau pengecualian dari Uskup ini baru akan diberikan apabila ada harapan dapat

¹⁰⁰ Kompendium Bidang Hukum Perkawinan, Perkawinan Beda Agama dan Implikasinya, BPHN, www.bphn.go.id/data/documents/kpd-2011-5.pdf.

terbinanya suatu keluarga yang baik/utuh setelah perkawinan. Dispensasi ini diberikan kepada perkawinan antara Katolik dengan non-Katolik yang tidak dibaptis yaitu Islam, Hindu, dan Buddha.

Adapun perkawinan antara Katolik dengan non-Katolik yang telah dibaptis hanya dibutuhkan izin dari uskup. Maka dari itu, untuk sahnya perkawinan dengan orang yang beda iman, yaitu Katolik dengan non-Katolik, perlu izin atau dispensasi beda agama dari uskup, dan yang bersangkutan harus menerima asas perkawinan Kristen Katolik yakni monogami, yaitu tidak adanya pasangan lain dan tidak cerai serta proses pemberkatannya harus di gereja Katolik, tanpa yang non-Katolik harus menjadi Katolik akan tetapi pihak non-Katolik harus bersedia mengizinkan anaknya dibaptis Katolik. Serta mengerti/paham akan dua hal yang sangat sakral bagi Katolik, yaitu cinta dan perkawinan. Cinta yaitu saling mencintai satu sama lain dalam keadaan apa pun itu dan Perkawinan, yaitu mengandung asas monogami atau sekali seumur hidup.

Menurut hukum Hindu, perkawinan (*wiwaha*) adalah ikatan antara seorang pria dan wanita sebagai suami istri untuk mengatur hubungan seks yang layak guna mendapatkan keturunan anak yang akan menyelamatkan arwah orangtuanya dari neraka Put, yang dilangsungkan dengan upacara ritual menurut agama Hindu Weda Smrti. Jika perkawinan tidak dilangsungkan dengan upacara menurut Hukum Hindu, maka perkawinan itu tidak sah. Perkawinan menurut Hindu merupakan ikatan antara pria dan wanita yang dalam hubungan suami istri tersebut menjadi layak agar mendapat keturunan. Karena bagi Hindu, anak adalah anugerah yang terindah bagi orangtuanya karena kelak dia akan menyelamatkan arwah kedua orangtuanya yang telah meninggal dari alam neraka. Menurut Hukum Hindu, dalam melangsungkan perkawinan, kedua belah pihak harus mengikuti upacara ritual agar disucikan sebelum perkawinan dilangsungkan. Apabila tidak mengikuti upacara ritual tersebut, maka perkawinan itu tidak sah menurut agama Hindu.

Pada prinsipnya tiap-tiap agama memiliki aturan masing-masing yang berbeda tentang pelaksanaan pernikahan dan pada agama Hindu, perkawinan beda agama tidak dibolehkan. Sesuai dengan Kitab *Manawa Dharmasastra*, Buku ke-III (*Tritiyo Dhyayah*) Pasal 27 menyatakan, bahwa suatu perkawinan Hindu itu pertamanya harus dirias dan setelah itu menghormati orangtua di hadapan ahli weda yang berbudi bahasa baik. Maksud dari dirias itu adalah yang berpendidikan baik atau diberi pendidikan tentang taat beragama, berbudi luhur dan sopan santun agar kelak dalam menjalani kehidupan berumah tangga, akan selalu tenteram dan bahagia. Sebelum kedua pihak akan masuk ke jenjang perkawinan, tentunya harus mendapat restu dari orangtua. Menghormati orangtua di

hadapan ahli weda yang berbudi bahasa baik itu adalah kedua belah pihak harus meminta izin atau doa restu dari orangtua yang sudah membesarkan mereka. Dan penghormatan terhadap orangtua tersebut harus dilakukan di hadapan ahli weda atau ahli kitab, yaitu wiku atau menurut umat Hindu yang adalah pendeta agar disucikan.

Apabila dalam perkawinan beda agama misalnya salah satu di antara kedua belah pihak beragama non-Hindu, maka sebelum diadakan upacara ritual pawiwahan (perkawinan) pria atau wanita yang beragama non-Hindu itu harus bersedia dihindukan terlebih dahulu dengan upacara *sudhi waddani*. Upacara *Sudhi waddani* ini adalah upacara untuk mereka yang akan menganut agama Hindu sebagai pengesahan status agama seseorang yang sebelumnya non-Hindu menjadi penganut agama Hindu dan yang menjalani upacara *sudhi waddani* itu harus siap lahir batin, tulus ikhlas dan tanpa paksaan dalam menganut agama Hindu.

Menurut pandangan Buddha, suatu perkawinan tidak menjadi suatu yang sangat penting. Umat Buddha tidak memaksakan ataupun melarang seseorang untuk kawin atau tidak. Karena perkawinan bagi umat Buddha merupakan sesuatu yang harus dipikirkan secara matang dan harus konsekuen dan setia pada pilihannya, agar tercapai keluarga yang bahagia berlandaskan kepada Sanghyang Adi Buddha. Menurut hukum Perkawinan Agama Buddha keputusan Sangha Agung tanggal 1 Januari 1977 Pasal (1) dinyatakan bahwa: "Perkawinan adalah suatu ikatan lahir batin antara seorang pria sebagai suami, dan seorang wanita sebagai istri yang berlandaskan Cinta Kasih (Metta), Kasih sayang (Karuna), dan Rasa Sepenanggungan (Mudita) dengan tujuan untuk membentuk satu keluarga bahagia yang diberkahi oleh Sanghyang Adi Buddha/Tuhan YME, para Buddha dan para Bodhisatwa-Mahasatwa'."

Dalam pandangan Buddha, manusia diberikan kebebasan untuk kawin, tidak kawin ataupun kawin dengan yang berbeda agama, karena umat Buddha tidak memaksakan kehendak seseorang. Yang terpenting bagi umat Buddha, kawin, tidak kawin maupun kawin dengan yang berbeda agama adalah keputusan yang sudah diambil tanpa paksaan dari pihak lain demi mendapatkan kebahagiaan sejati. Bagi Buddha, perkawinan beda agama tidaklah menjadi masalah. Asalkan yang non-Buddha mau mengikuti adat perkawinan Buddha tanpa menganut agama Buddha. Karena menurut keputusan Sangha Agung Indonesia, Perkawinan agama di mana salah seorang calon mempelai tidak beragama Buddha, diperbolehkan asal pengesahan perkawinannya dilakukan menurut tata cara agama Buddha.

Dalam hal ini calon mempelai yang tidak beragama Buddha, tidak diharuskan untuk masuk agama Buddha terlebih dahulu. Akan tetapi, da-

lam acara ritual perkawinan, kedua mempelai diwajibkan mengucapkan "atas nama Sang Buddha, Dharma, dan Sangka" yang merupakan dewa-dewa Buddha. Jadi walaupun yang non-Buddha tidak menganut agama Buddha, tapi dalam pelaksanaannya yang non-Buddha harus bersedia mengikuti syarat-syarat dalam pelaksanaan perkawinan seperti mengucapkan janji atas nama sang Buddha, Dharma, dan Sangka. Karena bagi umat Buddha, dengan mengucapkan kata-kata tersebut, maka secara tidak langsung yang non-Buddha telah dianggap menganut agama Buddha tanpa mengharuskan non-Buddha untuk meyakini agama Buddha walaupun sebenarnya hanya menundukkan diri pada kaidah agama Buddha dalam pelaksanaan perkawinan tersebut.

Berdasarkan ketentuan Pasal 66 UU No. 1/1974, semua peraturan yang mengatur tentang perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan sejauh telah diatur dalam UU No.1/1974, dinyatakan tidak berlaku lagi, yaitu perkawinan yang diatur dalam KUH Perdata/BW, Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen dan peraturan perkawinan campuran yakni beberapa ketentuan tersebut masih berlaku sepanjang tidak diatur dalam UU No.1/1974. Jadi, bukan peraturan perundangan itu secara keseluruhan. Hal-hal yang tidak diatur dan tidak bertentangan dengan UU yang baru masih tetap dapat dipakai. Menurut UU No. 1/1974, sistemnya tidak mengatur secara tegas bahkan tidak ada hukum yang mengatur tentang adanya perkawinan beda agama yakni hanya mengatur perkawinan campuran yang berbeda kewarganegaraan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 2 ayat (1), sahnyanya suatu perkawinan adalah menurut hukum agamanya atau keyakinannya masing-masing. Selanjutnya ayat (2) berbunyi: "Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku." Jadi, yang dimaksud dengan menurut hukum agamanya masing-masing yaitu tergantung dari sahnyanya hukum masing-masing agama yang bersangkutan dalam melangsungkan perkawinan beda agama, aturan dari masing agamanya. Berarti dengan adanya masalah pengaturan perkawinan di Indonesia, UU memberikan kepercayaannya secara penuh kepada Agama,¹⁰¹ dan bagaimanapun sifat universalnya suatu agama, pasti memiliki ritual khusus yang tidak mungkin sama/disatukan antara agama satu dengan lainnya.

Untuk itu, dalam melangsungkan perkawinan, diharuskan agar seagama agar pelaksanaannya tidak terdapat hambatan maupun penyelewengan agama serta penyelundupan hukum agama. Karena dalam pelaksanaannya menurut UU No. 1/1974, perkawinan beda agama tidak

¹⁰¹ Mariyadi Faqih, Mengakkan Hak NBeragama ditengah Pluralisme, Jurnal Konstitusi, Volume 8 Nomor 4 Agustus 2011 dalam <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id>.

boleh dilaksanakan, dan tidak sah menurut hukum kecuali salah satu pihak mengikuti agama pasangannya yakni saat pernikahan ada penyatuan agama antara agama calon suami dan calon istri. Jika kedua pasangan sudah seagama barulah perkawinan dapat dilangsungkan dan sah apabila dicatatkan dalam pencatatan perkawinan sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan.

a. Faktor-faktor Penyebab Perkawinan Beda Agama

Dengan penjelasan tentang perkawinan beda agama menurut agama dan UU Perkawinan di atas, susah apabila tiap pasangan tetap mempertahankan agamanya atau kepercayaannya masing-masing dalam melangsungkan perkawinannya dan mencari pengakuan tentang sahnya perkawinan tersebut. Dan melihat keadaan masyarakat yang terdiri dari berbagai macam perbedaan, saat ini banyak orang memilih kawin dengan pasangan berlainan keyakinan. Semuanya tidak lepas dari beberapa faktor dan dorongan yang memengaruhi terjadinya perkawinan beda agama di Indonesia. Adapun faktor-faktor yang memengaruhi terjadinya perkawinan beda agama adalah:

- 1) Pergaulan hidup dalam masyarakat karena Indonesia merupakan masyarakat yang heterogen yakni beraneka ragam suku dan agama. Pergaulan hidup tidak terbatas yakni tidak ada perbedaan agama, sukun dan ras sehingga perasaan cinta tidak dapat dihindari.
- 2) Pendidikan tentang agama yang minim yakni banyak orangtua yang tidak mengajarkan anak-anaknya sedini mungkin tentang agama, sehingga di saat anak menjadi dewasa, anak tidak mempersoalkan agama yang diyakininya. Sehingga dalam kehidupannya sehari-hari, tidak memperlmasalahkan apabila memiliki pasangan yang berbeda agama sampai ke jenjang perkawinan atau menikah.
- 3) Latar Belakang Orangtua, karena pasangan yang menikah beda agama tentu tidak lepas dari adanya latar belakang orangtua. Banyak pasangan yang menikah dengan pasangan yang berbeda agama karena melihat orangtuanya juga pasangan beda agama. Mungkin bagi mereka tidak menjadi masalah apabila menikah dengan pasangan yang berbeda keyakinan karena berdasarkan riwayat orangtua. Tentu jika kehidupan orangtua tersebut berjalan harmonis, maka akan menjadi contoh bagi anak-anaknya kelak dalam perkawinan berbeda agama.
- 4) Kebebasan memilih pasangan. Sekarang adalah zaman modern, tidak seperti zaman Siti Nurbaya, yang mana orangtua masih mencari jodoh untuk anaknya. Sekarang adalah zaman modern, di mana laki-laki dan perempuan dengan bebasnya memilih pasangan sesuai

dengan keinginannya. Dengan adanya kebebasan tersebut, tidak bisa dimungkiri jika banyak yang memilih pasangan beda agama karena alasan cinta. Jika cinta telah mendasari dalam hubungan laki-laki dan perempuan, tidak jarang pertimbangan secara matang dalam suatu hubungan juga termasuk menyangkut agama kurang berperan.

- 5) Dengan meningkatnya hubungan sosial anak muda Indonesia dengan anak muda dari mancanegara. Akibat globalisasi, berbagai macam bangsa, kebudayaan, agama serta latar belakang yang berbeda ikut menjadi pendorong atau melatarbelakangi terjadinya perkawinan beda agama. Dan gengsi untuk mencari pasangan “bule” juga sangat memengaruhi calon pasangan, yakni semua yang datangnya dari dunia Barat dianggap lebih baik dari produk dalam negeri Indonesia, sehingga bagi anak muda kawin dengan pasangan luar negeri maupun agama yang berbeda seakan-akan sudah tidak menjadi masalah lagi.

b. Akibat Hukum dari Perkawinan Beda Agama di Indonesia

Suatu perkawinan tentunya selalu menimbulkan akibat hukum dan apabila perkawinan tersebut adalah perkawinan beda agama tentunya akan menimbulkan berbagai masalah yang menyangkut hubungan suami istri dan berimbas kepada anak-anak apabila memiliki keturunan. Akibat hukum di sini dibagi menjadi dua bagian, yaitu menurut aspek psikologis dan menurut aspek yuridis. Akibat yang timbul pada perkawinan beda agama menurut aspek psikologis di sini antara lain memudarnya rumah tangga yang telah dibina belasan tahun. Pada awalnya sewaktu masih pacaran dan awal-awal perkawinan, perbedaan itu dianggap sepele, bisa diatasi atas dasar cinta. Tetapi lama-kelamaan ternyata perbedaan itu bisa saja menjadi bumerang dalam membangun kukuhnya rumah tangga.

Sebagai contoh, ketika seorang suami yang Muslim pergi haji/umroh, tentunya merupakan suatu kebahagiaan bagi suami jika anak istrinya ikut bersamanya. Tetapi alangkah sedihnya ketika anak istrinya memilih pergi ke gereja, atau ke vihara. Dengan demikian, rumah tangga yang awalnya saling mencintai, lama-kelamaan akan memudar akibat perbedaan keyakinan tersebut. Karena salah satu kebahagiaan seorang ayah Muslim adalah menjadi imam dalam shalat berjamaah bersama anak istrinya, begitu juga sebaliknya kebahagiaan seorang istri Kristen ataupun Buddha adalah pergi ke gereja atau ke vihara berdoa bersama suami dan anak-anaknya, karena suami adalah seorang kepala rumah tangga yang menjadi pemimpin bagi istri dan anak-anaknya. Begitu juga ketika Ramadhan tiba, suasana ibadah puasa menjadi perekat batin kehidupan keluarga apabila pasangannya sama-sama Muslim. Tetapi keinginan itu

sulit terpenuhi ketika pasangannya berbeda agama. Di sisi lain, istrinya yang Kristen, pasti akan merasakan hal yang sama, betapa indahnya melakukan ibadah di gereja bersanding dengan suami dan merayakan Natal bersama. Seorang ibu merasa bahagia karena anak-anaknya ikut agama ibunya. Kondisi itu membuat seorang ayah merasa kesepian ketika ingin berbagi pengetahuan dan pengalaman beragama.

Di era pluralisme ini perkawinan beda agama semakin marak, terlepas dari persoalan teologis dan keyakinan agama, perlu diingat bahwa tujuan berumah tangga itu untuk meraih kebahagiaan yang kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa dan kecocokan dan saling pengertian sangat penting untuk menjaga keharmonisan dan tumbuh kembang anak-anak dalam keluarga. Untuk itu, kewajiban suami istri yang membina keluarga, yaitu saling mengisi di antara pasangannya sesuai ketentuan Pasal 33 UU No. 1/1974, "bahwa suami istri wajib saling cinta mencintai hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain. Kewajiban suami istri harus didasarkan dengan rasa saling menghormati maupun saling mencintai agar kekokohan dalam berumah-tangga tetap terjalin. Pasangan berbeda agama yang awalnya hanya didasari dengan rasa cinta, lama-kelamaan seiring bertambahnya usia akan merasakan akibatnya. Karena pada usia semakin dewasa tentunya akan mengarah pada pemikiran tentang adanya kebahagiaan yang kekal, dan kebahagiaan tentunya tidak saja didasari dengan rasa cinta saja tetapi juga harus didasari dengan iman yang membimbing pasangan untuk lebih taat pada agama untuk mencapai kebahagiaan yang kekal.

Apabila semua itu tidak dimiliki karena adanya perbedaan agama, maka rumah tangga terasa renggang dan hampa. Selain apabila dikaruniai keturunan, berpengaruh pada kedudukan anak serta mental anak dan hubungan anak dan orangtua seperti berebut pengaruh agar anaknya mengikuti agama yang diyakininya. Kalau ayahnya Islam, dia ingin anaknya menjadi Muslim, kalau ibunya Kristen dia ingin anaknya Kristen. Secara tidak langsung kedua orangtua berkompetisi untuk memengaruhi agama mana yang dianut. Sebagai orangtua tentunya ingin anak memeluk agama yang dianut oleh kedua orangtua, tapi karena orangtua berbeda keyakinan, sehingga sulit untuk menentukan pilihan. Apabila jika seorang ayah Islam, betapa senangnya jika anak mengikuti agama ayahnya. Begitu pula sebaliknya dengan keinginan ibu. Pada kasus ini anak akan berada pada posisi yang serba salah, di mana anak ingin membahagiakan kedua orangtuanya juga tidak ingin kedua orangtuanya berebut pengaruh sehingga keduanya melupakan tujuan rumah tangga yang bahagia akibat perbedaan keyakinan yang ada dalam rumah tangga.

Anak juga yang seharusnya menjadi perekat orangtua sebagai suami

istri, kadang kala menjadi sumber perselisihan dan retaknya hubungan karena perbedaan keyakinan tersebut. Di sisi lain, anak juga berhak memilih agama yang diyakininya tanpa paksaan dari orangtua. Spirit, keyakinan, dan tradisi agama senantiasa melekat pada setiap individu yang beragama, termasuk dalam kehidupan rumah tangga. Di sana terdapat ritual keagamaan yang dijaga dan dilaksanakan secara kolektif dalam keluarga. Contohnya pelaksanaan shalat berjamaah dalam keluarga Muslim atau puasa, akan terasa indah dan nyaman ketika dilakukan secara kompak oleh seluruh keluarga. Suasana yang begitu indah dan religius itu sulit diwujudkan ketika pasangan hidupnya berbeda agama, kenikmatan berkeluarga ada yang hilang.

Dengan demikian, secara psikologis pernikahan beda agama menyimpan masalah yang menggerogoti keharmonisan rumah tangga dan tentunya banyak perkawinan beda agama berakhir dengan perceraian. Namun, bukan berarti pernikahan seagama juga akan terbebas dari masalah. Semuanya tergantung pada kedua pasangan yang akan menikah bagaimana menyikapi perbedaan yang timbul dalam lingkup keluarga. Apabila perkawinan tersebut selalu menimbulkan masalah demi masalah yang tidak dapat diselesaikan dan tidak didapati jalan keluar bagi kedua pasangan tersebut, maka akibat yang timbul dalam perceraian pada perkawinan beda agama tersebut masuk dalam akibat hukum dari perkawinan beda agama dilihat dari aspek yuridis. Akibat hukum dari perkawinan beda agama dilihat dari aspek yuridis yaitu tentang keabsahannya perkawinan beda agama tersebut. Menurut UU Perkawinan, sahnya suatu perkawinan harus sesuai dengan agama dan kepercayaan yang diatur dalam Pasal 2 ayat (1).

Dengan demikian, UU Perkawinan menyerahkan keputusannya pada ajaran masing-masing agama. Apabila perkawinan beda agama ini sudah sah menurut agama, maka UU Perkawinan juga mengakui keabsahannya. Namun faktanya, masing-masing agama sulit dalam mensahkan perkawinan beda agama tersebut kecuali salah satu pasangan berpindah agama mengikuti salah satu pasangannya yakni terjadi penyimpangan agama. Begitu juga dengan masalah status anak yang dilahirkan. Menurut hukum, anak yang dilahirkan oleh pasangan yang berbeda agama dianggap sah selama perkawinan beda agama tersebut sah menurut agama dan dicatatkan di kantor pencatatan perkawinan. Karena anak yang sah menurut ketentuan UU perkawinan pasal 42 adalah anak yang lahir dari perkawinan yang sah berdasarkan pasal 2 ayat (2). Selanjutnya akibat hukum yang akan timbul dari perkawinan beda agama adalah masalah warisan. Contoh, seorang suami beragama Islam dan istri dan anaknya non-Islam, sudah tentu merupakan halangan bagi Islam untuk menerima

warisan. Apabila terjadi suatu perceraian tentunya akan menimbulkan hak dan kewajiban bagi pasangan suami istri dan anak apabila memiliki keturunan. Perceraian pada perkawinan beda agama juga sangat rumit misalnya apabila terjadi pada seorang suami Muslim dengan seorang istri Katolik yang menikah.

Contoh kasus: seorang pria Muslim menikah dengan wanita Katolik yang awalnya kawin mengikuti perkawinan Islam tapi tidak dicatatkan pada kantor KUA, kemudian menikah lagi dengan mengikuti agama sang istri yang Katolik, diberkati pastor kemudian dicatatkan di Kantor Catatan Sipil dan memiliki akta perkawinan yang sah. Menjadi pertanyaan di sini bagaimana proses perceraian yang sah bagi kedua pasangan tersebut di atas akibat adanya perkawinan beda agama. Tentunya UU Perkawinan tidak mengatur secara khusus tentang perkawinan beda agama. Undang-Undang Perkawinan hanya berpatokan pada Pasal 2 ayat (1), yaitu “sahnya suatu perkawinan diatur menurut keyakinan agamanya masing-masing. Dan jika perkawinan menimbulkan perceraian, maka yang pertama akan dibahas tentang agama suami.” Jadi yang dipakai dalam kasus perceraian pada perkawinan berbeda agama adalah menurut perkawinan yang sah yaitu perkawinan secara Katolik. Atau perkawinan dari agama sang istri dalam pelaksanaan perkawinan yang sah. Karena perkawinan tersebut memiliki bukti hukum yang autentik, yaitu akta perkawinan dan diakui oleh agama dan negara karena dicatatkan dalam pencatatan perkawinan di Kantor Catatan Sipil berdasarkan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan.

Persoalan yang muncul, secara religi bagi umat Katolik perkawinan itu adalah suatu perjanjian yang sakral dan hanya terjadi sekali seumur hidup, jadi perceraian dilarang keras oleh Katolik kecuali mendapat dispensasi dari Uskup dan harus melalui proses yang panjang. Dengan demikian, perceraian yang memiliki kekuatan hukum dan dianggap sah adalah perceraian mengikuti akibat dari sahnya perkawinan. Maka dari itu, perkawinan beda agama yang sah berakibat pada perceraian berdasarkan ini sama rumitnya dengan yang akan melangsungkan perkawinan.

Boleh atau tidaknya perkawinan beda agama dilangsungkan menurut agama yang ada di Indonesia, semuanya tergantung pada aturan hukum dari masing-masing agama yang mengatur. Karena pada prinsipnya kelima agama tersebut yakni; agama Islam, Kristen Protestan, Katolik, Hindu, dan Buddha, menentang keras tentang adanya perkawinan beda agama dikecualikan pada suatu hal tertentu dapat diperbolehkan, namun dalam hal perbedaan agama tersebut, kedua belah pihak harus tunduk pada aturan hukum dan tata cara agama mana yang akan menjadi pilihan untuk dilangsungkan perkawinannya. Adapun UU No. 1/1974 tidak

mengatur secara khusus tentang perkawinan beda agama di Indonesia untuk itu perkawinan beda agama tidak dapat disahkan menurut hukum yang berlaku berdasarkan Pasal 2 ayat (1) bahwa sahnya perkawinan apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya. Jadi keputusan UU dikembalikan pada masing-masing agama yang mengatur. Dampak dari sisi psikologis adalah memudarnya rumah tangga yang telah dibina belasan tahun, timbulnya perbedaan pendapat dalam membina rumah tangga bahagia menjadi renggang akibat masalah perbedaan yang datang silih berganti. Terganggunya mental seorang anak karena bingung memilih agama mana yang akan dianutnya akibat kompetisi orangtua dalam memengaruhi anak. Akibat hukum perkawinan beda agama dari aspek yuridis adalah keabsahan perkawinan beda agama tersebut serta status anak dalam perkawinan beda agama. Begitu juga dengan perceraian yang terjadi akibat masalah-masalah perbedaan pendapat dan keyakinan dalam rumah tangga dan warisan yang terjadi pada perkawinan beda agama tidak dapat di terima oleh ahli waris akibat hubungan perbedaan agama.

Permasalahannya apakah agama yang dianut oleh masing-masing pihak tersebut membolehkan perkawinan beda agama. Misalnya, dalam Islam wanita tidak boleh menikah dengan laki-laki yang tidak beragama Islam (*al-Baqarah*: 221). Selain itu, dalam ajaran Kristen perkawinan beda agama dilarang (II Korintus 6: 14-18). Dalam Islam laki-laki diperbolehkan untuk menikah beda agama apabila pihak laki-laki beragama Islam dan pihak perempuan beragama lain (ahli kitab). Namun, dalam ajaran Katolik pada prinsipnya dilarang adanya perkawinan beda agama, namun praktiknya memang masih terjadi perkawinan beda agama di Indonesia. Ada empat cara populer yang ditempuh oleh pasangan beda agama agar pernikahan mereka dapat dilangsungkan yakni:

- 1) Meminta penetapan pengadilan,
- 2) Perkawinan dilakukan menurut masing-masing agama,
- 3) Penundukan sementara pada salah satu hukum agama, dan
- 4) Menikah di luar negeri.

Namun keempat cara tersebut di atas pada hakikatnya adalah penyelundupan hukum dalam perkawinan dan bahkan lebih jauh lagi merupakan tindakan yang mempunyai risiko hukum, baik dari sisi hukum negara maupun hukum agama. Dengan demikian, masyarakat menghindari perkawinan beda agama tersebut dan lebih memperdalam lagi ilmu agama dan keimanan agama yang dianut supaya terhindar dari hasrat untuk kawin dengan beda keyakinan. Karena pada prinsipnya Negara Indonesia belum ada pengaturannya secara khusus dan tegas di dalam Un-

dang-Undang Perkawinan nasional. Untuk itu, perkawinan beda agama hanya dapat menyebabkan kerugian akibat yang lebih banyak daripada manfaat atau keuntungannya.

c. Implikasi Perkawinan Beda Agama

Berbagai masalah muncul dalam hukum perkawinan terutama perkawinan beda agama dan implikasi perkawinan tersebut. Berbagai pandangan atau pendapat ahli tentang perkawinan beda agama ditinjau dari perspektif agama, hukum dan yurisprudensi. Pandangan atau pendapat tentang perkawinan beda agama yang ditinjau dari perspektif agama diambil dari agama yang diakui oleh negara dan berdasarkan banyaknya pemeluk masing-masing agama di Indonesia, yaitu Islam, Protestan, Katolik, Hindu, Buddha, Konghucu, Aliran Kepercayaan, dan menurut adat.

Tahun 1974 merupakan awal terbentuknya unifikasi tentang hukum perkawinan dengan diundangkannya UU No.1/1974 tentang Perkawinan. Sebelum berlakunya UU Perkawinan ini, di Indonesia terdapat bermacam-macam peraturan yang mengatur perkawinan bagi bermacam-macam agama dan golongan masyarakat. Bagi orang-orang Indonesia asli, berlaku hukum adat mereka ditambah sekadar mengenai orang-orang Kristen dengan *Staatsblad* 1933-74. Bagi orang-orang Arab dan bangsa Timur Asing lain yang bukan Tionghoa, berlaku hukum adat mereka sendiri. Bagi orang-orang Eropa dan Tionghoa berlaku *Burgerlijk Wetboek* (BW) atau Kitab Undang-undang Hukum Perdata dengan sedikit pengecualian bagi orang Tionghoa mengenai pencatatan jiwa dan acara sebelum perkawinan dilakukan, sedangkan dalam perkawinan campuran pada umumnya berlaku hukum pihak suami.

Dengan lahirnya UU Perkawinan, maka telah ada keseragaman pengaturan tentang perkawinan bagi seluruh golongan masyarakat di Indonesia. Melalui UU Perkawinan maka perkawinan tidak hanya sekadar ikatan keperdataan antara seorang pria dan wanita melainkan lebih kepada sebagai 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.

Oleh karenanya, perkawinan merupakan lembaga mulia yang tidak boleh dijadikan sarana untuk penyelundupan hukum dengan berbagai macam modus, seperti melakukan pernikahan dua kali mengikuti agama istri dan agama suami, mengaku agama yang dianut oleh suami atau istri sewaktu menikah, setelah menikah balik lagi agama semula, memalsukan identitas diri dan sejenisnya. Memang meskipun Undang-Undang Perkawinan, sudah berlaku selama 43 tahun sejak diundangkannya, namun masih banyak masalah dalam hal pelaksanaannya yang harus diperbaiki,

seperti perkawinan beda agama yakni Undang-Undang Perkawinan tidak mengatur secara tegas dan jelas serta perinci tentang perkawinan beda agama, namun tidak melarang perkawinan beda agama. Hal ini sebagaimana ketentuan Pasal 2 UU Perkawinan yang menyatakan:

- (1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
- (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Sah atau tidaknya perkawinan ditentukan oleh hukum agama masing-masing calon mempelai. Adapun pencatatan tiap-tiap perkawinan itu merupakan persyaratan formil administratif. Sebelum berlakunya UU Perkawinan terdapat peraturan yang mengatur tentang perkawinan beda agama, yaitu Peraturan Perkawinan Campuran (*Regeling op de Gemengde Huwelijken*) yang disingkat RGH, *Staatsblad* 1898-158 dan *Huwelijks Ordonantie Christen Indonesië's Java, Minahasa dan Amboina* (Stb. 1933 No.74 jo. 1936 No.607) yang disingkat HOCl, sehingga penyelenggaraan perkawinan beda agama tidak menjadi problematik dan pencatatannya dilakukan dalam daftar perkawinan campuran pada Kantor Catatan Sipil berdasarkan Keppres No.12/1983 tentang Penataan dan Peningkatan Pembinaan dan Penyelenggaraan Catatan Sipil.

d. Penyelundupan Hukum dalam Perkawinan Beda Agama

Bahwa perkawinan yang diatur oleh UU Perkawinan tidak dapat dilakukan jika ada masalah dalam hal umur calon mempelai (Pasal 7 UU Perkawinan) dan terpenuhinya larangan perkawinan yang diatur Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 11, dan Pasal 12 UU Perkawinan. Dalam Pasal 1 disebutkan bahwa: "Kantor Catatan Sipil diberi kewenangan pencatatan dan penerbitan kutipan akta-akta bagi mereka yang bukan beragama Islam." Dalam praktik, posedur yang banyak ditempuh selama ini adalah mencatatkan perkawinan itu di Kantor Catatan Sipil. Pencatatan tersebut hanya untuk memenuhi persyaratan formil administratif saja sebagaimana perintah Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, sedangkan keabsahannya menurut agama tergantung kepada ketentuan hukum masing-masing agamanya itu serta keinginan kedua calon mempelai.

Oleh karenanya, tidak jarang mereka melakukan upacara perkawinan dua kali menurut hukum dan masing-masing agamanya. Kedua calon mempelai tidak jarang menggunakan jalur pengadilan untuk dapat dinikahkan oleh pegawai pencatat perkawinan. Jika pegawai tersebut menolak, maka calon mempelai berhak memintakan penetapan kepada pengadilan dalam wilayah hukum pegawai pencatat perkawinan itu ber-

kedudukan dengan menyerahkan surat keterangan penolakan tersebut. Selanjutnya, hakim akan memeriksa dan memutuskan dalam sidang cepat. Jika prosedur legal tersebut ternyata gagal, maka tidak jarang salah satu pihak dari kedua calon mempelai yang berbeda agama itu untuk dapat melangsungkan perkawinannya di Indonesia. UU No.1/1974 terpaksa berpindah agama mengikuti agama pihak yang lain. Problem perkawinan antar-agama di Indonesia menjadi krusial karena menyentuh persoalan teologis yang memang sangat sensitif.

Ada beberapa cara yang ditempuh oleh mereka yang akan melakukan perkawinan beda agama, yaitu:

- 1) Salah satu dari pasangan mengikuti keyakinan agama pasangannya dan menikah menurut agama dari pasangannya tersebut. Ada dua bentuk perpindahan keyakinan agama yang dilakukan pasangan untuk dapat melangsungkan pernikahan dengan pasangannya.
 - (a) Perpindahan agama hanya proforma untuk memenuhi persyaratan agar pernikahannya dapat dilangsungkan dan dicatatkan secara resmi, namun setelah perkawinan berlangsung yang bersangkutan kembali kepada keyakinan agamanya semula dan tetap menjalankan aturan agamanya. Kasus perkawinan beda agama dengan cara seperti ini banyak terjadi yang menyebabkan timbulnya gangguan terhadap kehidupan rumah tangga dan keluarga di kemudian hari.
 - (b) Betul-betul secara tulus melakukan peralihan keyakinan agamanya dan menjalankan ajarannya dalam kehidupan dan keluarga mereka. Untuk pasangan yang melakukan pilihan kedua ini, mungkin tidak terlalu masalah dalam menjalankan kehidupan perkawinan dan keluarga, terutama yang terkait dengan urusan agama.
- 2) Masing-masing pasangan tetap mempertahankan keyakinan agamanya. Pernikahan dilangsungkan menurut masing-masing agama, bisa jadi di pagi hari pernikahan berlangsung menurut keyakinan agama salah satu pasangan, serta siang atau sore harinya melakukan pernikahan lagi menurut agama yang lainnya.

Pernikahan dengan cara seperti ini juga banyak dilaksanakan dengan konsekuensi masing-masing pasangan yang hidup bersama dalam perkawinan tersebut tetap menjalankan keyakinan agama masing-masing. Tidak adanya pengaturan perkawinan beda agama secara tegas dan eksplisit dalam UU Perkawinan termasuk pencatatannya mengakibatkan terjadinya ketidakpastian hukum. Apabila benar-benar terjadi kasus seperti itu, maka status hukum perkawinan tersebut menjadi tidak jelas.

4. Pengaturan Perkawinan Beda Agama

Perkawinan di Indonesia diatur oleh UU No. 1/1974 yang mana perkawinan didefinisikan sebagai 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 YME. Oleh karenanya dalam UU yang sama diatur bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan itu serta telah dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. "Untuk mengetahui tentang Perkawinan beda agama yang dilakukan di Indonesia, kita harus mengkaji ketentuan Pasal 66 UU No.1/1974 yang berbunyi: Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas UU ini, maka dengan berlakunya UU ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek*), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (*Huwelijks Ordinantie Christen Indonesia* S.1933 No.74), Peraturan Perkawinan Campuran (*Regeling op de gemengde Huwelijken* S. 1898 No. 158), dan peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam undang-undang ini, dinyatakan tidak berlaku."¹⁰²

Pasal ini tidak serta-merta menghapus UU Perkawinan sebelumnya secara keseluruhan, melainkan kecuali yang telah diatur UU No.1/1974. Surat Mahkamah Agung No.MA/Pemb/0807/1975 tanggal 20 Agustus 1975 berbunyi: UU No.1/1974 sebagai UU Perkawinan Nasional bermaksud mengadakan unifikasi dalam bidang hukum perkawinan tanpa menghilangkan kebinekaan (*nuances*) yang masih harus dipertahankan karena masih berlakunya hukum perdata positif yang beraneka ragam dalam masyarakat. Perhatikan, ketentuan Pasal 66 UU No.1/1974 jo. Pasal 47 PP No.9/1975 yang tidak mencabut seluruh ketentuan mengenai hukum perkawinan dalam KUH Perdata, Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (S.1933-74), Peraturan Perkawinan Campuran (S.1898-198), melainkan hanya sejauh telah diatur dalam UU ini. Berdasarkan ketentuan Pasal 66 UU No.1/1974, yang belum diatur oleh UU ini antara lain:

- a. Pasal 7 ayat (3) *Gemengde Huwelijken Regeling* (GHR) menentukan persyaratan yang harus dipenuhi oleh mempelai wanita;
 - Wanita yang beragama Islam;
 - Harus ada surat keterangan dari KUA dan apabila KUA menolaknya, maka ia dapat memintakan keputusan dari pengadilan negeri sepanjang pengadilan berpendapat bahwa penolakan KUA ditinjau dari hukum positif tidak beralasan.

¹⁰² Abdurahman, *Hukum Perkawinan Campuran Beda Agama Ditinjau dari Perspektif Hukum dan Agama*, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum, Kementerian Hukum & HAM.

- Wanita beragama Kristen harus ada surat keterangan dari Kantor Catatan Sipil, apabila Kantor Catatan Sipil menolaknya, maka ia dapat meminta keputusan dari 33 pengadilan negeri sepanjang pengadilan berpendapat bahwa penolakan Kantor Catatan Sipil ditinjau dari segi hukum positif tidak beralasan.
- b. Pasal 7 ayat (2) *Gemengde Huwelijken Regeling* (GHR), bahwa dasar penolakan Kantor Urusan Agama maupun Kantor Catatan Sipil, tidak boleh berdasarkan beda agama, tetapi harus berdasarkan adanya halangan untuk melangsungkan perkawinan, karena si pria atau wanitanya masih terikat dalam perkawinan dengan orang lain atau adanya halangan lainnya kecuali beda agama.
- c. Pasal 7 ayat (1) *Gemengde Huwelijken Regeling* (GHR), bahwa untuk menyelenggarakan perkawinan campuran, sebelumnya harus sudah terbukti, sicalon istri telah memenuhi syarat untuk dapat kawin yang persyaratannya ditentukan bagi calon istri Kristen cukup umur untuk kawin, sedangkan bagi wanita Islam yang akan melangsungkan perkawinan harus dipenuhi dengan adanya wali dan saksi.

a. Menurut UU Perkawinan

Peraturan perkawinan campuran di Indonesia sebelum UU No. 1/1974 lebih mudah dilaksanakan (GHR S.1898-158), karena memungkinkan berbagai perbedaan dicampur dalam keluarga melalui perkawinan yang sah. Di Indonesia peraturan perkawinan campuran didasarkan atas ketentuan Pasal 57 UU No.1/1974, yang menetapkan percampuran hanya dapat dilakukan karena perbedaan kewarganegaraan. Bila yang dicampur dalam keluarga itu berbeda agama, mereka melangsungkan perkawinannya ke luar Indonesia, dengan syarat negara yang bersangkutan membenarkan adanya kawin beda agama dan bagi WNI tidak boleh melanggar syarat perkawinan di Indonesia.

Syarat pertama mengakibatkan perkawinan membutuhkan biaya tinggi, sedangkan syarat kedua yaitu tidak melanggar syarat kawin di Indonesia. Adapun di Indonesia tidak boleh kawin beda agama. Syarat kedua inilah menimbulkan keraguan akan sahnya suatu perkawinan. Selain itu, jika berpegang kepada sahnya suatu perkawinan didasarkan atas adanya pencatatan, juga tidak menghapus keraguan itu, karena sebagai pejabat negara, tentu tidak akan mencatat perkawinan yang melanggar syarat perkawinan menurut undang-undang. Dengan demikian, ketentuan perkawinan campuran yang dianut oleh UU No.1/1974 tidak tegas, karena satu sisi boleh (asal dilakukan di luar Indonesia, sisi lain dengan syarat tidak boleh melanggar syarat perkawinan di Inonesia).

Namun demikian, ketentuan Pasal 56 (1) UU Perkawinan dapat

mengatasi kesulitan WNI yang melaksanakan perkawinan beda agama. Bunyi Pasal tersebut adalah "Perkawinan yang dilangsungkan di luar Indonesia antara dua orang warga negara Indonesia atau seorang warga negara Indonesia dan warga negara asing adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum yang berlaku di negara di mana perkawinan itu dilangsungkan dan bagi warga negara Indonesia tidak melanggar ketentuan undang-undang ini." Dengan menekankan unsur syarat menurut hukum yang berlaku di Negara di mana perkawinan itu dilangsungkan, ada dua kemungkinan, *pertama*: bila negara tempat dilangsungkan perkawinan itu membenarkan perkawinan beda agama, berarti WNI bisa melangsungkan perkawinan beda agama di sana, *kedua*: bila sebaliknya sama peraturannya dengan Indonesia, yakni melarang adanya perkawinan beda agama, maka WNI tadi tidak bisa menyelenggarakan perkawinan beda agama di negara itu. Umumnya 35 negara yang membolehkan perkawinan beda agama itu adalah negara maju dan berlokasi jauh. Karena itu apabila perkawinan dilakukan di negara tersebut, kesulitan kedua bagi WNI tadi ada pada biaya untuk pergi ke sana, apalagi bersama sanak keluarga, mengingat perkawinan adalah juga urusan keluarga atau kerabat.

Bila memperhatikan unsur syarat ditetapkan bahwa bagi WNI tidak melanggar UU ini adalah UU No.1/1974, Pasal 2 ayat (1) menyatakan: "Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu." Ketentuan pasal ini secara kontradiktif melarang perkawinan beda agama. Karena itu unsur syarat ini akan menjadi penghalang perkawinan WNI beda agama yang diselenggarakan di luar Indonesia. Dalam praktik unsur syarat yang belakangan ini sering diabaikan, seperti yang dilakukan Yuni Shara dengan Hendrik Siahaan di Australia. Mengingat keabsahan suatu perkawinan berdasarkan UUP Pasal 2 ayat (1) haruslah dicatat (termasuk perkawinan di luar negeri), maka ayat (2) Pasal 56 menyatakan: "Dalam waktu 1 (satu) tahun setelah suami istri itu kembali di wilayah Indonesia, surat bukti perkawinan mereka harus didaftarkan di Kantor Pencatatan Perkawinan setempat." Mengenai pencatatan ini pun, terdapat masalah yakni yang dicatat tentunya perkawinan yang sah, sehingga keliru bila pegawai pencatat perkawinan mencatat/mendaftar perkawinan yang tidak sah. Bila perkawinan yang diselenggarakan di luar Indonesia bertentangan dengan Pasal 2 ayat (1) UU No. 1/1974, pendaftarannya di Indonesia harusnya ditolak. Apalagi kalau perempuan tersebut Muslimah, walaupun mereka memegang akta nikah yang sah, tidak serta-merta nikahnya sah menurut hukum.

Perkawinan campuran haruslah tegas dan mudah dilaksanakan serta dengan biaya ringan. Apabila tidak, sulit pertanggungjawabannya dari

aspek hukum maupun hak asasi manusia sebagaimana disinggung dalam Bab XA Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan bahwa setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah, termasuk perkawinan beda agama. Diharapkan pembentukan peraturan yang akan datang, ada sinkronisasi aturan yang dapat dijadikan pertimbangan revisi peraturan yang mampu memberi solusi adanya perbedaan agama dalam ranah hukum perkawinan.

b. Menurut Agama Islam

Hukum Islam adalah hukum Allah yang prinsipnya berlaku universal tidak terbatas oleh tempat dan zaman. Akan tetapi, hal ini tidak menutup kemungkinan adanya hukum Islam yang berlaku secara khusus pada tempat tertentu dan/atau untuk kurun waktu tertentu. Kita juga mengenal adanya Hukum Islam Indonesia sebagai hukum Islam yang berlaku di Indonesia pada saat sekarang ini termasuk ketentuan hukum perkawinan. Unifikasi hukum perkawinan untuk semua golongan penduduk dan penganut agama yang ada di Indonesia termasuk untuk umat Islam dimulai sejak berlakunya UU No.1/1974 yang mana dalam Pasal 66 UU ini menentukan: Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas undang-undang ini, maka dengan berlakunya UU ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek*), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (*Huwelijks Ordonantie Christen Indonesiers*, S.11933 No.74), Peraturan Perkawinan Campuran (*Regeling op de Gemengde Huwelijkeo*, S. 1898 No.158), dan peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam UU ini dinyatakan tidak berlaku.

Prinsip umum perkawinan ditegaskan dalam Pasal 1 dan 2 UU ini, bahwa perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan YME. Pasal 2 ayat (1) menyatakan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Kemudian dalam Pasal 6 berkenaan dengan syarat-syarat perkawinan ditemukan Pasal 6 ayat (6) yang menentukan bahwa ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Selanjutnya Pasal 8 menentukan perkawinan dilarang antara dua orang yang dalam huruf f disebutkan “yang mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin. Perhatikan ketentuan yang dikutip di atas, bahwa UU No.1/1974 memberikan perhatian khusus untuk ditegakkannya ketentuan-ketentuan

yang berasal dari hukum agama termasuk hukum Islam untuk ditegakkan di atas ketentuan undang-undang perkawinan. Hal ini berbeda dengan RUU Perkawinan diajukan sebagaimana Amanat Presiden di DPR tanggal 31 Juli 1973 No.R.02/P.U/VII/1973 tentang RUU Perkawinan, Pasal 2 ayat (1) sebelumnya berbunyi: Perkawinan adalah sah apabila dilakukan di hadapan pegawai pencatat perkawinan, dicatat dalam daftar pencatat perkawinan oleh pegawai tersebut, dan dilangsungkan menurut undang-undang ini dan/atau ketentuan hukum perkawinan pihak-pihak yang melakukan perkawinan, sepanjang tidak bertentangan dengan UU ini.¹⁰³

Dan yang ekstrem adalah adanya ketentuan dalam RUU yang menyatakan bahwa perbedaan karena kebangsaan, suku, bangsa, negara asal, tempat asal, agama/kepercayaan, dan keturunan tidak merupakan penghalang perkawinan, sekalipun penjelasan ketentuan ini menyatakan bahwa ketentuan ini tidak berarti mengabaikan dan mengurangi norma-norma agama yang ada. Namun ketentuan semacam ini ditolak oleh sebagian anggota DPR ketika dilakukan pembahasan RUU tersebut. Dalam Penjelasan UU No.1/1974 dikemukakan beberapa penegasan tentang pentingnya aspek keagamaan dalam pelaksanaan perkawinan.

Dalam penjelasan Pasal 1 disebutkan bahwa sebagai negara yang berdasarkan Pancasila dengan Ketuhanan Yang Maha Esa, perkawinan memiliki hubungan yang erat dengan agama/kerohanian, sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani, tetapi unsur batin/rohani juga mempunyai peranan penting yakni membentuk keluarga bahagia, keturunan yang baik, pemeliharaan dan pendidikan menjadi hak dan kewajiban orangtua. Penjelasan Pasal 2 menyatakan bahwa dengan perumusan Pasal 2 ayat (1) ini, tidak ada perkawinan di luar hukum agama dan kepercayaan itu sesuai dengan UUD 1945. Yang dimaksud dengan hukum masing-masing agama dan kepercayaan, termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agama dan kepercayaan itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam undang-undang. Mengenai ketentuan Pasal 6 ayat (6) dan Pasal 8f tidak diberikan penjelasan karena dianggap cukup jelas. Berdasarkan penegasan tersebut, kedudukan hukum Islam tentang perkawinan sebagaimana halnya hukum-hukum dan agama lain yang ada di Indonesia dikukuhkan menjadi hukum positif tentang perkawinan dan menjadi landasan untuk dilangsungkannya perkawinan di antara mereka.

Ditinjau dari satu agama tertentu, perkawinan di kalangan agama Islam tidak mungkin melakukan pilihan hukum untuk mengambil hukum selain hukum Islam dan begitu pula halnya dengan penganut agama lain.

¹⁰³ Dirjen Hukum dan Perundang-undangan Kementerian Hukum dan Perundang-undangan, 1974, h. 10.

Akan tetapi, bilamana yang melangsungkan perkawinan adalah penganut dua agama yang berbeda bilamana ketentuan hukum agamanya tidak membenarkan akan mengundang timbulnya berbagai permasalahan, uraian singkat ini hanya akan melihat dari satu agama saja yaitu agama Islam dengan berbagai pendapat yang terkandung di dalamnya.

Hukum Islam dalam makna yang universal adalah ketentuan hukum yang bersumber pada Al-Qur'an dan Hadis sebagaimana dikembangkan dan ditafsirkan para ulama melalui ijtihad mereka sehingga melahirkan secara khusus hukum Islam yang berlaku di Indonesia saat ini. Sekalipun demikian, terdapat tiga tipologi pemikiran hukum Islam Indonesia abad ke-20, yaitu tradisionalisme, modernisme, dan salafi dengan karakteristiknya masing-masing.¹⁰⁴ Secara singkat dapat dikemukakan:

1) Karakteristik kelompok tradisional

Karakteristik yang paling menonjol dari kelompok ini adalah pemeliharaan dan apresiasi mereka yang tinggi terhadap warisan pemikiran masa lalu. Karena mereka lebih mengutamakan pendapat ulama masa lalu, maka ketaatan kepada ulama (kiai) sangat penting dalam kelompok tradisional. Ulama adalah orang yang mampu memahami dan mentransformasi ajaran Islam ke dalam masyarakat, karena itu mereka mendapat hak istimewa dalam struktur kelompok Islam tradisional. Ulama adalah orang paling bertanggung jawab dalam memelihara dan menafsirkan hukum Islam sesuai dengan pemikiran tradisional. Mereka mengikuti pendapat Imam Syafi'i, namun dapat menerima imam lain, walaupun jarang. Kelompok tradisional lebih mengutamakan kitab-kitab fikih Mazhab Syafi'i. Salah seorang eksponen kelompok Islam tradisional adalah K.H. Hasyim Asy'ari (1871-1947). Pendiri Nahdlatul Ulama (NU) yang menyatakan bahwa mengikuti salah satu dari mazhab empat akan memberi kemaslahatan dan kebaikan yang tidak terhingga.

Ajaran-ajaran Islam, lanjutnya tidak dapat dipahami kecuali dengan istinbath hukum melalui sumber-sumbernya. Istinbath ini tidak akan dapat mencapai kebenaran kalau tidak dengan cara setiap generasi mendapat ajaran langsung dari generasi sebelumnya.¹⁰⁵

2) Karakteristik kelompok modernis.

Pandangan kaum modernis yang mengutamakan pemanfaatan akal membawa mereka pada pendekatan yang rasional terhadap ajaran-ajaran Islam. Kalangan modernis berpandangan bahwa Islam adalah agama yang rasional, yang dapat menerima ide-ide baru yang

¹⁰⁴ Muhammad Iqbal dalam disertasinya di UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2009, h. 55-91.

¹⁰⁵ "Metode Istinbath Hukum dalam Bahtsul Masail NU", yang dikutip dari <http://simbi.kemendag.go.id/pustaka/images/materibuku/jurnal>.

progresif, sejauh tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip ajaran Islam itu sendiri. Tidak ada satu pun ajaran Islam yang bertentangan dengan akal sehat. Ada dua metode yang dapat dikembangkan bila terdapat pertentangan antara wahyu dan akal.

Pertama, wahyu harus diterima sebagai kebenaran yang absolut; dan *kedua*, mungkin akal manusia belum mampu menjangkau dan memahami maksud wahyu tersebut, karena itu akal dan wahyu terdapat hubungan yang harmonis. Di samping itu, kelompok modern, berdasarkan pandangannya yang rasional di atas, sangat percaya pada hukum kausalitas (sebab akibat). Karakteristik lain yang terpenting dari kelompok modernis, menurut Iqbal adalah penolakan mereka terhadap taklid dan ketaatan mutlak pada mazhab. Menurut kelompok modernis, ijtihad sesungguhnya tidak pernah tertutup. Umat Islam harus berani melakukan pemikiran kreatif untuk menjawab berbagai permasalahan yang mereka hadapi, tanpa terpikir pada pemikiran ulama masa lalu. Pemikiran ulama terdahulu hanya menjadi bahan perbandingan dan tidak harus diamalkan. Hasbi ash-Shiddiqie berpandangan bahwa boleh bagi umat Islam mengambil ketetapan fiqh hasil ijtihad ulama-ulama masa lalu sejauh masih sesuai dengan kebutuhan. Dengan cara demikian, fikih tidak menjadi barang asing dalam masyarakat Muslim Indonesia.

3) Karakteristik kelompok salafi.

Ada beberapa karakteristik penting kelompok Salafi ini. *Pertama*, tentang kesempurnaan ajaran Islam yang menurutnya agama terakhir yang menyempurnakan seluruh agama yang pernah diturunkan Allah. Karena itu untuk mempertahankan kesempurnaan dan kebenaran Islam, tokoh Salafi berbeda pendapat dengan kelompok Muslim lainnya yang dianggap keluar dari ajaran Islam yang murni. *Kedua*, dalam masalah hukum Islam, mereka menolak sama sekali bermazhab. Berbeda dengan pandangan kalangan modernis yang masih memungkinkan penerimaan terhadap otoritas mazhab yang ada, kaum Salafi menganggap bermazhab sama artinya dengan bertaklid, yang karenanya hukumnya haram. Bagi yang memiliki kemampuan, ia wajib melakukan ijtihad, kalau tidak mampu berjihad, maka wajib baginya melakukan ittiba, yaitu mengamalkan ajaran-ajaran Islam dengan menekuni landasan hukum atau argumentasinya.¹⁰⁶

Hukum perkawinan beda agama perlu dikaji intensif bagaimana pendapat dari masing-masing kelompok tersebut di atas sehingga terdapat

¹⁰⁶ Muhammad Iqbal, *Hukum Islam Indonesia Modern: Dinamika Pemikiran dan Fiqh Klasik ke Fiqh Indonesia*. Tangerang: Gaya Media Pratama, 2009, h. 88.

pandangan yang representatif bagaimana pandangan tipologi pemikiran hukum Islam Indonesia masa kini. Hal ini tidak mudah dilakukan karena perlu meneliti karya-karya tulis dan pendapat yang pernah dikemukakan oleh tokoh-tokoh seperti Hasyim Asyari, TM. Hasbi ash-Shiddiqie, dan A. Hasan, yang tentunya memerlukan waktu panjang.

Perkawinan campuran ada dua macam, yaitu:

- 1) Bercampurnya antara WNI dan WNA, namun keduanya sama-sama Muslim. Dasar hukum dan petunjuk pelaksanaannya berdasarkan Peraturan Menteri Agama No. 1/1955 Pasal 28 ayat (3) yang bunyinya: "Mereka karena sama-sama Muslim dikawinkan melalui Pegawai Pencatat Nikah, lalu pendaftarannya dimasukkan ke Kantor Pencatatan Sipil dalam jangka waktu dua bulan."
- 2) Perkawinan campuran antara orang yang berbeda agama, namun keduanya sama-sama WNI. Allah memperbolehkan seorang Muslim mengawini perempuan ahli kitab, yaitu wanita Yahudi dan Nasrani dengan tetap memeluk agama masing masing (QS. *al-Maaidah*: 5). Yang diperbolehkan hanya laki-laki Muslim yang mengawini wanita ahli kitab, sedang wanita Muslim yang dikawini oleh pria non-Muslim tidak diperbolehkan sebagaimana firman Allah dalam surah *al-Baqarah*: 221.

Kebanyakan ulama *mutaqaddimin* dan ulama ahli hadis menghalalkan perkawinan semacam ini, mereka beralasan bahwa ayat di atas membantah pendapat yang melarang kawin dengan wanita kitabiyah. Kebanyakan ulama menganggapnya makruh tanzih bukan makruh takrum, maksudnya bahwa seorang Muslim sebaiknya kawin dengan wanita umakinah, sebab apabila kawin dengan wanita kitabiyah, tidak dengan wanita muslimah, berarti berlawanan dengan yang lebih utama, tetapi perbuatannya itu tidak berdosa artinya tidak haram. Para ulama berselisih pendapat mengenai wanita Majusi dan Buddha, sebagian di antaranya mengharamkan, karena wanita Majusi dan Buddha dianggap wanita musyrik. Sebagian ulama lainnya memperbolehkan karena orang Majusi dan Buddha dianggap sebagai ahli kitab. Dalam sebuah Hadis dikatakan: "Berlakulah terhadap mereka seperti terhadap ahli kitab," yang lebih kuat menurut hemat kami ialah hendaknya seorang Muslim, jangan menikah dengan wanita Majusi sebelum mereka masuk Islam.¹⁰⁷

Menurut ahli fikih, dari segi kemasyarakatan, bahwasanya Islam memperbolehkan seorang laki-laki Muslim kawin dengan wanita kitabiyah dengan tujuan tersebarnya agama Islam, tetapi Islam tetap membi-

¹⁰⁷ Al-Hamdani, HSA. 1989. *Risalah Nikah: Hukum Perkawinan Islam*. Jakarta: Pustaka Amani, h. 44-45.

arkan orang ahli kitab tetap berpegang kepada agama mereka, agama Samawi, meskipun mereka telah mengubahnya. Islam menghendaki agar umatnya menyebarkan Islam di kalangan ahli kitab di samping dilakukan dengan lisan juga dengan perbuatan, bahkan da'wah dengan perbuatan itu lebih besar pengaruhnya, lebih mudah dan mengerti daripada dakwah dengan lisan, yakni kaum Muslimin supaya berbuat baik dalam masyarakat.

Bahwa garis yang disyariatkan Allah agar dakwah kepada ahli kitab dilakukan dengan perbuatan, agama memperbolehkan seseorang Muslim kawin dengan wanita kitabiyah, karena dengan perkawinan itu akan memperkokoh tali kekeluargaan dengan keluarga ahli kitab. Apabila ada besan Muslim seperti yang dikehendaki Islam, dengan budi pekerti yang baik, kebaikan hatinya itu akan menarik keluarga istrinya kepada Islam, dengan kehalusan budi pekerti, mereka akan tertarik dan kemudian masuk Islam, karena kebaikan hati dan pergaulan yang baik dari pihak suami akan besar pengaruhnya bagi istri. Bagaimana wanita Muslim yang kawin dengan laki-laki non-Muslim? Al-Qur'an hanya menyebutkan halalnya wanita kitabiyah bagi laki-laki Muslim dan Qur'an tidak menyebut tentang halalnya wanita muslimah bagi laki-laki kitabiyah. Adapun alasan para ulama mengharamkannya yaitu: *pertama*, dengan orang ahli kitab meskipun mereka menganut agama Samawi tetapi mereka telah mengubahnya, menyelewengkan ajarannya dan tidak beriman dengan kenabian Muhammad, maka dianggap kafir, seorang perempuan bila kawin dengan laki-laki lain dikawatirkan atau terpengaruh oleh kekuasaan suaminya, akan berubah agamanya. Apabila suaminya itu lebih pintar dari istrinya seperti dewasa ini, mereka akhirnya akan ragu terhadap kebenaran Islam kemudian akan murtad, baik atas keimanannya sendiri atau karena terpaksa.

Kedua, beralasan dengan ijma kaum muslimah di masa Rasulullah dan diikuti oleh para tabi'in dan tabi'in-tabi'in dan sampai sekarang orang tetap mengharamkan perkawinan wanita Islam dengan laki-laki kitabi. Kita tidak pernah mendengar sejarah adanya laki-laki kitabi yang kawin dengan wanita muslimah secara sukarela dan atas pilihannya meskipun wali itu menikahkan secara terpaksa.

Tujuan perkawinan adalah menurut perintah Allah untuk memperoleh turunan yang sah dalam masyarakat, dengan mendirikan rumah tangga yang damai dan teratur (Pasal 2). Kemudian mengenai perkawinan campuran disebutkan dalam Pasal 28 yang menyatakan:

- 1) Dihalalkan laki-laki Muslim mengawini perempuan Yahudi dan Nasrani.

- 2) Dilarang laki-laki Muslim mengawini perempuan Majusi, perempuan Watsani (menyembah berhala), dan perempuan Shabah (menyembah bintang).

Orang-orang yang bukan beragama Islam ada tiga macam, yaitu:

- 1) Orang-orang yang mempunyai kitab suci dengan terang dan nyata seperti orang Yahudi yang beriman dengan kitab Taurat dan Nasrani dengan kitab Injil. Mereka itu dinamai dengan ahli kitab atau kitabiyah. Laki-laki Muslim dibolehkan mengawini perempuan Yahudi/Nasrani. Tetapi perempuan muslimah tidak boleh dikawinkan kepada laki-laki Yahudi/Nasrani. Dalilnya mengawini perempuan Yahudi/Nasrani itu halal hukumnya, ialah firman Allah dalam QS. *al-Maaidah*: 5. Oleh sebab itu, telah sepakat mazhab yang sempit, bahwa laki-laki Muslim boleh mengawini perempuan Yahudi/Nasrani. Tetapi Imam Syafi'i dan Hambali mensyaratkan ibu bapak perempuan itu harus orang Yahudi/Nasrani juga. Kalau bapak/nenek perempuan itu menyembah berhala dan bukan ahli kitab (Taurat/Injil) kemudian ia memeluk agama Yahudi/Nasrani, maka tidak baik mengawini perempuan itu. Menurut Hanafi dan Maliki asal perempuan itu beragama Yahudi/Nasrani boleh mengawininya, meskipun ibu bapaknya menyembah berhala.¹⁰⁸
- 2) Orang-orang yang mempunyai semi-kitab suci (*syubhah kitab*) seperti orang Majusi dan Shabiah. Menurut mazhab yang empat, bahwa laki-laki Muslim tidak boleh mengawini perempuan Majusi, karena mereka tidak termasuk dalam golongan ahli kitab. Hanya Daud Zahiri dan Abu Tsur yang mengatakan halal mengawini mereka itu. Sebagai dalil adalah Hadis Nabi saw. yang artinya "Perlakukanlah mereka itu (orang-orang Majusi) seperti memperlakukan ahli kitab." Adapun orang-orang shabiah, maka setengah ulama mengatakan bahwa mereka sejenis Nasrani dan yang lain mengatakan sejenis Yahudi dan sebagian ulama mengatakan, bahwa mereka masih golongan kaum yang menyembah berhala, sebab itu tidak boleh mengawini perempuan shabiah itu.
- 3) Orang-orang yang tidak mempunyai kitab suci dan tidak pula syubhad kitab suci, seperti orang yang menyembah patung atau orang yang tidak bertuhan sama sekali (ateis). Ulama telah sepakat, bahwa laki-laki Muslim tidak boleh mengawini perempuan yang menyembah berhala atau perempuan ateis. Begitu juga tidak boleh mengawini perempuan yang murtad (keluar dari Islam), ialah perempuan

¹⁰⁸ *Al-Um* juz 4, h. 6, *Tuhfah* juz 7, h. 323, *Al-Mughni wa Syarhul Kabir* juz 7, h. 503, dan *Fiqh al-Mazahibil Arbah* juz 4, h. 77.

musyrikah tanah Arab saja, sesuai dengan pendapat ahli tafsir Ibnu Jarir ath-Thabari. Adapun orang-orang Majusi, Shabiah, India (Budha Brahma), Tiongkok dan Jepang adalah semuanya ahli kitab yang berisi tauhid sampai sekarang. Sehubungan dengan itu, Saidi Muhd Rasyid Ridha yang berpendapat bahwa perempuan musyrikah yang haram dikawini sebagai tersebut dalam ayat 221 surah *al-Baqarah*.

Menurut sejarah dan keterangan Al-Qur'an bahwa sekalian umat manusia telah diutus kepada mereka rasul-rasul yang memberi petunjuk dan pengajaran kepada mereka itu. Tiap-tiap umat itu telah berlalu padanya rasul yang memberi ingat (QS. *Faathir*: 24), dan "Engkau hanya memberi ingat dan untuk tiap-tiap nama ada petunjuknya" (QS. *ar-Raad*: 7). Selanjutnya uraian Mahmud Yunus ditutup hikmah membolehkan laki-laki Muslim mengawini perempuan Yahudi/Nasrani, yaitu:

- 1) Bahwa agama Islam tidak besar perbedaannya dengan agama Yahudi/Nasrani, karena ketiganya sama-sama menganjurkan supaya beriman kepada rasul dan hari kemudian dan sama-sama mengatakan wajib berbuat kebajikan dan terlarang mengerjakan kejahatan.
- 2) Bahwa ada harapan perempuan Yahudi/Nasrani itu akan memeluk Islam dengan kemauan sendiri karena kebiasaan perempuan itu cenderung kepada agama suami sebagaimana kata Hukama bahwa "Perempuan itu menurut agama suaminya." Oleh sebab itu perempuan Muslimah tidak boleh dikawinkan kepada laki-laki yang memeluk agama Yahudi/Nasrani karena ia akan memeluk agama suaminya.
- 3) Bahwa dengan adanya perhubungan semenda antara laki-laki Muslim dan perempuan Yahudi/Nasrani, akan hilang permusuhan dan kebencian hati antara kedua belah pihak (golongan Islam dan golongan Yahudi/Nasrani). Dengan demikian, akan dapat tercapai perdamaian yang abadi antara golongan agama-agama yang besar itu.
- 4) Bahwa dengan perkawinan antara laki-laki Muslim dengan perempuan Yahudi/Nasrani, akan tampaklah oleh umum bahwa agama Islam adalah agama yang bersifat tasamuh (toleransi) sehingga dibolehkan laki-laki Muslim berkawin dengan perempuan yang beragama lain, serta perempuan itu dibiarkan tetap menganut agamanya dan sekali-kali tidak boleh ia dipaksa memeluk agama Islam.

Dari ayat-ayat Al-Qur'an dan Hadis Nabi, tujuan perkawinan dalam Islam adalah untuk memenuhi tuntutan naluri hidup manusia, berhubungan antara laki-laki dengan perempuan dalam rangka mewujudkan kebahagiaan. Islam mengatur agar perkawinan dilakukan dengan akad atau perikatan hukum antara pihak-pihak yang bersangkutan de-

ngan disaksikan dua orang laki-laki. Dengan demikian, dapat diperoleh suatu pengertian, perkawinan menurut hukum Islam adalah suatu akad atau perikatan untuk menghalalkan hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan kebahagiaan hidup keluarga yang diliputi rasa ketenteraman serta kasih sayang dengan cara yang diridhai Allah. Dalam kaitan dengan perkawinan beda agama, bahwa para fukaha sepakat bahwa laki-laki Muslim haram mengawini wanita musyrik sesuai ketentuan *al-Baqarah* 221.¹⁰⁹ Kepercayaan syirik adalah memertuhankan selain Allah, apa pun agamanya kecuali Yahudi dan Nasrani. Penganut Yahudi dan Nasrani disebut dalam Al-Qur'an dengan nama Ahli Kitab. Laki-laki Muslim menurut *al-Maaidah*: 5 dibolehkan kawin dengan ahli kitab, tetapi apabila kita diperhatikan pula ayat-ayat lain, kebolehan ini tidak mutlak, melainkan dengan syarat bahwa suami yang Islam tidak dikhawatirkan akan terdesak mengikuti agama istri, atau tidak dikhawatirkan akan sanggup mendidik anaknya mengikuti agama ayah, disebabkan lemah iman dan lemah kedudukannya dalam keluarga dan rumah tangga. Sedang wanita sama sekali tidak boleh kawin dengan laki-laki non-Muslim. QS. *al-Baqarah* 221 melarang wali menikahkan perempuan Islam dengan laki-laki musyrik. QS. *al-Muntahanah*:10 menegaskan bahwa perempuan muslimah tidak halal kawin dengan laki-laki kafir.¹¹⁰

Perkawinan campuran adalah perkawinan antara laki-laki dan perempuan yang berbeda keyakinan agamanya, kebangsaannya, asal keturunannya atau kewarganegaraannya. Misalnya perkawinan laki-laki Muslim dan perempuan bergama Hindu, antara laki-laki bangsa Indonesia dan perempuan bangsa Jepang, antara laki-laki keturunan Indonesia dan perempuan keturunan Belanda, antara laki-laki warga negara Malaysia dan perempuan warga negara Indonesia dan sebagainya. Mengenai lingkup agama, menurut Ahmad Azhar Basyir, hukum Islam membagi agama-agama yang ada di dunia menjadi dua: agama wahyu dan agama bukan wahyu. Agama wahyu, atau sering disebut juga agama samawi (agama langit, agama profetik), ialah yang berasal dari wahyu Allah kepada para nabi untuk disampaikan kepada umat manusia. Agama wahyu yakni Yahudi, Nasrani, dan Islam.

Adapun agama bukan wahyu (bukan samawi) berasal dari manusia, tanpa dasar petunjuk Allah, dan tanpa kitab yang berasal dari wahyu Allah. Agama bukan wahyu tidak mempunyai nabi dan tidak mempunyai kitab yang berasal dari Allah. Agama kedua ini banyak macamnya, misalnya agama Majusi yang para pemeluknya menyembah api, agama

¹⁰⁹ Lihat juga Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor: 4/Muns VII/MUI/8/2005 tentang Perkawinan Beda Agama, 2005, h. 35.

¹¹⁰ Lihat Al-Qur'an surah *al-Muntahanah*, ayat: 10.

Watsani yang para pemeluknya menyembah berhala dan patung, agama Shabi'ah yang para pemeluknya menyembah bintang atau benda-benda langit. Termasuk pula dalam kelompok agama kedua ini, agama Hindu, Buddha, Konghucu, Shinto, dan sebagainya.

Di dalam Al-Qur'an terdapat larangan bagi laki-laki Muslim mengawini perempuan musyrik, sebagaimana dinyatakan dalam surah *al-Baqarah* ayat 221 tersebut di atas. Yang dimaksud dengan perempuan musyrik dalam ayat tersebut mula-mula adalah perempuan penyembah berhala dan patung, yang berkeyakinan bahwa berhala itu dapat menjadi mediator untuk mendekati seseorang kepada Allah.

Pengertian perempuan musyrik yang tidak boleh dikawini oleh laki-laki Muslim itu diperlukan hingga mencakup perempuan yang percaya adanya banyak tuhan, percaya ada tuhan selain Allah atau mereka yang tidak percaya adanya Tuhan serta tidak mengakui adanya kitab Allah dan akhirat. Bahwa Islam melarang perkawinan antara laki-laki dengan perempuan musyrik dalam pengertian luas, terutama dimaksudkan agar keselamatan keyakinan agama suami dan anak-anak benar-benar dapat terjamin, demikian pula keserasian hidup rumah tangga dapat dicapai, lebih jelas lagi bila ditekankan kepada keselamatan pendidikan agama anak yang peranannya berada di ibu. Dapat kita bayangkan betapa sulitnya menanamkan pendidikan agama Islam kepada anak yang berlainan agama antara anak dan orangtua.

Membiarkan terjadinya perkawinan antara laki-laki Muslim dengan perempuan musyrik dalam waktu dekat akan berakibat hilangnya eksistensi Islam dalam kehidupan masyarakat, dimulai dengan hilangnya rasa gairah terhadap Islam sebagai agama yang wajib ditegakkan di tengah-tengah kehidupan manusia. Selanjutnya dikemukakan berbeda halnya terhadap perempuan musyrik, Islam mengizinkan laki-laki Muslim mengawini perempuan ahli kitab, yaitu perempuan beragama Yahudi atau Nasrani (QS. *al-Maaidah*: 5). Islam memberi kesempatan kepada laki-laki Muslim untuk mengawini perempuan ahli kitab oleh karena adanya titik pertemuan antara ajaran agama mereka dan ajaran Islam.

Hal ini terjadi oleh karena berasal dari satu sumber, yaitu wahyu Allah baik Yahudi, Nasrani maupun Islam mengajarkan iman kepada Allah, kepada akhirat, kepada kitab-kitab Allah, kepada malaikat, dan kepada para rasul. Perkawinan antara laki-laki Muslim dan perempuan ahli kitab bertujuan untuk membuktikan bahwa terhadap penganut agama yang bersumber dari wahyu Allah, Islam senantiasa berusaha memupuk hubungan yang akrab, atas dasar rasa kasih sayang, agar benar-benar dapat dirasakan betapa tinggi nilai ajaran Islam dan bisa diresapkan pula bah-

wa Islam benar-benar agama Alah yang menyempurnakan agama wahyu sebelumnya.¹¹¹

Bahwa Islam mengizinkan perkawinan laki-laki Muslim dengan perempuan ahli kitab masih mengaitkan dengan jaminan keselamatan agama suami dan anaknya serta jaminan keselamatan agama Islam dan umat Islam pada umumnya. Dengan demikian, apabila dalam perkawinan laki-laki Muslim dengan perempuan ahli kitab, suami tidak akan mungkin memegang pimpinan rumah tangga, oleh karena posisinya yang lemah, hingga istri ahli kitabliah yang memegang pimpinan keluarga dan suami harus tunduk, anaknya pun akan tersalur pendidikannya untuk mengikuti agama ibu maka izin perkawinan laki-laki Muslim dengan perempuan ahli kitab itu tidak berlaku baginya.

Islam mengizinkan perkawinan laki-laki Muslim dengan perempuan ahli kitab tidak mutlak karena Islam tidak membenarkan perkawinan antara perempuan muslimah dengan laki-laki non-Muslim berdasarkan al-Baqarah ayat 221 dan al-Muntahanah ayat 10. Yang dimaksud laki-laki kafir dalam ayat yang terakhir adalah orang yang tidak beriman kepada Allah, Al-Qur'an sebagai kitab-Nya, dan tidak beriman kepada Muhammad sebagai Nabi/Rasul penutup, tegasnya bukan orang Islam. Mengenai alasannya, Islam melarang perkawinan perempuan muslimah dengan laki-laki non-Muslim itu dengan pertimbangan keselamatan agama perempuan dan anak-anak yang Islam, jangan sampai karena pengaruh suaminya akan lebih tertarik kepada keyakinan hidup atau agama ayah yang non Muslim itu. Di samping itu, ada pertimbangan lain yang lebih prinsipiell yaitu orang Muslim tidak dibenarkan tunduk di bawah pengaruh orang yang tidak beragama Islam.

Perkawinan campuran, tidak dapat dilangsungkan sebelum syarat-syarat perkawinan yang ditentukan oleh hukum yang berlaku masing-masing pihak telah dipenuhi. Adapun perkawinan campuran menurut hukum Islam hanya dibenarkan apabila dilakukan antara laki-laki Muslim dengan perempuan ahli kitab yang masih berkaitan dengan jaminan keselamatan agama suami dan anak-anak serta pimpinan rumah tangga di tangan suami, begitu juga wanita Muslim tidak boleh kawin dengan laki-laki non-Muslim. Menurut hukum Islam, perbedaan bangsa, suku bangsa, dan asal usul negara tidak menjadi suatu halangan untuk melangsungkan perkawinan.

Dengan demikian, disimpulkan bahwa peraturan perundang-undangan perkawinan campuran menurut hukum Islam ada persamaannya baik menyangkut faktor persamaan agama bagi wanita Islam, faktor perbedaan

¹¹¹ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, UII Press, Yogyakarta, 1981, h.11.

an bangsa dan asal juga bukan merupakan suatu halangan.¹¹² Dalam hal hukum perkawinan antara orang Islam dan non-Muslim seluruh ulama dan kaum Muslim telah sepakat, bahwa pernikahan seorang wanita Islam dengan non-Muslim, baik orang musyrik maupun orang kafir ahul kitab, hukumnya haram secara mutlak.¹¹³ Dan, bila kawin dengan laki-laki Muslim kemudian murtad perkawinan harus diputuskan. Mengenai laki-laki Muslim yang kawin dengan perempuan non Muslim ada dua bentuk. Jika ia nikah dengan wanita musyrik bukumnya haram secara mutlak. Yang pelik adalah laki-laki Muslim yang kawin dengan wanita ahul kitab.

Yang dianggap wanita ahul kitab di Indonesia adalah perempuan beragama Nasrani. Perkawinan antara seorang laki-laki Muslim dengan wanita ahul kitab hukumnya haram, baik dengan wanita ahul kitab pada umumnya yang sudah menyimpang dari ajaran Taurat dan Injil asli, maupun dengan wanita ahul kitab yang mungkin masih murni atau sebelum ada penyimpangan (*Qabla at-tahrif*) dari Taurat dan Injil asli. Hal ini didasarkan pada alasan bahwa ayat Al-Qur'an: Dan wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara orang-orang yang diberi al-kitab sebelum kamu (*al-Maaidah* 5), tidak membedakan antara ahul kitab yang murni dan yang sudah menyimpang. Oleh karena kawin dengan Ahul kitab itu, baik yang sudah menyimpang maupun yang murni, menimbulkan mafsadah, maka untuk menghindari mafsadah kawin dengan mereka hukumnya haram.¹¹⁴ Pendapat tersebut sama dengan pandangan jumbuh ulama bahwa pada dasarnya hukum nikah dengan wanita ahul kitab itu dibolehkan (mubah) berdasarkan zahir ayat 5 surah *al-Maidah* tersebut. Tetapi karena kawin dengan mereka mendatangkan mafsadah, maka hukumnya haram *Lisadd al-zariah*. Bahwa pada abad modern, kekuasaan laki-laki Muslim atas wanita berbudaya adalah lemah. Pribadi wanita malah menguat, lebih-lebih wanita Barat. Keunggulan masyarakat Islam tidak tampak. Ayah tidak memperhatikan anaknya, demikian juga istrinya. Dikatakan lebih lanjut, bahwa dilihat dari segi agama, lemahnya posisi pria Muslim tersebut sangat berbahaya bila kawin dengan kitabiyah.

Selain itu kalau wanita kitabiyah itu dari Nasrani penganut Injil, injil yang mana yang dimaksud, karena setiap aliran dalam agama Nasrani Injilnya berbeda bahkan beda negara beda pula injilnya. Pada zaman khalifah Umar bin Khatthab kaum Muslim sangat kuat, Umar melarang kaum Muslim kawin dengan kitabiyah dan para sahabat yang beristri ki-

¹¹² Ahmad Azhar Basyir, 1981, *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta: UII Press, h: 18.

¹¹³ Ahmad Sukardja, 1994, *Perkawinan Berbeda Agama Menurut Hukum Islam: Problematika Hukum Islam Kontemporer*. Editor H. Chuzaimah T. Yunggo dan H. A Hafiz Anshory A.Z. Jakarta: Lembaga Studi Islam Kemasyarakatan (LSSIK), h. 14.

¹¹⁴ Ahmad Sukardja, *Ibid.*, h.14-15.

tabiyah disuruh untuk menceraikannya. Jika dalam posisi kaum Muslim kuat saja, dilarang kawin dengan kitabiyah, apalagi sesudah kaum Muslim lemah, seperti pada masa kini, misalnya di Indonesia.

Ditinjau dari ajaran agama Islam sejalan dengan pendapat yang dikemukakannya tersebut di atas, hukum perkawinan antar-agama antara wanita Islam dan laki-laki Kristen Katolik, Kristen Protestan, Hindu, Buddha, dan pemeluk agama atau kepercayaan non-Islam lainnya adalah mutlak haram. Perkawinan laki-laki Islam dengan wanita Hindu dan Buddha mutlak haram, karena wanita Hindu dan Buddha termasuk golongan musyrik. Perkawinan laki-laki Islam dengan wanita Kristen dan Protestan haram *Usadd al-Dzariah*. Mafsadah perkawinan laki-laki Islam dengan wanita Kristen mudah sekali terjadi, terutama terhadap pendidikan dan agama anak keturunannya. Kemungkinan suami terpengaruh oleh agama istri juga ada. Karena itu sesuai dengan pandangan dan sikap Umar bin Khattab, untuk menghindari terjadinya mafsadah itu, perkawinan seorang Muslim dengan wanita Kristen adalah haram.¹¹⁵

Apabila kita teliti pasal-pasal dan penjelasan UU No. 1/1974 serta peraturan pelaksanaannya, kita tidak menemukan ketentuan yang mengatur secara tegas mengenai masalah perkawinan antar-agama. Apakah UU No. 1/1974 memperbolehkan atau melarang perkawinan antar-agama? Ada dua pasal yang dapat dijadikan sebagai pedoman, yaitu Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 8 (f) UU No. 1 Tahun 1974. Pasal 2 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 menyatakan, bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Hal ini berarti UU menyerahkan kepada masing-masing agama untuk menentukan cara dan syarat pelaksanaan perkawinan tersebut. Jadi apakah suatu perkawinan dilarang atau tidak, atau calon mempelai telah memenuhi syarat atau belum, tergantung kepada ketentuan hukum agamanya masing-masing.

Pemikiran tentang pemisahan antara *civil marriage* (BW Pasal 26) dengan *religious marriage* sebelum UU Perkawinan disahkan, yang memengaruhi pengaruh paham Barat, setelah Pasal 2 menjadi kenyataan tidak menjadi persoalan lagi. Tegasnya yang ada sekarang ini seharusnya hanya perkawinan atas dasar agama. Perkawinan sipil tidak berlaku lagi.¹¹⁶ Kemudian Pasal 8 (f) UU No.1/1974 menyatakan: "Perkawinan dilarang antara dua orang yang mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin." Dari ketentuan Pasal 8 (f) ini kita dapat disimpulkan bahwa di samping ada larangan yang secara

¹¹⁵ *Ibid.*, h.21

¹¹⁶ *Ibid.*, h. 22.

tegas disebutkan dalam UU No. 1/1974 dan peraturan lainnya, juga ada larangan yang bersumber dari masing-masing agamanya. Oleh karena di dalam UU No. 1/1974 dan peraturan lainnya tidak terdapat adanya larangan terhadap perkawinan antar-agama, yang menentukan ada tidaknya larangan terhadap perkawinan antar-agama tersebut adalah hukum agama itu sendiri.

Berdasarkan Pasal 2 ayat (1) jo. Pasal 8 (f) UU No.1/1974 bahwa untuk menentukan diperbolehkan atau tidaknya perkawinan antar-agama, tergantung kepada hukum agama itu sendiri. Pembuat UU menyerahkan persoalan tersebut sepenuhnya kepada ketentuan agama masing-masing pihak. Selanjutnya Pasal 57 UU No.1/1974 menurut pendapatnya tidak mencakup perkawinan antar-agama, sehingga Sukardja menyarankan oleh karena pada umumnya agama-agama yang di Indonesia melarang perkawinan antar-agama, maka perkawinan berbeda agama sebaiknya ditegaskan terlarang. Dan salah satu sarannya terakhir kepada pemerintah agar dengan tegas menentukan bahwa perkawinan beda agama dilarang.

Dengan demikian, praktik perkawinan beda agama di kantor catatan sipil hendaknya segera dihentikan dan dilarang, selain itu pengadilan negeri agar tidak mengabulkan permohonan izin perkawinan orang-orang yang berbeda agama, teristimewa jika permohonan itu berasal dari perempuan beragama Islam. UU No.1/1974 telah disusun berdasarkan Pancasila sebagai cita hukum nasional, berlaku bagi seluruh penduduk Indonesia, menggantikan hukum perkawinan lama dan UU Perkawinan tidak mengandung unifikasi hukum dan sebagai UU yang dibentuk berdasarkan dan bercita hukum Pancasila, UU Perkawinan memberikan kekuatan berlakunya hukum perkawinan agama yang dipeluk penduduk Indonesia sehingga tidak ada perkawinan yang dilangsungkan di luar hukum agama.¹¹⁷

Selanjutnya mengenai perkawinan campuran yang sesuai dengan cita hukum, ada dua pemikiran tentang pengaturan perkawinan campuran dalam negara Pancasila. *Pemikiran pertama* menyatakan bahwa dalam Negara RI berdasarkan Pancasila tidak boleh ada pencatatan tentang perkawinan campuran antar pemeluk agama yang berbeda, karena berbahaya dan langsung bertentangan dengan Pancasila, karena:

- 1) Negara Republik Indonesia berdasar Pancasila menghormati agama dan mendudukan hukum agama dalam kedudukan fundamental.

¹¹⁷ Ichtiando, peneliti Badan Litbang Agama dan Diklat Keagamaan Kementerian Agama RI dalam disertasi yang dipertahankan pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003, h.195.

- 2) Dalam negara berdasar Pancasila, aturan hukum tidak boleh bertentangan dengan hukum agama.
- 3) Agama-agama yang ada di Indonesia melarang perkawinan antar-pemeluk agama yang berbeda.
- 4) Dalam negara Pancasila tidak boleh terjadi perkawinan antar-pemeluk agama yang berbeda.
- 5) Karena sahnya perkawinan berdasarkan pada hukum agama, maka perkawinan yang tidak sah menurut hukum agama tidak sah pula menurut undang-undang perkawinan Indonesia.
- 6) Perkawinan antara orang-orang yang berbeda agama adalah penyimpangan dari pola umum perkawinan yang benar menurut hukum agama dan UU Perkawinan. Penyimpangan ini kendatipun merupakan kenyataan dalam masyarakat, tidak perlu dibuat peraturan tersendiri, tidak perlu dilindungi oleh negara.

Adapun *pemikiran kedua* menyatakan, bahwa:

- 1) Pasal 2 ayat (1) UUP dari sudut Ilmu Hukum telah melahirkan masalah hukum antar-agama.
- 2) Peraturan perkawinan campuran sebagai HATAH intern dan ekstern.
- 3) Di Indonesia ada keanekaragaman hukum perkawinan sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku (Pasal 2 ayat (1), AB Pasal 16).
- 4) Pelaksanaan perkawinan campuran sesuai dengan peraturan yang berlaku ddilangsungkan menurut hukum perkawinan sang suami (Pasal 66 UUP jo. Pasal 6 6HR, STb. 1898 No. 100).
- 5) Negara berkewajiban memberikan pelayanan kenegaraan kepada seluruh penduduk yang beragama atau berkeyakinan agama apa pun dengan prinsip "persamarataan sistem hukum".

Undang-Undang Perkawinan yang dibentuk dan disusun berdasar Pancasila yang terdapat pluralisme di bidang perkawinan perlu ada norma hukum perkawinan campuran (perkawinan beda agama) sebagai norma hukum baru dengan alasan:

- 1) Negara Pancasila adalah dibentuk dan didirikan oleh rakyat Indonesia yang menganut berbagai agama. Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan beribadah menurut agamanya dan kepercayaan itu (Pasal 29 (2) UUD 1945) dan mengakui pemeluk agama-agama, sehingga di Indonesia ada pluralistis agama.
- 2) Hak asasi beragama adalah hak asasi yang paling asasi dan negara berkewajiban mengatur hubungan hukum rakyat dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

- 3) Di Indonesia, karena ada pluralistis agama, maka ada pluralistis hukum perkawinan (Pasal 2 ayat (1)).
- 4) Negara Pancasila berkewajiban mengatur hukum perkawinan antara warga negaranya yang memeluk agama yang sama dan yang memeluk agama yang berbeda. Di samping mengatur hubungan perkawinan sesama warga negaranya dan dengan warga negara lain, negara juga mempunyai kewajiban internasional tentang pengaturan dan pemberian pelayanan hukum kepada warga negara lain yang kawin di Indonesia, sesuai UUD 1945 alinea ke-4 menyatakan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan.
- 5) Pengaturan perkawinan campuran dalam UUP secara nasional sesuai dengan Pembukaan UUD 1945, secara internasional sesuai dengan Pasal 16 AB (Hukum Perdata Internasional), kondisi hukum, kenyataan hukum, serta hukum yang dicita-citakan bangsa, tinggal masalah pemahaman dan pengaturan pelaksanaannya.
- 6) Pengaturan perkawinan campuran dalam UUP adalah penunaian kewajiban negara dalam mengatur hukum antara tata hukum di bidang perkawinan. Pelaksanaan perkawinan campuran menurut satu hukum agama ialah menurut hukum agama suami.
- 7) Pengupacaraan perkawinan campuran menurut hukum agama suami, hukum suami merupakan pilihan hukum antara dua sistem hukum yang berlainan, WNI yang bersedia melakukan perkawinan campuran dengan lelaki penganut agama lain, berarti secara sadar menerima pengupacaraan perkawinannya menurut hukum agama suami dan meninggalkan pengupacaraan perkawinan menurut hukum agamanya sendiri, namun ia tetap tidak kehilangan haknya yang paling asasi, ialah memeluk agamanya dan beribadah menurut agamanya dan kepercayaannya itu, di negara Indonesia.
- 8) UU No.1/1974 yang disusun berdasar Pancasila telah mengatur perkawinan campuran secara lengkap karena di samping ketentuan Pasal 57-Pasal 62 UU No. 1/1974, ada ketentuan aturan peralihan yang masih memberlakukan ketentuan hukum lama sejauh UU Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya belum mengatur (Pasal 66 UU Perkawinan/Jo. GHR¹¹⁸ Pasal 6). GHR hanya berlaku jika UU Perkawinan belum mengaturnya. Jika UU Perkawinan dan peraturan

¹¹⁸ GHR adalah *Regeling of de Gemengde Huwelijken*, yakni peraturan perkawinan dibuat Pemerintah Hindia Belanda tentang perkawinan campuran LN Stb. 1898 No. 158. Pasal 1 GHR disebutkan perkawinan campuran adalah perkawinan antar-orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan.

pelaksanaannya telah mengatur, ketentuan GHR tidak berlaku.¹¹⁹

Realitas tersebut menunjukkan betapa pentingnya pembaruan fikih, sebab bila tidak, ada dua kemungkinan buruk yang diterima sebagai sebuah kenyataan: Fikih akan jumud dan beku, atau fikih akan dijadikan alat politik. Karena itu, kita harus mengembalikan fikih kepada semangatnya yang terbuka dan progresif. Langkah ini harus diprioritaskan, sehingga fikih dapat memotret isu-isu kemanusiaan dan hubungan antar-agama secara lebih mendasar bahkan lebih dimaksimalkan. Fikih bisa dijadikan mediator untuk merekatkan hubungan agama yang dijamin dengan adanya produk fikih yang memberikan ruang gerak bagi agama lain. Tentu saja, fikih yang terbuka dan progresif sangat tergantung kepada pemahaman teologi yang pluralistis pula.

Salah satu topik yang dikemukakan dalam buku fikih lintas agama ini adalah persoalan “Kawin Beda Agama” yang dianggap sebagai persoalan rumit. Bahwa dalam banyak kasus di masyarakat kita masih muncul resistensi terhadap kawin beda agama. Umumnya, dalam persoalan halal dan haramnya kawin antar umat beragama, para ulama selalu berpegang pada ayat-ayat Al-Qur’an. Ayat-ayat dimaksud termasuk ayat Madinah yang pertama kali turun dan membawa pesan khusus agar orang Muslim tidak menikahi wanita musyrik atau sebaliknya. Imam Muhammad Al-Razi dalam *Al-Tafsir al-Kabir wa Mafath al-Ghaib* menyebut ayat tersebut sebagai ayat permulaan yang secara eksplisit menjelaskan hal-hal yang halal (ma Yuhallu) dan hal-hal yang dilarang (ma Yuhramu) dan menikahi orang musyrik merupakan salah satu perintah Tuhan dalam kategori haram dan dilarang.

Memang, ayat ini secara literal akan didapatkan kesimpulan yang bersifat serta-merta, bahwa menikahi non-Muslim hukumnya haram. Cara pandang seperti ini dikarenakan sebagian masyarakat Muslim masih beranggapan bahwa yang termasuk dalam kategori musyrik adalah non-Muslim, termasuk di antaranya Kristen dan Yahudi. Namun pertanyaan yang perlu dikemukakan adalah apakah non-Muslim (Kristen/Yahudi) masuk dalam kategori musyrik? Kalau tidak, lalu apa yang dimaksud dengan musyrik dalam Al-Qur’an? Lebih jauh dikemukakan bahwa, sebagian ulama sebagaimana diakui Imam al Razi berpandangan bahwa dalam beberapa ayat Al-Qur’an menyebut kristen dan yahudi sebagai musyrik. Namun pandangan ini tidak serta-merta bisa dijadikan pegangan, karena dalam ayat lain ditemukan paradigma lain tentang musyrik seperti dalam surah *al-Baqarah* 72: 105. Ayat dimaksud dan ayat-ayat lain Al-Qur’an

¹¹⁹ Ichtiando, 2003, *Perkawinan Campuran dalam Negara Republik Indonesia*, Jakarta: Badan Litbang dan Diklat Keagamaan Departemen Agama RI, h.198-200.

memakai kata penghubung “dan” (*waw*) antara kata kafir Ahli Kitab dan kafir musyrik, itu mempunyai arti dan makna yang berbeda.¹²⁰

Selanjutnya dikatakan bahwa begitu jelasnya perbedaan antara kaum musyrik dan ahli kitab sehingga kita tidak boleh mencampuradukkan makna dan arti antara keduanya, di mana musyrik diartikan Ahli Kitab dan Ahli Kitab diartikan musyrik. Bila Allah mengharamkan mengawini perempuan musyrik sebagaimana *Al-Baqarah*: 221, tidak tepat bila ayat Al-Qur’an itu dipahami bahwa yang dimaksud perempuan musyrik adalah perempuan Ahli Kitab. Bahkan Imam Muhammad Abduh menyatakan bahwa perempuan yang haram dikawini oleh laki-laki Muslim tersebut adalah perempuan musyrik Arab. Saat ini apakah masih ada orang-orang seperti musyrik arab itu. Kalau masih ada hukum dapat berlaku, tetapi kalau tidak, maka dengan sendirinya tidak ada satu kepercayaan dan agama pun yang menjadi kendala dalam melakukan perkawinan.¹²¹

Ada alasan yang cukup fundamental tentang dibolehkannya nikah beda agama terutama dengan non Muslim, yaitu QS. *al-Maaidah* [5]: 5. Ayat ini merupakan ayat Madinah yang diturunkan setelah ayat yang melarang pernikahan dengan orang musyrik sehingga mereka beriman dan disebut ayat revolusi, karena secara eksplisit menjawab beberapa keraguan masyarakat Islam saat itu, perihal pernikahan dengan non Muslim. Ayat yang pertama menggunakan istilah musyrik yang bisa dimaknai seluruh non Muslim. Namun ayat ini mulai membuka ruang bagi wanita Kristen dan Yahudi untuk melakukan pernikahan dengan orang Muslim. Ayat tersebut bisa berfungsi dua hal sekaligus, yaitu penghapusan (*nasikh*) dan pengkhususan (*mukhashish*) dari ayat yang sebelumnya yang melarang pernikahan dengan orang-orang musyrik.

Dalam kaidah fikih bisa diambil kesimpulan, bila terdapat dua ayat yang bertentangan antara yang satu dengan yang lainnya, maka diambil lah ayat yang lebih akhir diturunkan. Tentang dibolehkannya pernikahan dengan non Muslim; ada sahabat Nabi yang menikahi perempuan Kristen dan Yahudi yakni: Hudzayfah dan Thalhah. Khalifah Umar marah tatkala mendengar kabar pernikahan tersebut. Sikap Umar seperti itu sebenarnya bukan untuk mengharamkan pernikahan mereka, melainkan hanya khawatir apabila sewaktu-waktu para sahabat membelot dan masuk dalam komunitas non Muslim. Hudzayfah dan Thalhah merupakan kedua tokoh yang menonjol pada zamannya, sehingga wajar bila Umar mengingatkan mereka berdua.

Selanjutnya, bila pernikahan laki-laki Muslim dengan wanita non

¹²⁰ Tim Penulis Paramadina, 2004, *Fiqh Lintas Agama: Membangun Masyarakat Inklusif Pluralis*, Jakarta: Yayasan Wakaf Paramadina, h. 159.

¹²¹ *Ibid.*, h. 160.

Muslim diperbolehkan, bagaimana dengan sebaliknya, yaitu pernikahan wanita Muslim dengan laki-laki non Muslim, baik Kristen, Yahudi atau agama non semitik lainnya. Untuk masalah ini, karena tidak ada teks suci, baik Al-Qur'an, hadis, atau kitab fikih yang memperbolehkan pernikahan seperti itu. Karena tidak ada larangan yang sharih, hanya Hadis yang tidak jelas kedudukannya, Rasulullah saw. bersabda, kami menikahi wanita Ahli Kitab dan laki-laki Ahli Kitab tidak boleh menikahi wanita muslimah. Khalifah Umar bin Khattab: seorang Muslim menikahi wanita Nasrani, akan tetapi laki-laki Nasrani tidak boleh menikahi wanita muslimah.

Setelah diteliti, hadis yang disebutkan di atas oleh Shudiqi Jamil al-Aththar sebagai Hadis tidak soheh yakni tergolong hadis wawqut yaitu hadis yang sanadnya terputus hingga Jabir, sebagaimana dijelaskan al-Imam al-Syafi'i dalam kitabnya *al-Im*, sedangkan ungkapan Umar Bin Khattab merupakan sebuah ungkapan kekhawatiran bila wanita-wanita Muslim dinikahi laki-laki non Muslim, maka mereka akan pindah agama. Umat Islam saat itu membutuhkan kuantitas dan sejumlah penganut yang setia. Jadi, soal pernikahan laki-laki non Muslim dengan wanita Muslim merupakan wilayah ijtihad dan terikat dengan triteks tertentu, di antaranya konteks dakwah Islam pada saat itu. Yang mana jumlah umat Islam tidak sebesar saat ini, sehingga pernikahan antar-agama merupakan sesuatu yang terlarang.¹²²

Akhirnya dikemukakan bahwa karena kedudukannya sebagai hukum yang lahir atas proses ijtihad, maka amat dimungkinkan bila dicetuskan pendapat baru, bahwa wanita Muslim boleh menikah dengan laki-laki non Muslim atau pernikahan beda agama secara lebih luas diperbolehkan, apa pun, agama dan aliran kepercayaannya. Hal ini merujuk pada semangat yang dibawa Al-Qur'an:

- *Pertama*, bahwa pluralitas agama merupakan sunnatullah yang tidak bisa dihindarkan. Tuhan secara eksplisit menyebutkan agar perbedaan jenis kelamin dan suku sebagai tanda agar satu dengan yang lainnya saling mengenal. Dan pernikahan antar beda agama dapat dijadikan salah satu ruang, yang mana antara penganut agama dapat saling berkenalan secara lebih dekat.
- *Kedua*, bahwa tujuan dari diberlangsungkannya pernikahan adalah untuk membangun tali kasih (*al-Mawaddah*) dan tali sayang (*al-rahmah*). Di tengah rentannya hubungan antar-agama saat ini, pernikahan beda agama dapat dijadikan wahana. Untuk membangun toleransi dan kesepahaman antara masing-masing pemeluk agama.

¹²² *Ibid.*, h.163-164.

Bermula dari ikat tali kasih dan tali sayang, kita rajut kerukunan dan kedamaian.

- *Ketiga*, semangat yang dibawa Islam adalah pembebasan bukan belenggu, Dan tahapan-tahapan yang dilakukan oleh Al-Qur'an sejak larangan pernikahan dengan orang musyrik, lalu membuka ajakan bagi pernikahan dengan Ahli Kitab merupakan sebuah tahapan pembebasan secara evolutif, dan pada saatnya, kita harus melihat agama lain bukan sebagai kelas kedua, dan bukan pula ahli al-Dzimmah dalam arti menekan mereka, melainkan sebagai warga negara.

Pandangan dan pemikiran yang memang berbeda dengan pemikiran sebelumnya perlu disikapi secara kritis sehingga tidak secara serta-merta menolak atau mendukungnya. Hal ini memerlukan pengkajian secara tepat mendalam tentunya tidak hanya dalam aspek hukum Islam (fikih) tetapi juga dari segi berbagai disiplin keulamaan Islam lainnya. Di samping berbagai pandangan dan pemikir di atas, pada bagian akhir Hukum Kawin Beda Agama ini dengan mengutip sebuah peraturan khusus mengenai hukum Islam yaitu Kompilasi Hukum Islam yang ditetapkan dengan Instruksi Presiden RI No.1 Tahun 1991. Dalam KHI ini ditegaskan prinsip-prinsip dasar perkawinan menurut hukum Islam. Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaaqan ghoidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksananya merupakan ibadah (Pasal 2). Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, *mawaddah* dan *rahmah* (Pasal 3). Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai Pasal 2 ayat (1) UU No.1/1974 yang dalam Pasal 40 menentukan bahwa dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena keadaan tertentu. Dalam huruf c pasal ini disebutkan "Seorang wanita yang tidak beragama Islam". Yang berarti seorang pria Muslim tidak dapat melangsungkan dengan seorang wanita yang tidak beragama Islam.

Dengan demikian, perkawinan hanya dapat dilakukan antara seorang pria Muslim dengan seorang wanita muslimah. Pasal 44 secara tegas menyebutkan bahwa seorang wanita Islam dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang pria yang tidak beragama Islam. Dalam dua pasal tersebut secara eksplisit perkawinan antara dua orang yang berbeda agama di mana satu pihak baik laki-laki maupun perempuan beragama Islam dengan perempuan atau laki-laki bergama Islam adalah terlarang. Namun dalam Pasal 116 peralihan agama atau murtad disebutkan sebagai salah satu alasan untuk melakukan perceraian. Dalam pasal itu juga peralihan agama atau murtad saja tidak cukup menjadi alasan perceraian

tetapi murtad harus dapat menyebabkan terjadinya ketidak rukunan dalam rumah tangga. Sebagai tindak lanjut dan dalam rangka meningkatkan keberadaan KHI sebagai hukum materil di lingkungan peradilan agama harus diajukan UU tentang Hukum Terapan Peradilan Agama bidang Perkawinan, yang intinya substansinya tidak jauh berbeda dengan apa yang dicantumkan dalam KHI.

c. Menurut Agama Hindu

Menurut ajaran agama Hindu, manusia mengalami *catur asrama* atau empat tingkatan hidup, yaitu:

- 1) Brahmachari (tingkatan saat mencari ilmu pengetahuan).
- 2) Grahasta (tingkatan saat membina rumah tangga).
- 3) Wanaprasta (tingkatan saat mempersiapkan peningkatan kerohanian).
- 4) Bhiksuka (tingkatan melepaskan dari ikatan duniawi).¹²³

Dalam pelaksanaan tingkatan Grahasta itulah bagi umat Hindu perkawinan itu dilaksanakan. Jadi, perkawinan di sini merupakan tujuan membentuk keluarga (Grahasta Asrama) yang bahagia berdasarkan Ketuhanan YME. Berdasarkan Ketuhanan YME dimaksudkan bahwa perkawinan tersebut adalah "Yadnya", karena mengandung pengertian sebagai jalan untuk bisa membayar utang (Rna) ke hadapan para leluhur melalui jalan melahirkan anak yang suputra. Itulah sebabnya perkawinan bagi umat Hindu merupakan kawin suci yang bersifat religius sehingga ritualnya disebut "samskara Wiwaha".¹²⁴ Dalam agama Hindu istilah perkawinan biasa disebut Pawiwahan yang dari sudut pandang etimologi atau asal katanya, kata pawiwahan berasal dari kata dasar wiwaha.

Dalam *Kamus Bahasa Indonesia*, kata wiwaha berasal dari bahasa Sanskerta yang berarti pesta pernikahan. Menurut hukum Hindu, perkawinan (wiwaha) adalah ikatan seorang pria dan wanita sebagai suami istri untuk mengatur hubungan seks yang layak guna mendapatkan keturunan anak pria yang akan menyelamatkan arwah orangtuanya dari neraka, yang dilangsungkan dengan upacara ritual menurut agama Hindu Weda Smerti. Pengertian pawiwahan secara semantik dapat dipandang dari sudut yang berbeda-beda sesuai dengan pedoman yang digunakan.

Berdasarkan pengertian di atas bahwa pawiwahan adalah ikatan lahir batin (skala dan niskala) antara seorang pria dan wanita untuk membentuk keluarga bahagia dan kekal yang diakui hukum negara, agama, dan adat. Perkawinan merupakan peristiwa suci dan kewajiban bagi

¹²³ Yanto Jaya, *Konsepsi Perkawinan Beda Agama dan Implikasinya Menurut Pandangan Hindu*.

¹²⁴ I.B. Putu Sudarsana, 2002, *Ajaran Agama Hindu*, Denpasar: Mandala Sastra, h. 3.

umat Hindu karena Tuhan telah bersabda dalam *Manava Dharmasastra* IX: "*Prnja nartha striyah srstah samtarnartham ca manavah. Tasmad sadh-rano dharmah crutam patnya sahaditah*" "Untuk menjadi Ibu, wanita diciptakan dan untuk menjadi ayah laki-laki itu diciptakan. Upacara keagamaan karena itu ditetapkan di dalam Veda untuk dilakukan oleh suami dengan istrinya."¹²⁵

Adapun tujuan perkawinan menurut agama Hindu ada tiga hal, yaitu:

- 1) Dharmasampati, kedua mempelai secara bersama-sama melaksanakan Dharma yang meliputi semua aktivitas dan kewajiban agama seperti melaksanakan Yajña, sebab di dalam grhastalah aktivitas Yajña dapat dilaksanakan secara sempurna.
- 2) Praja, kedua mempelai mampu melahirkan keturunan yang akan melanjutkan amanat dan kewajiban kepada leluhur. Melalui Yajña dan lahirnya putra yang suputra seorang anak akan dapat melunasi utang jasa kepada leluhur (Pitra rna), kepada Deva (Deva rna) dan kepada para guru (Rsi rna).
- 3) Rati, kedua mempelai dapat menikmati kepuasan seksual dan kepuasan-kepuasan lainnya (Artha dan kama) yang tidak bertentangan dan berlandaskan Dharma.¹²⁶

Sebuah perkawinan (wiwaha) dalam Hindu dilaksanakan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Sesuai dengan UU No. 1/1974 Pasal 1 yang dijelaskan bahwa perkawinan dilaksanakan dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal, maka dalam agama Hindu sebagaimana diutarakan dalam kitab suci Veda perkawinan adalah terbentuknya sebuah keluarga yang berlangsung sekali dalam hidup manusia. Hal tersebut disebutkan dalam kitab *Manava Dharmasastra* IX. 101-102: "*Anyonya syawaya bhicaro ghawea marnantikah, Esa dharmah sama senajneyah stripum sayoh parah*". Hendaknya supaya hubungan yang setia berlangsung sampai mati, singkatnya ini harus dianggap sebagai hukum tertinggi sebagai suami istri. Tatha nityam yateyam stripumsau tu kritakriyau, Jatha nabhicaretam tau wiyuktawitaretaram. Hendaknya laki-laki dan perempuan yang terikat dalam ikatan perkawinan, mengusahakan dengan tidak jemu-jemu supaya mereka tidak bercerai dan jangan hendaknya melanggar kesetiaan antara satu dengan yang lain.¹²⁷

¹²⁵ Gde Pudja dan Tjokro Rai Sudarta, 2002, *Manawa Dharma Sastra*, Jakarta: Hanuman Sakti, h.551.

¹²⁶ Jero Mangku Nyoman Pica, *Perkawinan Menurut Agama Hindu*, dalam <http://pura-kebonang.blogspot.co.id/2014/02/perkawinan-menurut-agama-hindu.html>.

¹²⁷ *Ibid.*, h. 553.

Berdasarkan UU No. 1/1974 dan Kitab Suci *Manava Dharmasastra*, syarat sahnya perkawinan menyangkut keadaan calon pengantin dan administrasi, sebagai berikut: Dalam Pasal 6 disebutkan perkawinan harus ada persetujuan dari kedua calon mempelai dan mendapatkan izin kedua orangtua. Persetujuan tersebut itu harus secara murni dan bukan paksaan dari calon pengantin serta jika salah satu dari kedua orangtua telah meninggal, maka yang memberi izin adalah keluarga, wali yang masih ada hubungan darah. Dalam ajaran agama Hindu syarat tersebut juga merupakan salah satu yang harus dipenuhi sebagaimana *Manava Dharmasastra III* yang berbunyi: “*Adbhirewa dwijagryanam kanyadanam wicisyate, Itaresam tu warnanam itaretar kamyaya*. (Pemberian anak perempuan di antara golongan Brahmana, jika didahului dengan percikan air suci sangatlah disetujui, tetapi antara warna-warna lainnya cukup dilakukan dengan pernyataan persetujuan bersama)”. Menurut Pasal 7 ayat (1), perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun.

Ketentuan tersebut tidaklah mutlak karena jika belum mencapai umur minimal tersebut untuk melangsungkan perkawinan, maka diperlukan persetujuan dari pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orangtua pihak pria maupun wanita, sepanjang hukum yang bersangkutan tidak menentukan lain. Agama Hindu memberikan aturan tambahan mengenai hal tersebut di mana dalam *Manava Dharmasastra IX 89-90* yang menyatakan bahwa walaupun seorang gadis telah mencapai usia layak untuk kawin, akan lebih baik tinggal bersamanya hingga akhir hayatnya, bila ia tidak memperoleh calon suami yang memiliki sifat yang baik atau orangtua harus menunggu 3 tahun setelah putrinya mencapai umur yang layak untuk kawin, baru dapat dinikahkan dan orangtua harus memilihkan calon suami yang sederajat untuknya. Dari sloka tersebut disimpulkan umur yang layak adalah 18 tahun, sehingga orangtua baru dapat mengawinkan anaknya setelah berumur 21 tahun. Sebagaimana diatur dalam Pasal 8-11 UU No.1/1974, dalam hukum Hindu perkawinan yang dilarang dan harus dihindari dijelaskan dalam *Manava Dharmasastra III.5-11* adalah jika ada hubungan sapinda dari garis ibu dan bapak, keluarga yang tidak menghiraukan upacara suci, tidak mempunyai keturunan laki-laki, tidak mempelajari Veda, keluarga yang anggota badannya berbulu lebat, keluarga yang memiliki penyakit wasir, penyakit jiwa, penyakit maag, dan wanita yang tidak memiliki etika.

Selain itu persyaratan administrasi untuk catatan sipil yang perlu disiapkan oleh pengantin, antara lain: surat sudhiwadani, surat keterangan

an untuk nikah, keterangan asal usul, keterangan tentang orangtua, akta kelahiran, keterangan kelakuan baik, surat keterangan dokter, pas foto bersama 4 x 6, surat keterangan domisili, surat keterangan belum pernah kawin, fotokopi KTP, fotokopi kartu keluarga dan surat izin orangtua. Samskara atau sakramen dalam agama Hindu dianggap sebagai alat permulaan sahnya suatu perkawinan. Hal tersebut dilandasi oleh sloka dalam *Manava Dharmasastra II* sebagai berikut: *Waidikaih karmabhiih punyair nisekadir dwijanmanam, Karyah carira samskarah pawanah pretya ceha ca*”. Sesuai dengan ketentuan pustaka Veda, upacara suci hendaknya dilaksanakan pada saat terjadi pembuahan dalam rahim Ibu serta upacara kemanusiaan lainnya bagi golongan Triwangsa yang dapat mensucikan dari segala dosa dan hidup ini maupun setelah meninggal dunia.

Perkawinan campuran menurut Hindu adalah perkawinan campuran karena perbedaan adat/suku bangsa yang bhineka atau karena perbedaan agama antara kedua insan yang akan melakukan perkawinan. Perbedaan adat misalnya perkawinan antara pria/wanita Jawa dengan Batak, pria/wanita Minangkabau dengan Sunda, pria/wanita Sunda dengan pria/wanita Bali, dan sebagainya. Adapun perkawinan campuran antara agama, misalnya antara pria/wanita Kristen dengan pria/wanita Islam, pria/wanita beragama Hindu/Buddha dengan pria/wanita Islam dan seterusnya. Perkawinan antar-agama adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita yang masing-masing berbeda agamanya dan mempertahankan perbedaan agamanya itu sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan YME.¹²⁸ Perkawinan campuran antar-agama terjadi apabila seorang pria dan seorang wanita yang berbeda agama melakukan perkawinan dengan tetap mempertahankan agamanya masing-masing. Termasuk dalam pengertian ini, walaupun agamanya satu kiblat, namun berbeda dalam pelaksanaan upacara agama dan kepercayaannya. Adanya perbedaan agama atau perbedaan dalam melaksanakan upacara agama yang dipertahankan oleh suami istri di dalam rumah tangga, menimbulkan gangguan keseimbangan dalam kehidupan rumah tangga.

Di kalangan masyarakat Hindu Bali sekarang dapat dikatakan timbulnya perselisihan karena perbedaan martabat adat sudah tidak berarti, namun yang terjadi perselisihan dikarenakan suami yang mengikat perkawinan “*nyentane*” di mana setelah kawin mengikuti kedudukan di tempat istri sebagai penerus keturunan pihak mertua ternyata tidak menaati perjanjian kawinnya semula. Misalnya ternyata suami yang *nyentane* itu masih tetap melakukan persembahan terhadap roh leluhur bapak

¹²⁸ EOH, 2001, *Perkawinan Antar-agama dalam Teori dan Praktik*. Jakarta: PT RajaGrafindo, h. 35.

yang melahirkannya dan tidak melakukan persembahan terhadap leluhur mertuanya yang lelaki. Penyelesaian gangguan keseimbangan dalam keluarga rumah tangga dikarenakan pelanggaran nyentane mungkin tidak sulit diatasi, tetapi lain halnya dengan akibat perkawinan campuran antara agama yang berbeda, dikarenakan suami istri masing-masing mempertahankan agama yang dianutnya masing-masing. Apa yang sering terjadi dalam kenyataan ialah menyimpang dari maksud ketentuan UU Perkawinan yang menggariskan bahwa perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Ternyata yang dilakukan adalah penyimpangan atau penyelundupan hukum. Hal mana dapat dilihat dari kenyataan yang berlaku dalam masyarakat, dan sesungguhnya perkawinan itu tidak sah.

Cara lain misalnya, pria beragama Hindu kawin dengan wanita beragama Islam dilakukan di tempat kediaman calon istri yang beragama Islam dan memenuhi keinginan keluarga Islam dengan mengucapkan dua kalimah syahadat, tetapi kemudian dilakukan lagi perkawinan menurut tata cara agama Hindu bertempat di pihak keluarga pria beragama Hindu dan perkawinan yang pertama secara Islam dibatalkan, dikarenakan agama Hindu melarang perkawinan di luar agama Hindu. Cara yang begini ini juga tidak baik dan dapat menimbulkan akibat buruk dalam keluarga rumah tangga. Menurut hukum agama Hindu, perkawinan itu sah bila dilakukan di hadapan pendeta. Bila ada yang salah satunya bukan beragama Hindu, maka sebelum hari perkawinan harus dibuatkan upacara *Sudhiwadani* yang mengandung pengertian menyucikan ucapan. Menyucikan ucapan di sini mengandung pengertian mengubah tatanan, baik dari sudut perilaku, ucapan dan pikiran tentang keyakinan serta kepercayaan ke hadapan Tuhan, harus sesuai dengan tatanan pelaksanaan agama Hindu. Persyaratan untuk melakukan upacara *Sudhiwadani* haruslah memenuhi syarat-syarat administrasi, antara lain:

- 1) Pernyataan diri dari salah satu mempelai akan mengalih agama menjadi agama Hindu, kecuali umurnya di bawah 25 tahun diperlukan surat pernyataan persetujuan dari orangtuanya bahwa akan mengalih agama menjadi agama Hindu;
- 2) Surat keterangan dari penjurur Banjar (Kelihan Adat) atau mengemukakan kepada Parisada Hindu Dharma Indonesia atau Bimas Hindu setempat untuk diminta pengesahannya berupa piagam;
- 3) Surat keterangan dari kantor catatan sipil bahwa mempelai ingin melangsungkan pernikahan.¹²⁹

¹²⁹ I.B. Putra Sudarsana, 2002, *Ajaran Agama Hindu Makna Upacara Perkawinan Hindu*. Denpasar: Yayasan Dharma Acarya, h.15-16.

Hindu tidak membenarkan adanya perkawinan antar-agama, hal ini tidak terlepas dari sloka tentang sahnya perkawinan menurut Hindu yang diucapkan mempelai pria: "Aku ambil tanganmu demi nasib baik sehingga engkau mendapat umur panjang denganku sebagai suamimu, para dewa bhaga, aryaman, savita, purandhi, telah memberikanmu padaku, agar aku bisa menjadi kepala rumah tangga. Semoga semua dewa dan dewa air kehidupan mempersatukan hati kami semoga matasisva, dhata dan destri semuanya menyatukan kami." Diucapkan oleh mempelai wanita: Semoga suamiku dikaruniai umur panjang, semoga ia hidup seratus tahun.¹³⁰ Perkawinan orang beragama Hindu yang tidak memenuhi syarat dapat dibatalkan dan perkawinan batal karena tidak memenuhi syarat bila perkawinan itu dilakukan menurut hukum Hindu tetapi tidak memenuhi syarat pengesahannya, misalnya mereka tidak menganut agama yang sama pada saat upacara perkawinan dilakukan, atau perkawinan antar-agama tidak dapat dilakukan menurut hukum agama Hindu. Dengan demikian, untuk mensahkan suatu perkawinan menurut Hindu, harus dilakukan oleh Pedande/Pendeta yang memenuhi syarat untuk itu. Dalam hukum perkawinan Hindu tidak dibenarkan adanya perkawinan antar-penganut Hindu dan bukan Hindu yang disahkan oleh Pedande. Dalam Hindu tidak dikenal adanya perkawinan antar-agama. Hal ini terjadi karena sebelum perkawinan harus dilakukan terlebih dahulu upacara keagamaan.

Apabila salah seorang calon mempelai tidak beragama Hindu, maka dia wajib disucikan sebagai penganut Hindu, Karena kalau calon mempelai bukan Hindu tidak disucikan terlebih dahulu dan kemudian dilaksanakan perkawinan, hal ini melanggar ketentuan dalam Seloka V-89 Kitab *Manawa Dharmasastra*, berbunyi: "Air pensucian tidak bisa diberikan kepada mereka yang tidak menghiraukan upacara yang telah ditentukan, sehingga dapat dianggap kelahiran mereka itu disia-sia belaka, tidak pula dapat diberikan kepada mereka yang lahir dari perkawinan campuran kasta secara tidak resmi, kepada mereka yang menjadi petapa dari golongan murtad dan pada mereka yang meninggal bunuh diri. Hindu tidak mengenal adanya perkawinan dengan umat lain, Hindu kawin dengan Hindu, kalau pasangan beragama lain, harus di-"Hindukan" dulu (*sudhiwadani*) baru dilakukan upacara perkawinannya, sehingga pasangan tersebut sah menurut hukum Hindu. Dasar hukumnya mengacu kepada hukum keluarga Hindu yang Patrilineal di mana istri mengikuti suami. Jika laki-laki Hindu kawin dengan wanita non-Hindu, mempelai

¹³⁰ Reg Veda X 85.47, dalam I Made Titib, 1996, *Weda Sapta Suci: Pedoman Praktis Kehidupan*. Surabaya: Paramita, h. 8.

wanitanya wajib mengikuti agama laki-laki (Hindu). Secara sosiologis susah pasangan yang beda agama antara suami istri. Selama ini wanita Hindunya ikut agama suaminya, kecuali ada perjanjian lain. Dengan demikian, perkawinan antar-agama di mana salah satu calon mempelai tidak beragama Hindu tidak diperbolehkan dan pedande/pendeta akan menolak untuk mengesahkan perkawinan tersebut.

d. Menurut Agama Buddha

Agama Buddha atau Budhisme adalah sebuah agama nonteistik¹³¹ atau filsafat (Sanskerta: dharma; Pali: dhamma) yang berasal dari anak benua India yang beragam tradisi, kepercayaan, dan praktik spiritual yang sebagian besar berdasarkan pada ajaran yang dikaitkan dengan Sidhartha Gautama, yang secara umum dikenal sebagai Sang Buddha (berarti yang telah sadar). Menurut tradisi Budhis, Sang Buddha hidup dan mengajar di bagian timur anak Benua India dalam beberapa waktu antara abad ke-6 sampai ke-4 SM (sebelum Masehi).¹³² Dia dikenal oleh para umat Buddha sebagai seorang guru yang telah sadar atau tercerahkan yang membagikan wawasan-Nya untuk membantu makhluk hidup mengakhiri penderitaan mereka dengan melenyapkan ketidaktahuan/kebodohan/kegelapan batin (*moha*), keserakahan (*lobha*), dan kebencian/kemarahan (*dosa*). Berakhirnya atau padamnya *moha*, *lobha*, dan *dosa* disebut dengan *Nibbana*. Untuk mencapai *Nibbana* seseorang melakukan perbuatan benar, tidak melakukan perbuatan salah, mempraktikkan meditasi untuk menjaga pikiran agar selalu pada kondisi yang baik atau murni dan mampu memahami fenomena batin dan jasmani. Menurut Sangha Agung Indonesia sebagaimana dikutip (QS. Eoh,) perkawinan beda agama diperbolehkan, seperti yang melibatkan penganut agama Buddha dan penganut non-Buddha. Asalkan pengesahannya dilakukan menurut tata cara Buddha.

Meski calon mempelai yang bukan Buddha tidak mesti diharuskan untuk masuk Buddha terlebih dahulu. Tapi, dalam upacara ritual perkawinan, mempelai diwajibkan mengucapkan atas nama Sang Buddha, Dharma dan Sangka, yang merupakan dewa Buddha. Dengan cara itu menurut penulis, sama saja orang tersebut telah masuk menjadi penganut agama Buddha. Dalam ajaran agama Buddha, pernikahan hanya bisa dilakukan antara dua orang yang meyakini kebenaran ajaran Budhisme. Pernikahan dalam agama Buddha, harus seagama, tidak bisa ditawar-

¹³¹ "Buddhism". In *Encyclopedia Britannica*. Retrieved November 26, 2009, from Encyclopædia Britannica Online Library Edition.

¹³² "Buddhism: The Foundations of Buddhism, The Cultural Context". In *Encyclopedia Britannica*. Retrieved 19-07-2009, from Encyclopædia Britannica Online Library Edition.

tawar, ujar Tokoh agama Buddha, Rahib Jimmu Gunabhadra kepada *Republika*, Selasa 16 September 2014. Ajaran Budhisme, kata Jimmu, hanya bisa merestui pernikahan sesama penganut Buddha. Agama Buddha, kata dia, tidak dapat memiliki ajaran untuk merestui pernikahan antara dua orang yang berbeda keyakinan. Penasihat Sangha Mahayana Indonesia ini menyatakan, pernikahan antara dua orang yang berbeda keyakinan tidak dapat dibenarkan. Praktiknya kumpul kebo, ujar dia tegas. Pernikahan dalam agama Buddha harus tunduk pada hukum Buddha. Dan dalam ajaran Buddha, kata dia, pernikahan pengikut Buddha, hanya diperkenankan menikahi orang yang memiliki keyakinan yang sama. Jika keyakinannya berbeda, kata dia, akan banyak menimbulkan pertentangan. Akan menimbulkan suatu masalah, bagaimana bikin upacara perkawinannya, dia mempertanyakan. Jimmu menyarankan agar seseorang yang hendak mencari pasangan, untuk mempertimbangkan keyakinan calon pasangannya. Menurut dia, pilihan menikah dengan pasangan yang berbeda agama merupakan pilihan pernikahan yang tidak bijak.

Dalam pandangan Biksu Prajnavitra Mahasthavira, sesuai dengan ajaran Buddha yang universal, perkawinan adalah sebuah dharma. Yang paling diutamakan adalah agar perkawinan tidak lepas dari ajaran moral. Dengan demikian, pemberkatan diperlukan untuk kedua mempelai. Karena pemberkatan sangat diperlukan, maka yang diutamakan adalah agama kedua mempelai yang sama. Namun demikian, dalam pengalaman biksu dari Buddha aliran Mahayana ini, banyak terjadi kasus pernikahan beda agama yang melibatkan penganut agama Buddha. Biksu Prajnavira melihat hal ini sebagai sesuatu yang wajar, asal tidak melanggar dharma, dan tidak menyimpang dari norma moral. Jadi tidak tertutup rapat ketika masing-masing keluarga sudah saling sepakat dan menyetujui. Posisi biku atau biksu hanyalah memberkati. Sementara yang meresmikan pernikahan adalah keluarga masing-masing yang diwakilkan kepada seorang dharmaduta, yakni orang yang diangkat oleh biksu untuk meresmikan pernikahan.

e. Menurut Agama Konghucu

Agama Khonghucu adalah istilah yang muncul sebagai akibat dari keadaan politik di Indonesia. Agama Khonghucu lazim dikaburkan makna dan hakikatnya dengan Konfusianisme sebagai filsafat. Orde Baru, melarang segala bentuk aktivitas berbau kebudayaan/tradisi Tionghoa di Indonesia. Ini menyebabkan banyak pemeluk kepercayaan tradisional Tionghoa menjadi tidak berstatus sebagai pemeluk salah satu dari lima agama yang diakui. Untuk menghindari permasalahan politis (dituduh

sebagai ateis/komunis), pemeluk kepercayaan tadi kemudian diharuskan untuk memeluk salah satu agama yang diakui, mayoritas menjadi pemeluk agama Buddha, Islam, Katolik, atau Kristen. Klenteng yang merupakan tempat ibadah kepercayaan tradisional Tionghoa juga terpaksa mengubah nama dan menaungkan diri menjadi vihara yang merupakan tempat ibadah agama Buddha.

Berdasarkan kitab *Zhong Yong*, agama adalah bimbingan hidup karunia Tian/Tuhan Yang Maha Esa (Tian Shi) agar manusia mampu membina diri hidup dalam Dao atau Jalan Suci, yakni hidup menegakkan Firman Tian yang mewujudkan sebagai Watak Sejati, hakikat kemanusiaan. Hidup beragama berarti hidup beriman kepada Tian dan lurus satya menegakkan firman-Nya. Menurut Agama Khonghucu atau nama aslinya Ru Jiao, yang berarti agama bagi orang yang lembut hati, lahir 5.000 tahun lalu dan merupakan agama tertua di tanah kelahirannya (Tiongkok) dan salah satu agama tertua di dunia. Pada waktu itu, boleh dikatakan belum ada agama lain, sehingga praktis belum dikenal adanya pernikahan beda agama. Meski demikian tidak ada satu ayat pun yang khusus membolehkan atau melarang pernikahan berbeda keyakinan. Pernikahan dinyatakan sah bila: terjadi antara laki-laki dan perempuan dewasa, tidak ada unsur paksaan, disetujui atau atas kemauan dua belah pihak, mendapat restu kedua orangtua atau yang dituakan, diteguhkan dalam sebuah upacara keagamaan, meski untuk salah satu mempelai tidak diharuskan berpindah keyakinan.

Beberapa ayat di bawah ini bisa menjadi dasar bahwa pernikahan beda agama bukan sesuatu yang ditabukan. Perkawinan adalah hubungan terbesar dalam kehidupan manusia. Ia tidak saja menyatukan dua mempelai, dua keluarga, tetapi juga merupakan awal dari peradaban manusia. Ayatnya: "Bila tiada berpadu langit dan bumi, berlaksa benda tidak akan tumbuh. Da Hun (upacara pernikahan besar) adalah pelestari generasi berlaksa zaman."¹³³ Upacara pernikahan bermaksud menyatupadukan kasih antara dua keluarga yang berlainan marga; ke atas mewujudkan pengabdian kepada agama dan Zong Miao (Kuil Leluhur), dan ke bawah meneruskan generasi."¹³⁴ "Dengan berpadunya langit dan bumi, barulah kemudian berlaksa benda bangkit. Maka upacara pernikahan menjadi mula daripada peradaban berlaksa zaman." Dari ayat ini dapat disimpulkan bahwa tidak ada syarat khusus yang terkait atau dikaitkan dengan agama/keyakinan pasangan pengantin. Di empat Penjuru Lautan Semuanya Saudara" (Lun Yu XII:5). Ayat ini menegaskan bahwa semua

¹³³ Li Ji XXIV: Ai Gong Wen; 1.

¹³⁴ Li Ji XLI: Hun Yi; 1

manusia, tak terkecuali, adalah saudara. Junzi, insan beriman dan berpekerti luhur, rukun meski tidak dapat sama. Xiaoren, manusia rendah budi, meski sama tidak dapat rukun". Terlihat di sini bahwa kerukunan tercipta bukan karena ada kesamaan agama atau keyakinan.¹³⁵ Dengan demikian, tidak ada alasan bahwa kalau berbeda agama menjadi tidak rukun dan tidak boleh mengikat tali persahabatan/pernikahan.

Sehubungan dengan hal ini, Majelis Tinggi Agama Khonghucu Indonesia (Matakin) menyatakan pernikahan beda agama melanggar aturan dan ritual agama Khonghucu. Sebab, dalam Khonghucu, pernikahan harus disahkan bila kedua mempelai beragama sama.¹³⁶ Dalam agama Khonghucu, perkawinan adalah antara laki-laki dan perempuan oleh firman Tuhan atau Tiang Ming, dan telah memenuhi ketentuan tata agama dan tata laksana upacara, tata aturan dewan rohaniawan, serta hukum perkawinan yang telah ditetapkan oleh MATAKIN, kata Wakil Ketua Umum Matakin Uung Sendana saat memberikan pendapat dalam sidang uji materi uji materi Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan di Mahkamah Konstitusi, 24 November 2014. Menurut Uung, dalam agamanya, jika kedua mempelai menikah dan berasal dari agama yang sama, akan mendapatkan surat pemberkatan yang dinamakan Li Yuan. Surat ini dibarengi dengan proses pernikahan. Namun, jika dalam pernikahan kedua mempelai berbeda agama, proses dan surat Li Yuan tidak dapat diterbitkan. Tapi tetap diberikan restu sebagai pengakuan dan pemberitahuan telah dilaksanakan perkawinan, ujarnya. Hanya, secara agama Khonghucu tetap tidak bisa diberikan surat pemberkatan.

Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya. Hukum agama dan kepercayaan sebagaimana dimaksud dalam UU No. 1/1974 pada dasarnya telah sinkron dengan hukum agama dan kepercayaan yang terdapat dalam Pasal 29 UUD 1945 ayat (2). Dalam konsep UUD 1945 yang semula terdiri dari 42 pasal termasuk aturan peralihan dan aturan tambahan, dalam Pasal 29 hanya dinyatakan bahwa "Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya dan untuk beribadat menurut agama dan kepercayaannya masing-masing." Pengakuan agama dan kepercayaan terhadap penduduk yang beragama dan menjalankan ibadat berdasarkan atas agama atau kepercayaannya itu merupakan ciri negara berketuhanan YME. Indonesia tidak berdasarkan pada agama tertentu dan juga tidak berdasarkan pada semua agama yang ada tetapi membe-

¹³⁵ Renny Suspa Diyanti, *Respon Masyarakat Perkotaan dan Pedesaan Terhadap Perkawinan Beda Agama*, Skripsi, FISIP, Universitas Lampung, Bandar Lampung 2017.

¹³⁶ Tempo.com, Senin, 24 November 2014, dengan judul *Majelis Khonghucu Tak Setuju Nikah Beda Agama*.

rikan perlindungan pada semua agama dan aliran kepercayaan, sehingga dari sudut ini tampak wawasan kebangsaannya serta sifatnya yang tidak sekularistik.

Berkaitan dengan itu Khonghucu adalah agama seperti agama lainnya dan dalam Kitab *Zhong Yong* BAB Utama. Bahwa Khonghucu itu merupakan agama seperti yang dimaksud dengan UU No. 1/1974. Pada dasarnya antara agama dan negara memiliki peran berbeda dan keberadaannya saling mengatur kehidupan manusia pada bidangnya masing-masing. Negara mengatur manusia dalam hubungannya dengan pemerintah serta hubungan dengan sesama manusia, sedangkan agama mengatur manusia dalam hubungannya dengan Tuhan dan sesama dalam pergaulan serta hubungan sosial. Bagi Khonghucu, perkawinan itu di samping mencapai kebahagiaan lahir bathin juga memperluas hubungan dan memadukan dua keluarga menjadi satu yakni keluarga besar yakni sebagai pemupukan persaudaraan. Konsep ini dengan jelas bisa dilihat dalam Kitab Li Ji (catatan Kesusilaan) di mana upacara pernikahan bermaksud akan menyatupadukan kebaikan/kasih antara dua keluarga yang berlainan marga, ke atas mewujudkan pengabdian kepada agama dan kuil leluhur (Zong Miao), dan ke bawah meneruskan generasi. Maka seorang Jun Zi (susilawan) sangat menaruh perhatian.

f. Menurut Agama Nasrani

● Kristen Protestan

Pada prinsipnya perkawinan beda agama menurut Kristen juga sangat tidak dibolehkan dan menghendaki agar penganut agama Kristen untuk tetap menikah dengan pasangan yang seagama. Karena bagi Kristen, tujuan dari perkawinan adalah untuk mencapai kebahagiaan antara suami, istri dan anak-anak dalam lingkup rumah tangga yang abadi dan kekal. Untuk itu, apabila mereka yang menikah dengan berlainan agama, maka rumah tangga mereka akan sulit untuk mencapai kebahagiaan. Hal tersebut terdapat juga di dalam Alkitab yang tercantum dalam 2 Korintus pasal. (6) ayat ke-14 yang berbunyi: "Janganlah kamu merupakan pasangan yang tidak seimbang dengan orang-orang yang tak percaya. Sebab persamaan apakah terdapat antara kebenaran dan kedurhakaan, atau bagaimanakah terang dapat bersatu dengan gelap."¹³⁷

Pernyataan tersebut merupakan larangan terhadap seorang Kristen menikah dengan non-Kristen, karena jelas-jelas merupakan pasangan yang tidak seimbang. Perkawinan Kristen mencerminkan hubungan Kris-

¹³⁷ Al Kitab, 2 Korintus 6:14.

tus dengan jemaat. Hubungan Kristus dengan jemaat adalah hubungan yang eksklusif dan kudus. Di Alkitab pun dijelaskan bahwa suami harus mengasihi istri sama seperti mengasihi Kristus. Dan istri harus tunduk kepada suami seperti tunduk kepada Kristus. Jadi jelas bahwa suami istri harus sama-sama mengasihi Kristus (= beriman pada Kristus) dan menjadikan Kristus sebagai pemimpin bahtera perkawinan mereka tapi, di sisi lain, alkitab juga tidak melarang adanya perkawinan beda agama antara Kristen dengan non-kristen asalkan tidak pada orang yang kafir yang tidak percaya adanya Tuhan maupun mereka yang menyembah berhala.

Pada prinsipnya Kristen mengajarkan umatnya untuk saling menyayangi dengan cinta kasih dan mengajarkan untuk menjaga kekudusan Allah dengan tidak kawin dengan berbeda agama melainkan kawin dengan seagama, walaupun demikian dalam Alkitab juga tidak menghalangi adanya perkawinan beda agama disebabkan karena ada beberapa kisah para tokoh besar yang juga melangsungkan perkawinan beda agama, misalnya: Yusuf, Musa, Esau, Simeon, dan Yehuda. Yaitu yang terdapat dalam Alkitab, pada Kejadian 38:1- 2 (Yehuda menikah dengan Syua, wanita Kanaan), Kejadian 46: 10 (Simeon juga menikah dengan wanita Kanaan), Kejadian 41:45 (Yusuf dengan Asnat, anak Potijera, imam di On-Mesir), Kejadian 26:34 (Esau dengan Yudit, anak Becri orang HeI). Bilangan 12:1 (Musa - sang pemimpin Israel menikah dengan seorang perempuan Kusy). Walaupun menikah beda agama tidak dihalangi, mereka juga harus memiliki dasar kepercayaan atau mereka yang memiliki iman agar tidak menyimpang, sama halnya seperti agama lain juga menginginkan pasangan yang memiliki iman agar bisa menuntun yang gelap ke dalam terang. Tapi banyak juga dari para pendeta-pendeta yang melarang keras tentang adanya perkawinan beda agama karena meyimpang dari ajaran agama dan kekudusan Allah.

● Kristen Katolik

Bagi agama Katolik, pada prinsipnya sama dengan Kristen Protestan yang mana perkawinan beda agama menurut Katolik tidak dapat dilakukan. Tidak dapat dilakukan dikarenakan agama Katolik memandang perkawinan sebagai sakramen. Dan Sakramen adalah suatu kesepakatan antara manusia dengan Tuhan Allah. Sehingga dengan menerima Sakramen, seseorang berjanji untuk hidup setia kepada Yesus Kristus.¹³⁸ Menurut Katolik juga, perkawinan adalah persekutuan hidup antara pria dan wanita atas dasar ikatan cinta kasih yang total dengan persetujuan bebas dari keduanya yang tidak dapat ditarik kembali. Jadi perkawinan menu-

¹³⁸ http://idm.wikipedia.org/wiki/Sakramen_Protestan.

rut agama Kristen Katolik adalah perbuatan yang bukan saja merupakan perikatan cinta antara kedua suami istri, tetapi juga harus mencerminkan sifat Allah yang penuh kasih dan kesetiaan yang tidak dapat diceraikan. Perkawinan itu adalah sah apabila kedua mempelai sudah dibaptis (Kan. 1055:2).¹³⁹

Dengan demikian, perkawinan dalam Khatolik sangat dianggap suci dan sakral. Sehingga perkawinan tersebut sesuai dengan kesadaran dan kemauan dari kedua belah pihak tanpa adanya paksaan untuk berjanji bersatu dalam ikatan suci tanpa ditarik kembali janjinya itu, karena perkawinan Katolik ini harus sekali seumur hidup dan tidak ideal jika adanya perkawinan beda agama antara Katolik dan non-Katolik. Pada prinsipnya Katolik sangat melarang adanya perkawinan beda agama, namun dilain kemungkinan pada tiap gereja Katolik juga terdapat proses izin maupun dispensasi yang memungkinkan terjadinya perkawinan beda agama, yang diberikan oleh Uskup lewat lembaga keuskupan Katolik.

Dispensasi atau pengecualian dari uskup ini baru akan diberikan apabila ada harapan dapat terbinanya suatu keluarga yang baik dan utuh setelah perkawinan. Dispensasi ini diberikan kepada perkawinan antara Katolik dengan non-Katolik yang tidak dibaptis yaitu Islam, Hindu, dan Buddha. Adapun perkawinan antara Katolik dengan non-Katolik yang telah dibaptis hanya dibutuhkan izin dari uskup. Maka dari itu, untuk sahnya perkawinan dengan orang yang beda iman, yaitu Katolik dengan non-Katolik, perlu izin atau dispensasi beda agama dari uskup, dan yang bersangkutan harus menerima asas perkawinan Kristen Katolik yakni monogami, yaitu tidak adanya pasangan lain dan tidak cerai serta proses pemberkatannya harus di gereja Katolik, tanpa yang non-Katolik harus menjadi Katolik akan tetapi pihak non-Katolik harus bersedia mengizinkan anaknya dibaptis Katolik. Serta mengerti atau paham akan dua hal yang sangat sakral bagi Katolik, yaitu cinta dan perkawinan.

g. Menurut Hukum Adat

Dari sudut kajian akademik, konsep pluralisme hukum, bukanlah merupakan wacana yang sungguh-sungguh baru bagi kehidupan hukum di Indonesia. Terlebih lagi, bila ditilik dari sudut empirik, konsep ini sungguh-sungguh telah digeluti secara alamiah oleh kelompok masyarakat hukum adat, baik pada masa sebelum dan saat penjajahan, maupun saat mula kemerdekaan hingga sekarang ini. Indonesia dikenal luas sebagai bangsa yang terdiri sekitar 300 suku bangsa, masing-masing suku bang-

¹³⁹ Hilman Hadikusuma, 2003, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan Hukum Adat Hukum Agama*, Jakarta: CV Mandar Maju, h. 11.

sa mempunyai identitas kebudayaan sendiri-sendiri, setiap suku bangsa mengakui (dan diakui) mempunyai daerah teritorial. Pada umumnya masing-masing suku bangsa mempunyai bahasa, yang berlainan dan biasanya tidak dipahami suku bangsa lain.¹⁴⁰ Bahkan sebagian di antaranya mempunyai aksara dan kitab hukum sebagai rujukan kebersamaan dan kebudayaan hukum mereka.

Di samping itu Indonesia, adalah negara kepulauan mempunyai wilayah yang paling luas di antara negara kepulauan lainnya. Sekitar 14.000 pulau tersebar di sepanjang Khatulistiwa. Terbentang di antara 6° Lintang Utara dan 11° Lintang Selatan, serta di 159 antara 95° dan 141° Bujur Timur. Jarak terjauh dari Barat ke Timur adalah 5.110 km. Jarak terjauh dari Utara ke Selatan adalah 1.888 km. Pluralisme dan pluralitas (*space of plurality*) perlu diperhatikan, pertama karena pada tingkat kesadaran dan sikap belum mampu dijadikan ruang toleransi, dialog, dan saling pengertian, serta saling menerima apa adanya, saling melengkapi dan menguatkan. Kedua belum ditemukan cara jitu untuk mengelola pluralitas kebudayaan, termasuk pluralitas hukum. Pengelolaan pluralitas hukum, belum berjalan dengan baik. Masalah pluralitas ini merupakan hal yang peka dan menjadi sifat khas negara berkembang. Negara berkeinginan menciptakan suatu tertib politik dan tertib hukum, di pihak lain terdapat keinginan untuk menyatakan diri, tecermin pada identitas primordial suku masing-masing. Keinginan terakhir ini dijejali dan diberati dengan kenyataan ikatan darah, suku, bahasa, agama, tradisi lokal, dan sebagainya.¹⁴¹

Kerinduan beridentitas primordial bagi modernisasi hukum, cendekiawan hukum Indonesia, pascarevolusi, walaupun merindukan modernisasi hukum, tetapi tetap berada di bawah pesona hukum adat.¹⁴² Konsep pluralisme hukum pada awalnya diartikan sebagai keadaan berlakunya lebih dari satu sistem hukum dalam satu wilayah. Berlakunya sistem hukum yang berlain-lainan terhadap golongan penduduk yang berbeda-beda,¹⁴³ sedangkan John Griffit, seorang peneliti pluralisme hukum, menyebut adanya lebih dari satu tertib hukum di suatu wilayah sosial, sebagai pluralisme hukum.¹⁴⁴ Dari pendapat disebu, dilahirkan

¹⁴⁰ Suwarsih Warnaen, 2002, *Stereotip dalam Masyarakat Multietnis*, Yogyakarta: Matabangsa, h. 3 dan 10.

¹⁴¹ Satjipto Rahardjo, 1976, *Persoalan-persoalan Hukum dalam Masa Transisi: Simposium Kesadaran Hukum Masyarakat dalam Masa Transisi*, Bandung: Binacipta, h. 74.

¹⁴² Daniel S. Lev, 1990, *Hukum dan Politik di Indonesia: Kesenambungan dan Perubahan*, Jakarta: LP3ES, h. 7.

¹⁴³ Ali Afandi, 1985, *Kedudukan dan Pengaruh Hukum Asing dalam Pembinaan Tata di Indonesia*, Jakarta: Bina Aksara, h. 2.

¹⁴⁴ John Griffiths, 2005, "Memahami Pluralisme Hukum: Sebuah Deskripsi Konseptual", dalam Tim HuMa (eds.), *Pluralisme Hukum Sebuah Pendekatan Interdisiplin*, Jakarta: HuMa, h. 69.

konsep “pluralisme hukum baru” yang tidak melihat secara dikotomis antara hukum negara dan hukum adat, hukum lokal dan hukum agama dan seterusnya, tetapi sebagai relasi interaktif, kompetitif dan saling-mengaruhi satu sama lain.

Pluralitas kebudayaan (termasuk pluralitas hukum) sering didekati dengan ancaman konflik. Dalam pemikiran konflik ini, lazimnya berfokus pada perbincangan tentang situasi persaingan tetap dalam alam pikiran individu, antara loyalitas etnik dan loyalitas nasional. Dalam rangkaian kerja teori konflik sering kali berputak-katik pada soal hubungan antara orientasi hukum masa lalu, masa kini, dan masa depan yang terdapat dalam pikiran kita. Koentjaraningrat mengajukan pendekatan intergaratif dengan mengatakan, loyalitas etnik dan loyalitas nasional mendominasi dua bidang kehidupan pribadi dan bidang kehidupan umum, sehingga dengan demikian kedua loyalitas itu lebih sering melengkapi, daripada saling bersaing atau saling terlibat konflik.¹⁴⁵

Dari Pluralitas Hukum Menuju Hukum Nasional Kini dan seterusnya untuk NKRI sebagai negara bangsa, telah dilahirkan pandangan guna menjadi arahan pengelolaan pluralitas ke dalam arus berbeda-beda, tetapi satu, bersuku-suku, tetapi satu bangsa dan seterusnya seperti dikemas dalam ideologi nasional dan janji sumpah pemuda serta Garuda lambang negara, yang bertuliskan *Bhinneka Tunggal Ika*. Maka semua itu merupakan ruang keindonesiaan kita yang perlu diterima sepenuhnya dengan tanggung jawab. Hukum nasional sebagai salah satu penghuni ruang keindonesiaan kita, merupakan bagian dari wujud dan isi sistem kebudayaan Indonesia. Di sisi lain komponen materi hukum, didukung oleh aparatur hukum, kesadaran dan kebudayaan hukum yang dikembangkan sejalan dengan fungsi-fungsi yang diharapkan oleh sistem hukum tersebut. Dari pandangan yang agak berbeda dengan pola pikir dijelaskan di atas, namun dapat dipakai sebagai kerangka teoretis untuk mengungkap hubungan komponen pluralitas hukum di Indonesia, adalah hubungan segi tiga antara hukum negara, hukum non-resmi, dan postulat hukum yang masing-masing mendukung dan berhubungan dengan unsur pertama dan kedua. Hubungan segi tiga antara konstruksi hukum yang membentuk pluralitas hukum Indonesia adalah:

- 1) Hukum resmi, adalah sistem hukum yang diresmikan oleh otoritas negara yang sah. Termasuk juga dalam kategori ini adalah hukum yang bersumber dari agama, adat-istiadat, kebiasaan yang diterima oleh hukum resmi dan diberlakukan sebagai hukum negara.

¹⁴⁵ Koentjaraningrat, 1993, *Masalah Kesukubangsaan dan Integrasi Nasional*, Jakarta: UI Press, 1993, h. 5.

- 2) Hukum tidak resmi, adalah hukum yang tidak disahkan oleh otoritas negara yang sah, tetapi di dalam praktiknya didukung oleh kelompok masyarakat tertentu, di dalam ataupun di luar ikatan negara. Di sini dicatat khususnya meliputi hukum-hukum yang memiliki pengaruh terhadap efektivitas mengubah atau melemahkan hukum negara itu.
- 3) Postulat hukum (resmi dan tidak resmi) tertentu yang berfungsi menjustifikasi dan mengarahkan efektivitas hukum disebut pertama dan dua.

Hukum perkawinan menarik ditelaah sebagai wilayah pluralitas hukum, sesuai dengan konsep dan pendekatan pluralisme hukum seperti diuraikan di atas. Perkawinan adalah wilayah sosial yang dihuni oleh lebih dari satu sistem hukum. Sistem hukum dalam UU No. 1/1974 tentang Perkawinan, dapat digambarkan sebagai berikut:

- 1) Hukum negara tentang unifikasi hukum di bidang perkawinan.
- 2) Hukum agama tentang sahnya perkawinan (Pasal 2 ayat (1) UUP).
- 3) Hukum adat tentang harta bersama (Pasal 37 UUP).
- 4) Hukum eks kolonial, hukum adat, hukum agama yang terkait dengan masa peralihan (Pasal 66 UUP).

Dari fakta hukum di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa rezim hukum negara, adalah hukum yang sah karena otoritas negara dengan postulat hukum dan identitas hukumnya sendiri, sedangkan substansi hukum adat dan hukum agama yang disebut dalam pasal-pasal di atas juga menjadi hukum resmi karena menjadi materi muatan dari UU Perkawinan. Namun penerapan dan penegakannya dicakupi oleh postulat hukum asalnya, dari adat dan agama sebagai sumber materilnya, yakni hukum adat dan agama, sebagai postulat hukum dan identitas hukum, menjadi dasar justifikasi pelaksanaan UU Perkawinan dimaksud. Namun karena hukum adat dan agama telah menjadi materi muatan UU Perkawinan, maka hukum adat dan agama telah ganti baju serta mendapat sumber formalnya dari negara. Meskipun demikian postulat hukum masing-masing, adat dan agama, tetap merujuk pada kebudayaan dan struktur kaidah hukum yang melahirkannya. Oleh sebab itu, permasalahan tentang pemberlakuannya, tetap berada pada wilayah asalnya masing-masing. Dengan demikian, diperlukan adanya pembinaan hukum berikutnya, khususnya tentang postulat hukumnya masing-masing.

Dalam penelitian kesadaran hukum masyarakat Peusangan, diungkapkan bagaimana nilai-nilai hukum adat memengaruhi penerapan dan penegakan ketentuan UU Perkawinan tentang pencatatan perkawinan, poligami, dan perceraian yang dipersulit. Dari penelitian tersebut, diung-

kapkan berbagai hal yang diilustrasikan sebagai berikut:

- 1) Keharusan pencatatan perkawinan sebagai fungsi yang dikehendaki oleh UU Perkawinan, melahirkan dikotomi dalam pelaksanaannya yakni perkawinan resmi dan tidak resmi dengan postulat hukumnya masing-masing. Perkawinan bentuk pertama, merupakan perkawinan yang dilaksanakan dalam hukum adat, hukum Islam dan hukum Negara, secara sekaligus. Perkawinan bentuk kedua, karena suatu hal, tidak terjangkau fungsi pencatatan nikah yang dikehendaki hukum negara. Perkawinan tidak resmi dianggap perbuatan melanggar UU, namun menurut hukum adat dan Islam, perbuatan ini ditolerir. Kedua bentuk perkawinan ini tetap eksis dalam masyarakat dan pelaksanaannya saling berhubungan, karena pencatatan perkawinan hanya berlaku untuk perkawinan normal, artinya memenuhi syarat formal UU Perkawinan, sedangkan perkawinan tidak resmi, umumnya perkawinan tidak normal.
- 2) Poligami dipersulit sebagai tujuan yang hendak dicapai oleh UUP. Meskipun UUP sebagai hukum negara mewajibkan izin poligami dari pengadilan, namun praktik poligami tanpa izin pengadilan masih eksis seperti keadaan sebelum berlakunya UUP. Hal ini terjadi, pertama karena postulat hukum adat dan Islam mentolerir praktik laki-laki dapat mempunyai istri lebih dari seorang.
- 3) Perceraian dipersulit sebagai tujuan diundangkannya UUP, namun pelaksanaan fungsi ini tidak terlaksana dengan baik, meskipun UU mengatur perceraian sebagai kewenangan pengadilan. Namun dalam pelaksanaannya, UU tidak cukup berwibawa untuk menghilangkan bentuk perceraian di bawah tangan yakni perceraian tidak resmi. Bentuk perceraian kedua ditolak oleh hukum negara, tetapi dibenarkan oleh hukum adat dan agama. Hukum negara tidak cukup berwibawa menghentikan kebiasaan perceraian, karena perceraian di bawah tangan dibolehkan oleh hukum adat dan hukum Islam.

5. Akibat Hukum Perkawinan Beda Agama

Suatu perkawinan tentunya selalu menimbulkan akibat hukum dan apabila perkawinan tersebut adalah perkawinan beda agama tentunya akan menimbulkan berbagai masalah. Masalah tersebut menyangkut hubungan suami istri dan berimbas kepada anak apabila memiliki keturunan. Dan akibat di sini dibagi menjadi dua bagian, yaitu menurut aspek psikologis dan aspek yuridis. Akibat yang timbul pada perkawinan beda agama menurut aspek psikologis di sini antara lain memudarnya rumah tangga yang telah dibina belasan tahun. Pada awalnya sewaktu masih

pacaran, perbedaan itu dianggap sepele, bisa diatasi oleh rasa cinta. Namun, dalam perkembangannya ternyata perbedaan itu bisa saja menjadi bomerang dalam rumah tangga. Hubungan hukum yang terjadi antara anak dengan orangtua dari hasil perkawinan beda agama dianggap sah selama perkawinan beda agama tersebut di sahkan agama dan dicatatkan di kantor pencatatan perkawinan, karena anak sah menurut Pasal 42 UU No. 1/1974 adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Apabila perkawinan beda agama tersebut tidak sah, maka anak tersebut hanya mempunyai hubungan hukum dengan ibunya karena tidak melalui perkawinan sah dan dicatatkan di kantor pencatatan perkawinan sesuai dengan Pasal 43 ayat (1) UU No. 1/1974 yang menyatakan, bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Mengenai kedudukan hukum anak yang lahir dari pasangan pernikahan beda agama ini, kita merujuk ketentuan Pasal 42 UU No. 1/1974 yang menyatakan bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah, dengan demikian anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah yang dilakukan baik di KUA (Islam) maupun kantor catatan sipil (selain Islam), maka kedudukan anak tersebut adalah anak sah di mata hukum dan memiliki hak dan kewajiban anak dan orangtua sebagaimana ketentuan Pasal 45 sampai dengan Pasal 49 UU No. 1/1974. Secara umum perkawinan beda agama berpotensi menimbulkan persoalan hukum, baik pasangan suami istri maupun pihak luar/ketiga termasuk hak waris anak dari perkawinan tersebut.

Keabsahan perkawinan akan menimbulkan hak dan kewajiban antara suami istri, hak istri terhadap nafkah dan harta bersama sepenuhnya tergantung kepada ada tidaknya perkawinan yang sah sebagai dasar hukumnya. Perkawinan yang sah akan melahirkan anak yang sah, karena anak yang lahir dari perkawinan tidak sah hanya mempunyai hubungan hukum dengan ibunya, sebagaimana Pasal 43 (1) UU No. 1/1974, bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya, keluarga ibu, sehingga segala hak anak terhadap bapaknya akan hilang dan tidak diakui oleh hukum. Hak pemeliharaan terhadap anak yang dimiliki orangtuanya, hanya akan dapat diperoleh apabila orangtua memiliki status perkawinan yang sah, selanjutnya akibat hukum yang timbul dari perkawinan beda agama yang lain adalah masalah waris. Berkaitan dengan ahli waris, berdasarkan ketentuan Pasal 832 KUH Perdata, yang berhak menjadi ahli waris adalah para keluarga sedarah, baik yang sah menurut UU maupun yang di luar perkawinan, dari suami atau istri yang hidup terlama.

Asas dalam Pasal 832 KUH Perdata untuk dapat mewaris orang ha-

rus mempunyai hubungan darah dengan pewaris. Hubungan darah tersebut dapat sah atau luar kawin, baik melalui garis ibu maupun bapak. Hubungan darah yang sah adalah hubungan yang ditimbulkan sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Perkawinan yang sah menurut ketentuan hukum yang berlaku yakni sesuai ketentuan Pasal 2 UU No. 1/1974 dan ahli waris menurut Pasal 171 huruf c Kompilasi Hukum Islam adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang oleh hukum untuk menjadi ahli waris. Pengertian beragama Islam dalam hal ini adalah sebagaimana diatur dalam Pasal 172 KHI yang menyatakan, bahwa ahli waris dipandang beragama Islam dilihat dari kartu identitas atau pengakuan atau amalan atau kesaksian, sedangkan bayi yang baru lahir atau anak yang belum dewasa, beragama menurut ayahnya atau lingkungannya. Tiga unsur terjadinya pewarisan, yaitu:

- a. Pewaris adalah orang yang meninggal dunia meninggalkan harta kepada orang lain.
- b. Ahli waris adalah orang yang menggantikan pewaris di dalam kedudukannya terhadap warisan, baik untuk seterusnya maupun untuk sebagian.
- c. Harta warisan adalah segala harta kekayaan dari orang yang meninggal.

Anak-anak dari pewaris merupakan golongan ahli waris yang terpenting oleh karena mereka pada hakikatnya merupakan satu-satunya golongan ahli waris artinya sanak saudara yang lain tidak menjadi ahli waris apabila pewaris meninggalkan anak. Syarat-syarat pewarisan menurut syariat Islam, yaitu:

- a. Orang yang mewaris benar telah meninggal dunia dan dapat dibuktikan secara hukum bahwa dia telah meninggal.
- b. Orang yang mewaris hidup pada saat orang yang mewariskan meninggal dunia dan bisa dibuktikan dalam hukum.
- c. Ada hubungan antara orang yang mewaris dengan orang yang mewarisi, yaitu:
 - hubungan nasab, yaitu hubungan kekerabatan atau keturunan,
 - hubungan pernikahan adalah seseorang dapat mewarisi atau istri dari seseorang yang mewariskan;
 - hubungan perbudakan; dan
 - karena hubungan agama Islam.

Suami istri hanya dapat saling mewarisi apabila hubungan mereka sah menurut syariat Islam yakni dengan akad nikah dan syarat-syaratnya

kemudian masih berlangsung hubungan perkawinan.

Pada awalnya seseorang sudah berhak mendapat warisan, tetapi oleh karena ada suatu keadaan tertentu yang mengakibatkan dia tidak bisa menerima warisan, keadaan-keadaan tersebut, yaitu:

- a. Pembunuhan: seseorang yang membunuh orang lain, maka ia tidak dapat mewarisi harta orang yang terbunuh. Pembunuhan dalam Islam terbagi menjadi:
 - 1) Pembunuhan dengan sengaja yaitu pembunuhan yang sengaja dilakukan oleh seorang mukallaf¹⁴⁶ dengan alat yang menurut adatnya bisa membunuh manusia.
 - 2) Pembunuhan mirip/semi sengaja, yaitu pembunuhan yang dilakukan oleh mukallaf dengan menggunakan alat yang biasanya tidak mematikan.
 - 3) Pembunuhan yang keliru, yaitu suatu bentuk pembunuhan yang dilakukan oleh orang mukallaf dengan maksud bukan membunuh manusia seperti seorang yang berburu binatang ternyata pelurunya mengenai orang lain.
- b. Berlainan agama dimaksudkan bahwa seseorang beragama Islam tidak dapat mewarisi kepada orang non-Muslim demikian juga sebaliknya.
- c. Perbudakan adalah milik dari tuannya secara mutlak, karena itu dia tidak berhak untuk memiliki harta, sehingga ia tidak bisa menjadi orang yang mewariskan dan tidak akan mewarisi dari siapa pun.

Larangan untuk saling mewaris dikarenakan berlainan agama dalam hukum Islam seperti misalnya suami beragama Islam dan istri/anaknya non-Islam, merupakan halangan bagi Islam untuk menerima/mewarisi harta warisannya. Apabila ada anak yang seagama dengan bapak atau ibunya saja, maka ia hanya akan mendapatkan hak kewarisan dari bapak /ibunya yang seagama, yang berseberangan dengan saudaranya yang beda agama. Mengenai hak kewarisan suami istri dan anaknya apabila keabsahan perkawinan pasangan beda agama tidak dipersoalkan dan dianggap perkawinan tersebut adalah sah termasuk status anak-anaknya juga dianggap sah, namun hak kewarisan di antara mereka tidak ada karena perbedaan agama menggugurkan hak saling mewarisi.

Berdasarkan pengertian ahli waris menurut Pasal 832 KUH Perdata dan Pasal 171 huruf c KHI, terdapat persamaan dan perbedaan di antara keduanya. Persamaannya adalah adanya unsur hubungan darah dan hubungan perkawinan, sedangkan perbedaannya adalah adanya unsur

¹⁴⁶ Pengertian mukallaf adalah orang yang sudah dewasa dan berakal sehat yakni mampu sebagai subjek hukum/dibebani hukum.

agama. Unsur agama sebagaimana dimaksud ketentuan Pasal 171 huruf c KHI adalah yang berhak menjadi ahli waris (Islam) harus beragama Islam (seagama dengan pewaris), dan apabila antara pewaris dengan ahli waris tidak seagama (non-Muslim), maka tidak saling mewaris atau bukan ahli waris dari pewaris yang beragama Islam, maka anak yang lahir dari perkawinan beda agama tidak mempunyai hak untuk mendapatkan harta waris, hal ini dikarenakan wilayah hukum Islam (terutama hukum waris) tidak mempunyai daya berlaku bagi orang-orang di luar agama Islam.

Apabila tidak seagama dengan pewaris yakni apabila pewaris tidak beragama Islam, sedangkan ahli warisnya tidak seagama dengan pewaris (non-Muslim), maka tetap berhak mendapatkan waris, hal ini berdasarkan pada hubungan darah antara pewaris dengan ahli waris, sebagaimana diatur dalam Pasal 832 KUH Perdata maupun Pasal 171 huruf c KHI. Meskipun Hukum waris Islam tidak memberikan hak saling mewaris antar orang yang beda agama (Muslim dengan non-Muslim), tetapi terdapat ketentuan yang menyatakan bahwa pemberian harta antar-orang berbeda agama hanya dapat dilakukan dalam bentuk hibah, wasiat, dan hadiah.

Dengan demikian, hak waris anak yang lahir dalam perkawinan beda agama tetap bisa mendapatkan harta dari orangtuanya yang beda agama dalam bentuk hibah, wasiat dan hadiah, namun meskipun anak yang lahir dari perkawinan beda agama tetap bisa mendapatkan harta dari orangtuanya yang beda agama salah satunya dalam bentuk wasiat, bukan merupakan wasiat wajibah sebagaimana ketentuan Pasal 209 KHI.¹⁴⁷ Dalam agama Kristen mengenai hak waris akibat perbedaan agama tidak menghalangi hak waris sehingga jika sang anak belum dewasa, maka ia mengikuti agama orangtuanya dan apabila anaknya Kristen, maka dia akan mengikuti hukum perdata yang berlaku yaitu anak tetap berhak mendapatkan warisan yakni pembagian warisannya berdasarkan ketentuan dalam KUH Perdata atau yang dikenal dengan *Burgerlijk Wetboek voor Indonesie* (BW).

6. Perkawinan di Bawah Tangan

Allah menciptakan manusia pertama terdiri dari laki-laki dan perempuan sebagai suami istri, yaitu Adam dan Hawa. Dari perkawinan antara Adam dan Hawa inilah melahirkan manusia yang berkembang secara turun-menurun dari generasi ke generasi melalui suatu perkawinan. Istilah

¹⁴⁷ Nurhayati Djaenas, *Perkawinan Beda Agama dalam Pandangan Islam*, dalam Kependulum Penelitian Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum & HAM RI.

kawin tidak hanya berlaku pada manusia, tetapi juga terjadi pada hewan dan bahkan juga terjadi pada tumbuhan serta makhluk yang lain. Untuk membedakan perkawinan antara hewan dan manusia terletak pada adanya tujuan dan aturan pelaksanaan perkawinan. Ketentuan Pasal 1 UU No.1/1974 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 YME."

Selanjutnya Pasal 2 ayat (2) UU No.1/1974 menegaskan bahwa; "tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku." Perkawinan yang selanjutnya disebut pernikahan merupakan lembaga yang memberikan legitimasi (pengesahan) antara pria dan wanita untuk hidup bersama sebagai suami istri dalam rumah tangga. Perkawinan yang dilaksanakan tanpa dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, dalam masyarakat disebut kawin di bawah tangan atau kawin siri. Perkawinan yang tidak dilakukan pencatatan menurut perundang-undangan yang berlaku, dan dalam kenyataannya kawin di bawah tangan atau kawin siri banyak terjadi di dalam kehidupan masyarakat di Indonesia.

a. Akibat Hukum Nikah di Bawah Tangan (Siri)

Sistem hukum Indonesia tidak mengenal istilah kawin di bawah tangan atau kawin siri dan belum diatur dalam sebuah peraturan perundang-undangan. Namun, secara sosiologis, istilah kawin di bawah tangan atau kawin siri diberikan bagi perkawinan yang tidak dicatat atau dilakukan tanpa memenuhi ketentuan UU No. 1/1974 khususnya tentang pencatatan perkawinan yang diatur Pasal 2 ayat (2) UU No. 1/1974. Nikah di bawah tangan adalah sah menurut hukum jika dilaksanakan sesuai dengan syariat Islam, yakni sepanjang syarat dan rukun nikah dipenuhi serta tidak ada halangan pernikahan. Memang nikah di bawah tangan semacam ini kurang baik karena dapat mengundang fitnah, serta dapat mendatangkan mudarat atau risiko bagi pelakunya, khususnya wanita dan keluarganya. Hukum agama dan hukum nasional tidak mengatur perkawinan di bawah tangan. Istilah di bawah tangan ditemukan dalam KUH Perdata tentang akta autentik dan akta di bawah tangan. Akta autentik adalah akta (surat) yang dibuat secara resmi di hadapan atau oleh pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat di mana akta dibuatnya sesuai ketentuan perundang-undangan (Pasal 1868 KUH Perdata), sedangkan akta di bawah tangan (*onderhands acte*) adalah akta yang dibuat tidak oleh atau di depan pejabat umum yakni dibuat dan ditandatangani sendiri oleh para pihak.

Istilah nikah di bawah tangan timbul dalam masyarakat Indonesia setelah lahirnya UU No.1/1974. Perkawinan di bawah tangan dimaksudkan adalah; “perkawinan yang dilakukan hanya berdasarkan pada hukum agama atau kepercayaan, tidak dicatat di lembaga pencatat nikah yakni KUA atau Kantor Catatan Sipil.” Hal ini didasarkan pada Pasal 2 ayat (1) UU No. 1/1974, sebuah perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Hal ini berarti bahwa jika suatu perkawinan telah memenuhi syarat dan rukun nikah atau ijab kabul telah dilaksanakan (bagi umat Islam) atau pendeta/pastur telah melaksanakan pemberkatan atau ritual lainnya (bagi yang non Muslim), maka perkawinan tersebut dinyatakan telah sah menurut agama dan kepercayaan yang bersangkutan.

Kata “Siri” dari segi etimologis berasal dari bahasa Arab, yang arti harfiahnya rahasia (*secret*). Nikah siri diartikan adalah nikah yang diam-diam atau dirahasiakan untuk khalayak ramai. Timbulnya kewajiban untuk mencatatkan perkawinan didasarkan Pasal 2 ayat (2) UU No. 1/1974 yang menyatakan: “tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.” Di Indonesia ada dua instansi yang diberi tugas untuk mencatat perkawinan dan penceraian (dan rujuk), instansi dimaksud adalah: kantor urusan agama untuk nikah, talak, dan rujuk bagi Islam dan kantor catatan sipil (*Burgerlijk Stand*) bagi non Muslim. Menurut ketentuan Pasal 3 PP No. 9/1975 dinyatakan bahwa:

- 1) Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya kepada Pegawai Pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan.
- 2) Pemberitahuan tersebut dalam ayat (1) dilakukan sekurang-kurangnya 10 hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan.
- 3) Pengecualian terhadap jangka waktu tersebut dalam ayat 2 disebabkan sesuatu alasan yang penting, diberikan oleh Camat (atas nama) Bupati.

Dengan demikian, pencatatan perkawinan ini walaupun di dalam UU No. 1/1974 hanya diatur satu ayat, namun sebenarnya masalah pencatatan ini sangat dominan. Ini akan tampak dengan jelas menyangkut tata cara perkawinan itu yang kesemuanya berhubungan dengan pencatatan, sehingga tidaklah berlebihan jika ada sementara orang yang menyatakan bahwa selain sebagai syarat administratif juga menentukan sah tidaknya sebuah perkawinan menurut hukum nasional. Kompilasi Hukum Islam juga memuat masalah pencatatan perkawinan pada Pasal 5 yang menyatakan:

- (1) Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam, setiap

perkawinan harus di catat.

- (2) Pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1) dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana yang diatur dalam UU No. 22 Tahun 1946 jo. UU No. 32 Tahun 1954.

Selanjutnya pada Pasal 6 Kompilasi Hukum Islam menjelaskan:

- (1) Untuk memenuhi ketentuan Pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan/pengawasan Pegawai Pencatat Nikah.
- (2) Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

Aturan-aturan di dalam Kompilasi Hukum Islam ini sudah melangkah lebih jauh dan tidak hanya bicara masalah administratif. *Pertama*, di dalam Pasal 5 ada klausul yang menyatakan agar terjaminnya ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam. Ketertiban di sini menyangkut *ghayat al-tasyri'* yaitu menciptakan kemaslahatan bagi masyarakat. *Kedua*, pada Pasal 6 ayat (2) ada klausul tidak mempunyai kekuatan hukum. Artinya, tidak memiliki kekuatan hukum atau dimaknai tidak sah. Jadi perkawinan yang tidak dicatatkan dipandang tidak sah menurut hukum nasional.¹⁴⁸

Berkenaan dengan persoalan pencatatan perkawinan tersebut, ada dua pandangan yang berkembang. *Pertama*, pandangan yang menyatakan bahwa pencatatan perkawinan tidaklah menjadi syarat sah perkawinan dan hanya persyaratan administratif sebagai bukti telah terjadi perkawinan. *Kedua*, pandangan yang menyatakan bahwa pencatatan perkawinan tetap menjadi syarat sah sebuah perkawinan.

Menurut pandangan pertama, sahnya perkawinan hanya didasarkan pada aturan agama sebagaimana Pasal 2 ayat (1) UU No. 1/1974. Dengan demikian, Pasal 2 ayat (2) yang mengatur pencatatan perkawinan tidak memiliki hubungan dengan sah tidaknya perkawinan. Pandangan kedua menilai, kendatipun pencatatan perkawinan hanya bersifat administratif, tetap harus dianggap penting karena melalui pencatatan perkawinan tersebut akan diterbitkan buku kutipan akta nikah yang menjadi bukti autentik tentang adanya perkawinan yang sah. Menempatkan pencatatan perkawinan hanya sebagai syarat administratif tidak menguntungkan upaya sosialisasi UU Perkawinan di Indonesia. Padahal jika dilacak landasan metodologisnya, cukup jelas. Secara teknis, para ulama menyebutkan dengan *maslahat al-mursalah (public interest)*.¹⁴⁹ Dengan pencatat-

¹⁴⁸ Assasriwarni, *Kepastian Hukum "Itbat Nikah" Terhadap Status Perkawinan, Anak dan Harta Perkawinan*, yang diposting dalam www.nu.or.id Senin, 28 Mei 2012.

¹⁴⁹ Ahmad Rofiq, 2001, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Gema Media, h. 109.

an perkawinan, ada status hukum yang jelas, berbagai macam bentuk kemudharatan seperti ketidakpastian status bagi wanita dan anak akan dapat dihindari. Selain itu, menempatkan pencatatan perkawinan sebagai syarat sah dapat dilakukan dengan penerapan *ijtihad insya'i* (bentuk baru) dengan menggunakan kaidah menolak bahaya didahulukan atas mendatangkan kebaikan. Untuk menjamin kepastian hukum rakyatnya, pemerintah dapat menetapkan aturan yang mendukung terciptanya ketertiban dan kepastian hukum sesuai dengan kaidah, suatu peraturan pemerintah, berintikan terjaminnya kemaslahatan rakyatnya.¹⁵⁰

Sebenarnya pencatatan perkawinan telah disadari pengkaji hukum Islam memiliki kedudukan yang sangat penting terlebih lagi untuk menjamin ketertiban dan kepastian hukum bagi masyarakat. Masalahnya pencatatan perkawinan itu harus ditempatkan di mana. Apakah di rukun atau syarat administratif. Kalau ditempatkan sebagai rukun baru perkawinan, bisa diduga keberatan akan muncul terutama di kalangan ulama tradisional yang memandang rukun sebagai sesuatu yang sangat sentral dan pasti. Jadi harus didukung oleh dalil yang kuat dari Al-Qur'an dan hadis. Untuk menghindari perdebatan yang sulit dicarikan titik temunya, pencatatan perkawinan harus diintegrasikan dengan keberadaan saksi. Jadi tidak menambah rukun baru.¹⁵¹

Agaknya masalah pencatatan perkawinan tidak hanya diperdebatkan apakah sebagai syarat sah atau syarat administratif, tetapi juga dalam kerangka pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia. Pencatatan perkawinan harus dilihat sebagai bentuk baru cara mengumumkan perkawinan. Lebih jauh dari pencatatan ini lebih maslahat terutama bagi wanita dan anak-anak.¹⁵² Akibat adanya perbedaan penafsiran terhadap ketentuan dalam Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 1/1974 tentang sahnya perkawinan, maka berbeda putusan hakim dalam menyelesaikan perkara pembatalan nikah. Bagi para hakim yang menganggap Pasal 2 ayat (1) dan (2) UU No. 1/1974 merupakan suatu kesatuan yang saling berhubungan dan tidak terpisahkan, maka perkawinan yang sah apabila telah dilaksanakan menurut ketentuan agama dan kepercayaannya itu serta dicatat sesuai ketentuan hukum yang berlaku.

Pencatatan merupakan hal yang wajib dilaksanakan, karena sangat erat hubungannya dengan kemaslahatan manusia yang dalam syariat Is-

¹⁵⁰ Abdul Halim, *Ijtihad Kontemporer Kajian Terhadap Beberapa Aspek Hukum Keluarga Indonesia*, lihat juga Ainurrofiq et al., 2002, *Mengagag Paradigma Ushul Fikih Kontemporer*, Yogyakarta: Ar Ruzz, h. 240.

¹⁵¹ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, 2004, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta: PrenadaMedia Group, h. 136.

¹⁵² M. Atho Mufzhar, 1998, *Membaca Ijtihad: Antara Tradisi dan Liberasi*. Jakarta: Titian Illahi Press, h. 180.

lam harus dilindungi. Oleh karena itu, sebagian ahli hukum Islam berpendapat bahwa perkawinan yang tidak dicatat merupakan nikah fasid karena belum memenuhi syarat yang ditentukan dan belum dianggap sah secara yang yuridis formal dan apabila ada permohonan pembatalan perkawinan ke pengadilan, hakim dapat mengabulkan permohonan dimaksud. Adapun bagi para hakim yang menganggap Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 1/1974 merupakan suatu hal yang berdiri sendiri, tidak saling berhubungan, maka perkawinan adalah sah apabila telah dilakukan menurut agama dan kepercayaannya, pencatatan di lembaga pencatat nikah (KUA/catatan sipil) bersifat administratif.

Perkawinan tersebut bukan nikah fasid dan bila ada permohonan pembatalan perkawinan kepada pengadilan agama, perkawinan tersebut tidak perlu dibatalkan, permohonan pembatalan perkawinan haruslah ditolak, karena menurut hukum bahwa perkawinan di bawah tangan adalah sah, apabila sudah dilakukan menurut agama dan kepercayaannya yakni sepanjang syarat dan rukun nikah dipenuhi dan tidak ada halangan nikah. Sampai saat ini masih banyak perkawinan dilakukan tanpa dicatatkan ke KUA bagi Islam, atau di kantor catatan sipil bagi non-Islam. Perkawinan tanpa disaksikan dan dicatat/didaftarkan di KUA atau capil inilah populer disebut nikah siri (diam-diam/sembunyi) atau nikah di bawah tangan (tidak disaksikan dan dicatat PPN dan tidak ada buku nikah).

Berdasarkan pada kenyataan di masyarakat terjadinya kawin di bawah tangan disebabkan oleh beberapa faktor, antara lain:

- 1) Kurangnya kesadaran masyarakat terhadap akibat hukum kawin di bawah tangan.
- 2) Letak geografis yang jauh dari perkotaan sehingga proses administrasi pencatatan perkawinan memerlukan pengorbanan waktu, tenaga, dan biaya yang besar.
- 3) Sistem birokrasi pencatatan yang dimulai lapisan bawah RT, lurah, camat, KUA dianggap masyarakat mempersulit proses pencatatan.
- 4) Adanya unsur keterpaksaan atau kesengajaan untuk merahasiakan perkawinan karena alasan tertentu.

Menurut Abdul Manan, bahwa faktor penyebab mereka melakukan perkawinan di bawah tangan atau secara diam-diam (siri), antara lain:

- 1) Pengetahuan terhadap nilai-nilai yang terkandung dalam perkawinan masih sangat kurang peduli menganggap bahwa masalah perkawinan itu adalah masalah pribadi dan tidak perlu ada campur tangan pemerintah/negara.
- 2) Adanya kekhawatiran seseorang akan kehilangan hak pensiun janda apabila perkawinan baru terdaftar pada pejabat pencatat nikah;

- 3) Tidak ada izin dari istrinya dan pengadilan agama bagi orang yang bermaksud kawin lebih dari satu orang;
- 4) Adanya kekhawatiran orangtua terhadap anaknya yang sudah bergaul dengan calon istri/suami, dikhawatirkan terjadi hal negatif yang tidak diinginkan, kemudian dikawinkan secara diam-diam.
- 5) Adanya kekhawatiran orangtua yang berlebihan terhadap jodoh anaknya, karena anaknya segera dikawinkan dengan suatu harapan pada suatu saat jika sudah mencapai batas umur yang ditentukan terpenuhi, maka perkawinan baru dilaksanakan sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan.¹⁵³

Perkawinan di bawah tangan merupakan bentuk perkawinan yang telah merupakan mode masa kini yang timbul dan berkembang diam-diam di sebagian masyarakat. Mereka berusaha menghindari diri dari sistem dan cara pengaturan pelaksanaan perkawinan menurut UU No. 1/1974 serta peraturan pelaksanaan lainnya, yang birokratis dan berbelit-belit serta lama pengurusannya atau sengaja merahasiakan perkawinan karena "nikah kecelakaan". Untuk itu mereka menempuh cara sendiri yang tidak bertentangan hukum Islam. Dalam ilmu hukum cara-cara seperti itu dikenal dengan istilah penyelundupan hukum, yaitu suatu cara menghindari diri dari persyaratan hukum yang ditentukan oleh UU dan peraturan yang berlaku dengan tujuan perbuatan bersangkutan, dapat menghindarkan suatu akibat hukum yang tidak dikehendaki atau untuk mewujudkan suatu akibat hukum dikehendaki.¹⁵⁴

Meski masih menimbulkan pro dan kontra di masyarakat, praktik perkawinan bawah tangan atau yang dikenal dengan nikah siri hingga kini masih banyak terjadi. Padahal perkawinan di bawah tangan jelas-jelas akan berdampak bukan hanya bagi pasangan yang bersangkutan, juga berdampak pada keturunannya. Menurut Abdul Manan, bahwa dampak perkawinan yang tidak dicatat antara lain:

- 1) Suami istri tersebut tidak mempunyai akta nikah sebagai bukti mereka telah menikah secara sah menurut agama dan negara,
- 2) Anak-anak tidak dapat memperoleh akta kelahiran karena untuk mendapatkan akta kelahiran itu diperlukan akta nikah orangtuanya,
- 3) Anak tidak dapat mewarisi harta orangtuanya karena tidak ada bukti autentik yang menyatakan mereka sebagai ahli waris orangtuanya,
- 4) Tidak memperoleh hak-hak lainnya dalam pelaksanaan administrasi negara yang mesti harus dipenuhi sebagai bukti diri.

¹⁵³ Abdul Manan, 2006, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta, Kencana. h. 47-48.

¹⁵⁴ Gouw Giok Siong, 1964, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Jakarta: Kinta, h. 20.

Selain itu, dampak hukum perkawinan di bawah tangan adalah:

- 1) Perkawinan dianggap tidak sah, meski perkawinan dilakukan menurut agama dan kepercayaan, namun menurut hukum dianggap tidak sah jika belum dicatat KUA/kantor catatan sipil.
- 2) Anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu. Anak yang dilahirkan di luar perkawinan atau perkawinan tidak tercatat, selain dianggap anak tidak sah, juga hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu atau keluarga ibu (Pasal 42 dan 43 UU No. 1/1974). Sedang hubungan perdata dengan ayahnya tidak ada.
- 3) Anak dan ibunya tidak berhak atas nafkah dan warisan akibat lebih jauh dari perkawinan yang tidak tercatat adalah, baik istri maupun anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak menuntut nafkah ataupun warisan dari ayahnya.

Namun demikian, Mahkamah Agung RI dalam perkara Nugraha Be-soes melawan Desrina dan putusan Pengadilan Negeri Yogyakarta dalam perkara Heria Mulyani dan Robby Kusuma Harta, saat itu mengabulkan gugatan nafkah bagi anak hasil hubungan kedua pasangan tersebut yang menurut hukum dilakukan di bawah tangan. Kemudian dampak lain adanya perkawinan di bawah tangan, baik terhadap istri maupun anak-anak, yaitu:

- 1) Terhadap istri perkawinan bawah tangan berdampak merugikan bagi istri dan perempuan umumnya, baik secara hukum maupun sosial. Secara hukum: Tidak dianggap sebagai istri sah, tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami, tidak berhak atas harta gonogini jika terjadi perpisahan, karena secara hukum perkawinan Anda dianggap tidak pernah terjadi. Secara sosial : Sulit bersosialisasi karena perempuan yang melakukan perkawinan bawah tangan sering dianggap telah tinggal serumah dengan laki-laki tanpa ikatan perkawinan (kumpul kebo) atau anda dianggap menjadi istri simpanan.
- 2) Terhadap anak sementara terhadap anak, tidak sahnya perkawinan bawah tangan menurut hukum negara memiliki dampak negatif bagi status anak yang dilahirkan di mata hukum, yakni: Status anak yang dilahirkan sebagai anak tidak sah. Konsekuensinya, anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu. Artinya, si anak tidak mempunyai hubungan hukum terhadap ayahnya (Pasal 42 dan Pasal 43 UU No. 1/1974, Pasal 100 KHI).
- 3) Dalam akta kelahirannya pun statusnya dianggap sebagai anak luar nikah, hanya dicantumkan nama ibunya. Keterangan berupa status sebagai anak luar nikah dan tidak tercantumnya nama si ayah akan berdampak secara sosial dan psikologis bagi si anak dan ibunya.

Ketidakjelasan status anak di muka hukum, mengakibatkan hubungan antara ayah dan anak tidak kuat, bisa saja suatu waktu ayahnya menyangkal bahwa anak tersebut adalah anak kandungnya. Yang jelas dirugikan adalah anak yakni secara formal anak tidak berhak atas biaya kehidupan dan pendidikan, nafkah dan warisan dari ayahnya. Dengan demikian, perkawinan di bawah tangan hanya menguntungkan suami/laki-laki dan akan merugikan kaum perempuan dan anak-anak. Pencatatan pernikahan atau pembuatan akta pernikahan, secara syariat, bukanlah rukun atau syarat yang menentukan sahnyanya pernikahan. Namun adanya bukti autentik dapat menjadi salah satu alat memperkuat komitmen yang dibangun oleh pasangan tersebut apabila di kemudian hari salah satu pihak meningkari komitmen bersama yang telah disepakati atau ingkar janji. Walaupun memperkuat komitmen tidak terbatas pada aktanya, karena akta sendiri juga bisa dibatalkan melalui gugatan.

b. Solusi Terhadap Akibat Hukum Perkawinan di Bawah Tangan

Selain dampak hukum suatu perkawinan di bawah tangan, baik terhadap pasangannya maupun terhadap keturunannya, maka perlu juga dicarikan jalan keluar: bagaimana agar perkawinan yang telah dilakukan di bawah tangan itu dapat sah menurut hukum perkawinan. Majelis Ulama Indonesia (MUI) telah mensahkan pernikahan di bawah tangan, pengesahan ini dihasilkan dari Forum Ijtima' di Pondok Modern Gontor yang dihadiri lebih dari 1.000 ulama dari berbagai unsur. Pembahasan mengenai pernikahan di bawah tangan ini cukup alot. Terhadap kasus tersebut, peserta ijtima' sepakat bahwa pernikahan di bawah tangan hukumnya sah, karena telah terpenuhinya syarat dan rukun nikah. Namun nikah tersebut menjadi haram apabila di kemudian hari terjadi kemudharatan, seperti istri dan anak-anaknya telantar. Terkait dengan masalah haram jika ada kemudharatan, Ketua MUI K.H. Ma'ruf Amin menegaskan bahwa hukum nikah yang awalnya sah karena memenuhi syarat dan rukun nikah, akan menjadi haram karena ada yang menjadi korban. Jadi, haramnya itu datangnya belakangan. pernikahannya sendiri tidak batal, tapi menjadi berdosa karena ada orang yang ditelantarkan, sehingga dia berdosa karena mengorbankan istri atau anak.

Meski sah menurut agama, namun pernikahan di bawah tangan tidak mendapat perlindungan hukum perkawinan. Untuk mengantisipasi dampak buruk perkawinan di bawah tangan, khususnya perlindungan terhadap istri, maka dalam Fatwa MUI menganjurkan agar pernikahan di bawah tangan itu harus dicatatkan secara resmi pada instansi berwenang. Dengan adanya pencatatan ini, maka pernikahan ini baik secara hukum agama maupun hukum negara menjadi sah. Dan, ini penting bagi

memenuhi hak-hak istri dan anak terutama soal pembagian harta waris, pengakuan status anak dan jika ada masalah, istri memiliki dasar hukum yang kuat untuk menggugat suami apabila suami tersebut melakukan pelanggaran hukum. Bagi umat Islam, tersedia prosedur hukum untuk mengesahkan perkawinan yang belum tercatat tersebut, yaitu dengan pengajuan Itsbat Nikah. Dalam KHI Pasal 7 ayat 2 dan 3 dinyatakan, bahwa dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke pengadilan agama. Namun sayangnya, salah satu syarat dalam pengajuan permohonan itsbat nikah adalah harus diikuti dengan gugatan perceraian.

Syarat lainnya adalah jika perkawinan dilaksanakan sebelum berlakunya UU No. 1/1974, ini berarti perkawinan yang dilaksanakan setelah berlakunya UU tersebut mau tidak mau harus disertai dengan gugatan perceraian dan hal ini sulit bagi pasangan yang tidak ingin cerai. Bila perkawinan di bawah tangan telah terjadi, maka upaya yang dapat dilakukan agar perkawinan di bawah tangan tersebut sah menurut hukum perkawinan nasional, adalah mencatatkan perkawinan dengan itsbat nikah bagi Muslim, namun tak dapat membuktikan terjadinya perkawinan dengan akta nikah, dapat mengajukan permohonan itsbat nikah (pengesahan nikah) kepada pengadilan agama (Pasal 7 KHI). Namun itsbat nikah ini hanya dimungkinkan bila:

- 1) Dalam rangka penyelesaian perceraian;
- 2) Hilangnya akta nikah;
- 3) Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;
- 4) Perkawinan terjadi sebelum berlakunya UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan;
- 5) Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU Nomor 1 Tahun 1974.

Bila ada salah satu dari kelima alasan di atas yang dapat digunakan, dapat mengajukan permohonan itsbat nikah ke pengadilan agama setempat. Sebaliknya, akan sulit bila tidak memenuhi salah satu alasan yang ditetapkan tersebut. Untuk perkawinan di bawah tangan, hanya dimungkinkan permohonan itsbat nikah dengan alasan dalam rangka penyelesaian perceraian. Adapun pengajuan itsbat nikah dengan alasan lain hanya dimungkinkan jika sebelumnya sudah memiliki akta nikah. Apabila pengadilan agama telah menerbitkan penetapan itsbat nikah, dan telah diterbitkan akta nikah, segera mengurus akta kelahiran anak-anak ke kantor catatan sipil setempat agar status anak sah di mata hukum. Dengan demikian, status anak dalam akta kelahirannya bukan lagi anak luar kawin.

c. Pergeseran Makna Nikah Siri

Kata siri berasal dari bahasa Arab, yaitu *sirri* atau *sir* yang berarti rahasia dan lawan kata *sirri* adalah *jahri* yang artinya terbuka, diumumkan atau terang-terangan. Keberadaan nikah siri dikatakan sah secara norma agama apabila syarat dan rukun nikah dipenuhi dan tidak ada halangan nikah, dan saat ini pemahaman masyarakat awam bahwa semua nikah yang tidak didaftarkan di lembaga pencatat nikah (KUA/catatan sipil) adalah nikah siri. Nikah yang tidak didaftarkan di lembaga pencatat nikah bukan hanya di kalangan masyarakat Muslim saja, di kalangan masyarakat non Muslim juga banyak terjadi yakni perkawinan (nikah) dilaksanakan di hadapan pendeta di gereja dengan pemberkatan saja atau nikah di pura, namun tidak didaftarkan di kantor catatan sipil. Kalau semua nikah yang tidak didaftarkan di lembaga pencatat nikah dikatakan sebagai nikah siri, maka kami berikan contoh kasus pernikahan sebagai berikut:

- 1) Ada seorang selebritis sebut saja Selly, beragama Islam, menikah dengan seorang lelaki pengusaha sukses bernama Sonny beragama Islam. Pada saat akad nikah yang bertindak sebagai wali dan yang menikahkan adalah bapaknya sendiri dengan disaksikan oleh semua keluarga, tetangga serta teman-temannya kedua mempelai. Pernikahan tersebut tidak didaftarkan di KUA maupun catatan sipil, namun pesta perkawinannya dihadiri 2.500 orang di hotel berbintang dan diliput oleh banyak media.
- 2) Ada seorang anak gadis Muslim sebut saja namanya Novi, nikah dengan laki-laki Muslim bernama Joko keduanya sama-sama beragama Islam. Akad nikah antara Novi dan Joko tersebut dilakukan oleh bapaknya Novi sendiri dan dilakukan di hadapan pejabat pencatat nikah di KUA setempat dengan disaksikan oleh dua orang familinya, pernikahan tersebut dicatat dalam buku nikah dan kedua belah pihak diberikan akta/surat nikah.

Pertanyaannya, dari kedua pernikahan tersebut, mana yang masuk kategori nikah siri. Kalau contoh kasus pernikahan pertama dikatakan *sirri* (rahasia), bagaimana bisa dikatakan perkawinan tersebut diam-diam, sementara ribuan orang menghadiri resepsi perkawinannya dan diliput media masa. Begitu juga kasus kedua, kalau perkawinan Novi dan Joko tersebut dikatakan perkawinan rahasia juga tidak tepat, karena ijab kabul pernikahan tersebut dilakukan oleh walinya sendiri yakni bapaknya sebagai orang yang berhak dan atau mempunyai kewenangan untuk menikahkan Novi dan pelaksanaan nikahnya dilakukan di hadapan pejabat pencatat pernikahan yang berwenang dalam hal ini pencatat nikah

pada kantor urusan agama, menerima akta nikah dan dicatat dalam buku register nikah yang semua orang bisa melihat bukti keabsahannya.¹⁵⁵ Kedua belah pihak memiliki alat bukti (*bayyinah*) untuk membuktikan bahwa dirinya benar-benar telah melakukan pernikahan dengan orang lain yakni keduanya tidak bisa disebut sebagai nikah *sirri* (rahasia). Sebab, salah bukti yang dianggap sah sebagai bukti *syar'iy* adalah dokumen resmi yang dikeluarkan oleh negara.

Ketika pernikahan telah dicatatkan pada lembaga pencatatan nikah baik KUA/catatan sipil, seseorang telah memiliki sebuah dokumen resmi yang bisa ia dijadikan sebagai alat bukti (*bayyinah*) di pengadilan, ketika ada sengketa yang berkaitan dengan pernikahan, maupun sengketa yang lahir akibat pernikahan, seperti waris, hak asuh anak, perceraian, nafkah, dan lain sebagainya. Selain itu, disebutkan dalam UU No. 2 Tahun 1946 tentang Peraturan tentang Kedudukan dan Kekuasaan Wakil Perdana Menteri di Sumatra bahwa tujuan dicatatkannya perkawinan adalah agar mendapat kepastian hukum dan ketertiban. Dalam negara yang teratur segala hal-hal yang bersangkutan paut dengan penduduk harus dicatat, sebagai kelahiran, pernikahan, kematian dan sebagainya untuk kepastian hukum dan tertib administrasi pemerintahan. Lagi pula perkawinan bergandengan rapat dengan waris-mal-waris sehingga perkawinan perlu dicatat menjaga jangan sampai ada kekacauan.¹⁵⁶

Kalau nikah di bawah tangan yang telah memenuhi syarat dan rukun nikah dan tidak ada halangan nikah, dianggap melanggar hukum dan merupakan suatu bentuk kejahatan perkawinan, tentunya kita semua adalah anak hasil kejahatan, karena nenek moyang kita dahulu nikahnya di bawah tangan dan tidak ada akta nikahnya. Sebagaimana diketahui, bahwa akta nikah diterbitkan oleh KUA di bawah Departemen Agama yang didirikan tanggal 3 Januari 1946 melalui ketetapan No.1/S.D. yang antara lain berbunyi: "Presiden RI, Mengingat: Usul Perdana Menteri dan Badan Pekerja Komite Nasional Pusat, memutuskan: Mengadakan Departemen Agama." Adapun Catatan Sipil memang telah ada di Indonesia sejak zaman Belanda tahun 1820, dan secara yuridis berdiri Stbld. 1849 Nomor 25 tentang Pencatatan Sipil Golongan Eropa dari tahun 1820 sd.

¹⁵⁵ Buku nikah yang diterbitkan KUA adalah akta autentik yang wajib dianggap benar dan mempunyai nilai pembuktian sempurna. Pencatatan dalam buku nikah di KUA bertujuan agar setiap orang dapat dianggap mengenali keputusan tersebut, agar tidak seorang pun berdalih tidak mengetahuinya dan ketidaktahuan seseorang akan keputusan dimaksud tidak memaafkannya. Pengumuman adalah pemberitahuan suatu peraturan atau keputusan kepada khalayak ramai dengan tujuan utama memperlakukannya isi peraturan tersebut seluas-luasnya dengan tujuan agar khalayak ramai mengetahui peraturan tersebut dan memahami isi serta maksud yang terkandung di dalamnya.

¹⁵⁶ Nasution, Khoirudin, 2009, *Hukum Perdata (Keluarga) Islam Indonesia dan Perbandingan Hukum Perkawinan di Dunia Muslim*, Yogyakarta: Academia, h. 336.

1983 dan asumsi publik selama ini bahwa yang banyak melakukan nikah di bawah tangan adalah orang yang beragama Islam.

Kalau permasalahannya nikah tersebut tidak terdaftar pada kantor pencatat nikah, maka masalah tersebut adalah sama-mata masalah administrasi perkawinan yang tidak ada hubungannya dengan keabsahan pernikahan dan itulah tugas aparaturnya negara untuk mencatat dan menerbitkan akta nikahnya sebagai bentuk pelayanan publik. Dalam *Universal Declaration of Human Rights* (Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia) menegaskan posisi perkawinan sebagai hak asasi manusia melalui article 16 yang menjelaskan bahwa pria dan wanita tanpa batasan ras, kewarganegaraan, atau agama memiliki hak yang sama untuk menikah dan membentuk keluarga. Dengan jaminan instrumen hukum nasional maupun internasional sudah jelas bahwa perkawinan adalah hak asasi manusia. Perkawinan, tak hanya hak untuk menikah yang terlibat di dalamnya, namun hak-hak perempuan, hak untuk mendapatkan keturunan, hak anak, hak untuk memilih pasangan, dan lain-lain. Karena itu, pembentukan peraturan perundang-undangan yang mengakomodasi seluruh hak tersebut sekaligus menjaga nilai-nilai dalam masyarakat (agama, kesusilaan, kesopanan, adat) tetap lestari adalah keharusan. Pembentukan hukum perkawinan yang melanggar hak-hak di atas jelas adalah tiran, namun membentuk hukum yang tidak sesuai dengan nilai-nilai yang dianut masyarakat juga akan menimbulkan resistensi dan jelas tidak akan efektif dalam keberlakuannya.

Jika dasar pemikiran pencatatan adalah untuk melindungi hak-hak istri dan anak, maka aneh jika nikah di bawah tangan yang memenuhi syarat dan rukun nikah dan tidak ada halangan nikah dianggap melanggar hukum dan merupakan kejahatan perkawinan, hal ini akan menimbulkan ketidakpastian hukum bagi istri dan anak. Memang perkawinan di bawah tangan adalah lebih banyak mudaratnya dari manfaatnya, namun realitasnya hal tersebut masih banyak terjadi di masyarakat dengan berbagai macam faktor penyebab sehingga praktik nikah di bawah tangan perlu ditertibkan dengan sarana yang ada yakni mensosialisasikan lembaga isbat nikah dan mempermudah prosesnya sehingga ada kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi wanita dan anak-anaknya.

Dengan demikian, salah satu tujuan hukum yakni ketertiban, kedamaian, ketenteraman, kebahagiaan, dan kesejahteraan dalam kehidupan di masyarakat akan terwujud. Hadirnya hukum membuat setiap perkara bisa diselesaikan melalui proses pengadilan dengan perantara hakim berdasarkan peraturan dan ketentuan yang berlaku dan mencegah setiap orang untuk tidak menjadi hakim terhadap diri sendiri. Hal itu juga sesuai dengan salah satu fungsi hukum sebagai alat rekayasa sosial, lagi-

pula bukankah fenomena kawin siri lebih disebabkan kepada kurangnya penghargaan terhadap hak-hak perempuan dan kurangnya pengetahuan akan peraturan di daerah tersebut. Rendahnya kepekaan birokrasi perkawinan (yang rumit dan mahal) juga menambah derita rakyat yang masih hidup di bawah garis kemiskinan.

Perlindungan terhadap hak-hak istri dan anak melalui peraturan mengenai perkawinan adalah mutlak, namun cara yang ditempuh harus lebih *smart* dan elegan. Pembuat peraturan perundang-undangan seharusnya tidak mengambil langkah “malas” dengan menciptakan hukuman bagi pelaku nikah di bawah tangan (siri). Pendidikan hukum bagi masyarakat, sosialisasi peraturan perundang-undangan, pengaktifan birokrasi perkawinan, hingga penegakan nilai-nilai agama seharusnya lebih dikedepankan. Sebagai perlindungan, hukum akan melindungi masyarakat dan ancaman bahaya-bahaya nikah di bawah tangan. Fungsi keadilan, hukum sebagai pelindung, penjaga, dan memberikan keadilan bagi manusia dan fungsi hukum secara umum adalah:

- 1) Melindungi kepentingan manusia.
- 2) Alat untuk ketertiban dan keteraturan manusia dalam masyarakat.
- 3) Sarana untuk mewujudkan keadilan social.
- 4) Sarana alat penggerak pembangunan.
- 5) Alat kritik/fungsi kritis.
- 6) Menyelesaikan pertikaian.¹⁵⁷

Dengan demikian, keberadaan hukum diharapkan dapat mewujudkan ketertiban, keteraturan, keadilan, dan perkembangan hukum agar terwujudnya kesadaran hukum masyarakat. Penegak hukum dituntut kemampuannya untuk melaksanakan dan menerapkan hukum dalam kehidupan sehari-hari sehingga hukum ditaati dan dilaksanakan sebagaimana mestinya sesuai dengan peraturan hukum dan perundang-undangan yang berlaku dengan proses yang mudah, cepat, dan biaya ringan.

7. Itsbat Nikah

a. Pengertian Itsbat Nikah

Kata Itsbat nikah berasal dari bahasa Arab yang terdiri isbat dan nikah yang berarti penetapan, pengukuhan, pengiyaan.¹⁵⁸ Itsbat nikah sebenarnya sudah menjadi istilah dalam Bahasa Indonesia dengan sedikit

¹⁵⁷ Achmad Sanusi, 1994, *Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Bandung: Tarsitom. Lihat juga Van Apeldorn, 1986, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Pradnya Paramita.

¹⁵⁸ Asasriwani, (Rais Syuriah PW Nahdlatul Ulama Sumatera Barat) dalam <http://www.nu.or.id>, yang diakses 09 Nopember 2017.

revisi yaitu dengan sebutan isbat nikah. Menurut *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, isbat nikah adalah penetapan tentang kebenaran (keabsahan) nikah.¹⁵⁹ Isbat nikah adalah pengesahan atas perkawinan yang telah dilangsungkan menurut syariat agama Islam, akan tetapi tidak dicatat oleh KUA atau PPN yang berwenang (Keputusan Mahkamah Agung No. KMA/032/SK/2006 tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan). Dalam perundang-undangan, pengertian Isbat nikah adalah:

- 1) Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain yakni UU No. 7/1989 tentang Peradilan Agama penjelasan Pasal 49 ayat (2) angka No. 22 jo. UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan UU No. 7 Tahun 1989, penjelasan Pasal 49 huruf a No. 22).
- 2) Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah karena:
 - a. Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian.¹⁶⁰
 - b. Hilangnya akta nikah.
 - c. Adanya keraguan tentang sah/tidaknya salah satu syarat perkawinan.
 - d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya UU No. 1/1974.
 - e. Adanya perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No. 1 Tahun 1974. Lihat Pasal 7 ayat (2) dan ayat (3) huruf a, b, c, d, e Kompilasi Hukum Islam di Indonesia.
- 3) Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan agama atau tidak dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah yang berwenang.¹⁶¹

b. Dasar Hukum Isbat Nikah

- 1) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak Dan Rujuk, Pasal 3 ayat (5) jo. UU Nomor 32 Tahun 1954 tentang Penetapan Berlakunya UU Republik Indonesia tanggal 21 Nopember 1946 No. 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk di Seluruh Daerah Luar Jawa dan Madura.

¹⁵⁹ *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, edisi. 3, Cet. III, Jakarta: Balai Pustaka, 2002.

¹⁶⁰ Nikah di bawah tangan dapat diajukan perceraian secara ke pengadilan melalui gugatan, sebelum Hakim memeriksa pokok perkaranya yakni perceraian dimaksud, Hakim menggelar sidang isbat nikah untuk mengetahui apakah nikahnya syah atau tidak.

¹⁶¹ Pedoman Teknis Administrasi Peradilan Agama Tahun 2010, angka 6, huruf a, h. 147.

- 2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (penjelasan Pasal 49 ayat (2) angka 22) jo. UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Pasal 49 huruf a angka 22.
- 3) Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, Pasal 7 ayat (2), (3), (4).

Kalau kita urut dari dasar hukum di atas, maka istilah isbat nikah, muncul dalam Pasal 7 Instruksi Presiden No. 1/1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Dalam UU No. 1/1974 tentang Perkawinan dan UU No. 7/1989 tentang Peradilan Agama yang telah disempumakan dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009, tidak muncul istilah isbat nikah. Dalam penjelasan Pasal 49 (2) angka 22 UU No. 7/1989 atau penjelasan Pasal 49 huruf a angka 22 UU No. 3/2006, istilah yang muncul adalah pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum UU No. 1/1974 dan dijalankan menurut peraturan yang lain. Munculnya ketentuan isbat nikah tidak bisa dipisahkan dan ketentuan keharusan adanya pencatatan perkawinan, sebagaimana amanat undang-undang. Landasan hukum isbat nikah, kalau kita analisis bisa dibedakan menjadi:

- 1) Isbat Nikah terhadap perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya UU No. 1/1974. Landasan hukumnya UU No. 7/1989, Penjelasan Pasal 49 (2) angka 22 Jo. UU No. 3/2006 Penjelasan Pasal 49 huruf a angka 22, yang dipertegas Pasal 7 ayat (3) huruf d KHL.
- 2) Isbat Nikah terhadap perkawinan yang tidak dicatat yang terjadi baik sebelum atau sesudah berlakunya UU No. 1/1974. Landasan hukumnya dan pemahaman Pasal 7 ayat (2) dan (3) Instruksi Presiden No. 1/1991 tentang Kompilasi Hukum Islam Indonesia.

Munculnya ketentuan isbat nikah juga berkaitan dengan masalah status pencatatan perkawinan. Ada dua pandangan mengenai masalah tersebut:

- 1) Pencatatan perkawinan merupakan persyaratan administratif, tidak merupakan persyaratan sahnya suatu perkawinan, jadi pencatatan perkawinan hanya proses untuk mendapatkan suatu bukti, bahwa telah terjadi perkawinan yang dilakukan oleh seseorang.
- 2) Pandangan yang menyatakan bahwa pencatatan perkawinan menjadi syarat sah perkawinan.

Sahnya suatu perkawinan hanya didasarkan pada ketentuan agama yang dipeluk oleh masing-masing pihak yakni orang yang akan melangsungkan perkawinan, sebagaimana Pasal 2 ayat (1) UU No. 1/1974 tentang Perkawinan. Pencatatan perkawinan hanya bersifat administratif

dan berada di luar unsur keabsahan perkawinan tersebut. Saat mulai sahnya suatu perkawinan adalah sesaat setelah terjadinya akad nikah (ijab kabul) antara wali nikah dengan calon pengantin pria.

Argumentasi yang mengatakan bahwa pencatatan merupakan bagian dan sahnya perkawinan, adalah alasan kepastian hukum tentang bukti adanya perkawinan tersebut. Dalam pandangan ini, ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 2 UU No. 1/1974 merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan. Lebih jauh alasan pandangan ini dihubungkan dengan manfaat kemaslahatan yang didapat dengan pencatatan tersebut, dengan mengacu kepada *maslahat mursalah* atau untuk menghindari akibat yang merugikan/tidak diinginkan (*sad al'dzari'ah*) bagi para pihak. Ada juga pandangan yang meletakkan pencatatan perkawinan sebagai ganti kehadiran saksi sebagai salah satu rukun yang harus dipenuhi untuk sahnya suatu akad nikah karena dengan pencatatan nikah, para pihak mempunyai bukti autentik adanya perkawinan dan bukti tersebut wajib dianggap benar dan mempunyai nilai pembuktian sempurna.

Berkaitan dengan status pencatatan nikah, masalah ini sejak awal sudah jadi polemik yakni dari sejarah proses pembentukan UU No. 1/1974 tersebut bahwa konsep awal menjadikan pencatatan sebagai syarat sahnya perkawinan, namun karena tidak disetujui fraksi Partai Persatuan, akhirnya hanya menjadi syarat administrasi. Wacana dua pandangan di atas sudah sering dikemukakan oleh para ahli hukum. Pandangan-pandangan mereka dengan argumentasi masing-masing, sulit untuk diperemukan. Selanjutnya untuk menentukan mana yang terbaik dan dua pandangan tersebut, tinggal terserah kepada kita bangsa Indonesia, apakah kita mau memasukkan pencatatan perkawinan sebagai bagian dan sahnya suatu perkawinan, atau pencatatan perkawinan tersebut hanya bersifat administratif dengan tetap mempertahankan kemungkinan munculnya itsbat nikah.

Harus ada kejelasan dan keberanian pemerintah yang didukung oleh para ulama, cendekiawan Muslim tentang status pencatatan perkawinan yang berkaitan dengan Itsbat Nikah tersebut, yaitu dengan mengubah pasal-pasal dalam UU Perkawinan. Apabila kita akan mempertahankan pencatatan perkawinan merupakan persyaratan administratif, tidak merupakan bagian dan syarat sahnya perkawinan, maka dalam UU perlu ada klausul yang menyatakan tentang kemungkinan adanya itsbat nikah bagi perkawinan yang tidak dicatat yang terjadi baik sebelum maupun sesudah berlakunya UU No. 1/1974. Jadi ketentuan itsbat nikah harus diatur dalam UU, bukan dalam instruksi presiden yang tidak masuk dalam sistematika hukum di Indonesia.

Sebagaimana kita ketahui bahwa istilah itsbat nikah dan landasan

hukumnya bagi perkawinan yang terjadi sesudah berlakunya UU No. 1/1974 didasarkan bukan kepada UU, tapi didasarkan kepada Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang tertuang dalam Instruksi Presiden No. I/1991. Terhadap KHI ini ada yang memandang hanya sebagai fikih Indonesia yang sifatnya tidak mengikat. Di sisi lain, praktik produk pengadilan agama mengenai itsbat nikah terhadap perkawinan yang terjadi sesudah berlakunya UU No. 1/1974 sudah cukup banyak, artinya masih banyak perkawinan yang dilaksanakan oleh masyarakat setelah berlakunya UU No. 1/1974 yang tidak dicatatkan.

Mengenai hubungan kedudukan Instruksi Presiden No. 1/1991 dengan UU yakni UU No.7 Tahun 1989 jo. UU No. 3 Tahun 2006 dapat kita lihat dalam UU No. 12 Tahun 2011. Menurut Pasal 7 ayat (1) UU No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- 3) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti UU;
- 4) Peraturan Pemerintah;
- 5) Peraturan Presiden;
- 6) Peraturan Daerah Provinsi; dan
- 7) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.¹⁶²

Berdasarkan Pasal 7 ayat (1) jo. Pasal 100 UU No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, keputusan presiden (Keppres) yang sifatnya mengatur harus dimaknai sebagai peraturan. Ini berarti bahwa keputusan presiden yang sifatnya mengatur dipersamakan dengan peraturan presiden (Perpres), yang mana peraturan presiden itu sendiri masuk ke dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan ketentuan tersebut, bahwa keputusan presiden ada yang bersifat mengatur dan ada yang bersifat selain mengatur (bersifat menetapkan sesuatu). Jika subjek hukum yang terkena akibat keputusan itu bersifat konkret dan individual, maka dikatakan bahwa norma atau kaidah hukum yang terkandung di dalam keputusan itu merupakan norma hukum yang bersifat individual-konkret. Tetapi, apabila subjek hukum yang terkait itu bersifat umum dan abstrak atau belum tertentu secara konkret, maka norma hukum yang terkandung di dalam keputusan itu disebut sebagai norma hukum yang bersifat abstrak dan umum. Keputusan yang bersifat umum dan abstrak itu biasanya bersifat mengatur (*regeling*), sedangkan yang bersifat individual dan konkret dapat merupakan

¹⁶² Jimly Asshiddiqie, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Jakarta: Rajawali Pers.

keputusan yang bersifat atau berisi penetapan administratif (*beschikking*) ataupun keputusan yang berupa vonis hakim yang lazimnya disebut dengan istilah putusan. Oleh karena itu, ketiga bentuk kegiatan pengambilan keputusan tersebut dapat dibedakan dengan istilah:

- 1) Pengaturan menghasilkan peraturan (*regels*). Hasil kegiatan pengaturan itu disebut “peraturan”.
- 2) Penghakiman atau pengadilan menghasilkan putusan (*vonnis*).
- 3) Penetapan menghasilkan ketetapan atau keputusan (*beschikking*). Hasil kegiatan penetapan atau pengambilan keputusan administratif ini disebut dengan “Keputusan” atau “Ketetapan”.

Adapun instruksi presiden, merupakan *policy rules* atau *beleidsregels*, yaitu bentuk peraturan kebijakan yang tidak dapat dikategorikan sebagai bentuk peraturan perundang-undangan yang biasa. Disebut *policy* atau *beleids* atau kebijakan karena secara formal tidak dapat disebut atau memang bukan berbentuk peraturan yang resmi. Umpamanya, surat edaran dari seorang menteri atau seorang direktur jenderal yang ditujukan kepada seluruh jajaran pegawai negeri sipil yang berada dalam lingkup tanggung jawabnya, dapat dituangkan dalam surat biasa, bukan berbentuk peraturan resmi, seperti peraturan menteri. Akan tetapi, isinya bersifat mengatur (*regeling*) dan memberi petunjuk dalam rangka pelaksanaan tugas-tugas kepegawaian. Surat edaran semacam inilah yang biasa dinamakan *policy rule* atau *beleidsregel*. Jimly Asshiddiqie, mengutip pendapat Michael Allen dan Brian Thompson, yang mengatakan bahwa peraturan kebijakan atau *policy rule* yang dapat disebut juga sebagai “*quasi legislation*” itu dapat dikelompokkan dalam delapan golongan, yaitu:

- 1) *Procedural rules* (peraturan yang bersifat prosedural);
- 2) *Interpretative* (petunjuk penafsiran);
- 3) *Instruction to officials* (perintah atau instruksi, seperti instruksi presiden, dan sebagainya);
- 4) *Prescriptive/evidential rules*;
- 5) *Commendatory rules*;
- 6) *Voluntary codes*;
- 7) *Rules of practices, rules of management*, atau *rules of operation*;
- 8) *Consultative devices* dan *administrative pronouncements*.

Aturan-aturan kebijakan ini memang dapat dibuat dalam berbagai macam bentuk dokumen tertulis yang bersifat membimbing, menuntun, memberi arahan kebijakan, dan mengatur suatu pelaksanaan tugas dan pekerjaan. Dalam praktik di Indonesia, aturan-aturan kebijakan itu dapat dibuat dalam bentuk-bentuk seperti:

- 1) Surat edaran (*circular*), seperti Surat Edaran Bank Indonesia;
- 2) Surat perintah atau instruksi, misalnya instruksi presiden (*inpres*);
- 3) Pedoman kerja atau manual;
- 4) Petunjuk pelaksanaan (*jutlak*);
- 5) Petunjuk teknis (*juknis*);
- 6) Buku panduan atau “*guide*” (*guidance*);
- 7) Kerangka acuan, *term of reference* (TOR); dan
- 8) Desain kerja atau desain proyek (*project design*).

Berdasarkan uraian tersebut, instruksi presiden hanya untuk memberikan arahan, menuntun, membimbing dalam hal suatu pelaksanaan tugas dan pekerjaan. Adapun keputusan presiden, ada yang bersifat mengatur (*regeling*) (yang dipersamakan dengan peraturan presiden) dan ada yang bersifat menetapkan (*beschikking*).

c. Kepastian Hukum Itsbat Nikah

Perkawinan yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan agama, yaitu dengan terpenuhinya rukun dan syarat serta tidak ada larangan perkawinan di antara mereka menurut agama tersebut, maka perkawinan tersebut sudah sah menurut agama dan menurut perundang-undangan di Indonesia sesuai Pasal 2 ayat (1) UU No. 1/1974. Bila perkawinan tersebut tidak dicatat pada saat terjadinya perkawinan, maka bisa ditempuh melalui upaya pengesahan perkawinan tersebut yang disebut istilah Itsbat Nikah. Bila suatu perkawinan sudah dinyatakan sah melalui itsbat nikah, maka status perkawinan tersebut menjadi sah, seperti apabila suatu perkawinan sudah dinyatakan sah sejak awal yang tidak melalui itsbat nikah.¹⁶³ Dengan demikian, segala akibat hukum yang timbul dan melekat dengan perkawinan tersebut menjadi sah, sejak tanggal perkawinan tersebut dinyatakan sah (saat perkawinan dilangsungkan) sehingga dengan demikian:

- 1) Dengan terbitnya itsbat nikah, status perkawinan sah menurut agama dan resmi tercatat sesuai perundang-undangan yang berarti perkawinan itu sudah dilengkapi dengan bukti autentik adanya perkawinan tersebut. Dengan demikian sejak itulah perkawinan tersebut sudah mempunyai kepastian hukum, baik menurut hukum agama maupun hukum di Indonesia.
- 2) Hubungan antara laki-laki dengan perempuan yang telah ditetapkan sebagai suami istri dalam itsbat nikah tersebut, sudah muncul hu-

¹⁶³ Suparman Usman, *Kepastian Hukum Itsbat Nikah Terhadap Status Perkawinan, Status Anak, dan Status Harta dalam Perkawinan*, makalah dalam acara Seminar tanggal 14-16 Mei 2012, bertempat di Hotel Le Dian Serang, Banten.

bungan hak dan kewajiban antara suami istri sesuai Pasal 30 s.d. Pasal 34 UU No. 1/1974 dan Pasal 77 s.d. Pasal 84 KHI di Indonesia. Dengan keluarnya itsbat nikah, anak yang lahir dalam perkawinan (anak yang lahir dalam batas minimal kandungan setelah akad nikah) atau anak yang lahir akibat perkawinan (anak yang lahir dalam batas maksimal kandungan setelah perkawinan putus) yang sah atau telah dinyatakan sah melalui itsbat nikah, dengan sendirinya merupakan anak yang sah dan suami istri yang perkawinannya telah disahkan tadi, sejak tanggal perkawinan sesuai dengan itsbat nikah tersebut.

- 3) Hubungan anak-anak tersebut dengan orangtuanya (suami istri yang telah dinyatakan sah dengan itsbat nikah) memunculkan hak dan kewajiban antara orangtua dengan anak sesuai perundang-undangan seperti diatur dalam Pasal 45 s.d. Pasal 49 UU No. 1/1974 dan Pasal 77 s.d. Pasal 84 KHI. Anak-anak yang lahir sebelum/kurang dan batas minimal kandungan atau anak-anak yang lahir setelah/lebih dan batas maksimal kandungan merupakan anak-anak yang tidak sah (anak luar kawin). Mereka hanya mempunyai hubungan perdata/hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya (Pasal 43 ayat (1) UU No. 1/1974 jo. Pasal 100 KHI). Anak-anak tersebut tidak mempunyai hubungan nasab/hubungan perdata dengan laki-laki yang menyebabkan kelahiran mereka.¹⁶⁴
- 4) Dengan keluarnya itsbat nikah, harta yang berhubungan dengan perkawinan yang telah dinyatakan sah melalui Itsbat Nikah tersebut, baik harta bawaan suami istri, maupun harta perkawinan (harta bersama) mereka, merupakan harta yang harus diselesaikan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan, sejak perkawinan tersebut disahkan sesuai dengan itsbat nikah apabila terjadi perceraian.

Pengaturan harta bawaan suami istri (termasuk harta warisan dan hadiah yang didapat oleh masing-masing suami atau istri) dan harta perkawinan telah diatur dalam Pasal 35 s.d. Pasal 37 UU No. 1/1974 dan Pasal 45 s.d. 51 serta Pasal 85 s.d. Pasal 97 KHI. Dalam pasal-pasal tersebut ditentukan bahwa harta bawaan masing-masing suami istri tetap

¹⁶⁴ Mengenai batas minimal kandungan dan batas maksimal kandungan secara tegas belum disebutkan dalam UU No. 1/1974 maupun dalam PP No. 9 /1975 dan dalam KHI. Pasal 102 KHI hanya mengatur jangka waktu bagi suami kalau akan mengajukan gugatan bila ia akan mengingkari seorang anak yang dilahirkan istrinya. Menurut Jumhur Ulama batas minimal kandungan adalah 6 bulan, yaitu dengan menggabungkan pemahaman arti QS. *al-Luqman* 31: 14 dan QS. *al-Ahqaf* 46: 15. Sedang mengenai batas maksimal kandungan mereka tidak sepakat ada yang mengatakan 1 tahun, 2 tahun, 4 tahun dan 5 tahun. Dalam Pasal 43 UU Hukum Waris Mesir No. 77/1943 disebutkan batas minimal kandungan 270 hari sedang batas maksimal kandungan adalah 365 hari. Berdasarkan Pasal 251 BW, batas minimal kandungan 180 hari dari tanggal perkawinan dan Pasal 255 BW batas maksimal kandungan 300 hari setelah putusny perkawinan.

menjadi milik dan dikuasai oleh mereka masing-masing. Adapun harta perkawinan merupakan milik mereka berdua. Apabila perkawinan mereka putus masing-masing suami istri berhak mendapat seperdua dan harta perkawinan (harta bersama) tersebut sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Kepastian hukum tersebut di atas, adalah kepastian hukum bagi status perkawinan, status anak dan status harta perkawinan sejak tanggal pengesahan perkawinan sesuai dengan itsbat nikah, baik terhadap perkawinan yang terjadi sebelum maupun sesudah berlakunya UU No. 1 Tahun 1974.¹⁶⁵

Dalam rangka kepastian hukum itsbat nikah terhadap status perkawinan dan hal yang berhubungan dengan perkawinan seperti status anak dan harta perkawinan, perlu segera diambil keputusan mengenai status pencatatan perkawinan yang berkaitan dengan itsbat nikah. Peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perkawinan banyak yang harus disempumakan. Selain masalah pencatatan perkawinan dan itsbat nikah masih ada masalah lain umpama masalah status anak luar kawin yang diamanatkan oleh Pasal 43 ayat (2) UU No. 1/1974 belum diatur dalam PP No. 9 Tahun 1975. Demikian juga isi KHI, banyak yang harus disempurnakan baik dalam hukum perkawinan, hukum kewarisan, dan hukum perwakafan.

Akta nikah merupakan akta autentik karena akta nikah tersebut dibuat oleh dan di hadapan pegawai pencatat nikah sebagai pejabat yang berwenang untuk melakukan pencatatan perkawinan, dibuat sesuai dengan bentuk yang ditetapkan oleh PP No. 9/1975 dan dibuat di tempat pegawai pencatat nikah tersebut melaksanakan tugasnya (KUA). Meskipun, peraturan perundang-undangan sudah mengharuskan adanya akta nikah sebagai bukti perkawinan, namun tidak jarang terjadi suami istri yang telah menikah tidak mempunyai kutipan akta nikah. Kemungkinan yang jadi penyebab tidak adanya kutipan akta nikah disebabkan oleh

¹⁶⁵ Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Februari 2012: Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya. Terhadap Putusan MK tersebut MUI telah mengeluarkan Fatwa No. 11/2012 tgl 10 Maret 2011 Isi Fatwa menyebutkan: (1). Anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris, dan nafaqah dengan lelaki yang menyebabkan kelahirannya, (2). Anak hasil zina hanya mempunyai hubungan nasab, waris, dan nafaqah dengan ibunya dan keluarga ibunya, (3). Anak hasil zina tidak menanggung dosa perzinahan yang dilakukan oleh orang yang mengakibatkan kelahirannya, (4). Pezina dikenakan hukuman *hadd* oleh pihak yang berwenang untuk kepentingan menjaga keturunan yang sah (*hifzh al-nasl*), (5). Pemerintah berwenang menjatuhkan hukuman ta'zir lelaki pezina yang mengakibatkan lahirnya anak dengan mewajibkannya untuk: a. mencukupi kebutuhan hidup anak; b. memberikan harta setelah ia meninggal melalui wasiat wajibah, (6). Hukumam bertujuan melindungi anak, bukan untuk menahkakan hubungan nasab antara anak tersebut dengan lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.

beberapa faktor, seperti:

- 1) Kelalaian pihak suami istri atau pihak keluarga yang melangsungkan pernikahan tanpa melalui prosedur yang telah ditentukan pemerintah. Hal ini kelihatan semata-mata karena ketidaktahuan mereka mereka terhadap peraturan dan ketentuan yang ada (buta hukum);
- 2) Besarnya biaya yang dibutuhkan bila mengikuti prosedur resmi tersebut;
- 3) Karena kelalaian petugas pegawai pencatat nikah/wakil seperti dalam memeriksa surat-surat/persyaratan-persyaratan nikah atau berkas-berkas yang ada hilang;
- 4) Pernikahan yang dilakukan sebelum lahirnya UU Perkawinan.
- 5) Tidak terpenuhinya syarat-syarat untuk berpoligami terutama tidak adanya persetujuan dari istri sebelumnya.

Berdasarkan ketentuan Pasal 7 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan Pasal 100 KUH Perdata tersebut, adanya suatu perkawinan hanya bisa dibuktikan dengan akta perkawinan atau akta nikah yang dicatat dalam register. Bahkan ditegaskan, akta perkawinan atau akta nikah merupakan satu-satunya alat bukti perkawinan. Dengan perkataan lain, perkawinan yang dicatatkan pada pegawai pencatat nikah (PPN) KUA kecamatan akan diterbitkan akta nikah atau buku nikah merupakan unsur konstitutif (yang melahirkan) perkawinan. Tanpa akta perkawinan yang dicatat, secara hukum tidak ada atau belum ada perkawinan.

Adapun menurut UU No. 1/1974 tentang Perkawinan, Akta Nikah dan pencatatan perkawinan bukan satu-satunya alat bukti keberadaan atau keabsahan perkawinan, karena itu walaupun sebagai alat bukti tetapi bukan sebagai alat bukti yang menentukan sahnya perkawinan, karena hukum perkawinan agamalah yang menentukan keberadaan dan keabsahan perkawinan.¹⁶⁶ Kompilasi Hukum Islam juga memberikan rumusan tentang perkawinan yang sah dan ketentuan untuk tertibnya perkawinan. Pasal 4 KHI memberikan penegasan bahwa "perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 ayat 1 UU No. 1/1974 tentang perkawinan. Pasal 5 KHI merumuskan:

- a. agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat;
- b. pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1), dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana diatur UU No. 22 Tahun 1946 jo. UU No. 32 Tahun 1954.

¹⁶⁶ Asasriwani, *Kepastian Hukum Itsbat Nikah Terhadap Status Perkawinan, Anak dan Harta Perkawinan*, dalam <http://www.nu.or.id/post/read/38146/kepastian-hukum-quotitsbat-nikahquot-terhadap-status-perkawinan-anak-dan-harta-perkawinan>.

Selanjutnya Pasal 6 KHI merumuskan:

- a. untuk memenuhi ketentuan dalam pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah;
- b. perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan Hukum.

Pasal 7 menyebutkan bahwa:

- (1) Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta nikah yang dibuat oleh pegawai pencatat nikah;
- (2) Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke pengadilan agama;
- (3) Itsbat nikah yang dapat diajukan ke pengadilan agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan:
 - a. adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian;
 - b. hilangnya akta nikah;
 - c. adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;
 - d. adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang No. 1 Tahun 1974; dan
 - e. perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No. 1 Tahun 1974.
- (4) Yang berhak mengajukan permohonan itsbat nikah adalah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

Itsbat nikah yang dilaksanakan oleh pengadilan agama karena pertimbangan mashlahah bagi umat Islam. Itsbat nikah sangat bermanfaat bagi umat Islam untuk mengurus dan mendapatkan hak-haknya yang berupa surat-surat atau dokumen pribadi yang dibutuhkan dari instansi yang berwenang serta memberikan jaminan perlindungan kepastian hukum terhadap masing-masing pasangan suami istri.

Permohonan itsbat nikah yang diajukan ke pengadilan agama pada umumnya berkaitan dengan perkawinan yang dilaksanakan pasca berlakunya UU No. 1/1974. Pengadilan agama selama ini menerima, memeriksa, dan memberikan penetapan permohonan itsbat nikah terhadap perkawinan yang dilangsungkan setelah berlakunya UU No. 1/1974 kecuali untuk kepentingan mengurus perceraian, karena akta nikah hilang, dan sebagainya menyimpang dari ketentuan perundang-undangan (Pasal 49 ayat (2) UU No. 7/1989 yang diubah dengan UU No. 3/2006 terakhir diubah dengan UU No. 50/2009 tentang Peradilan Agama dan Penjelasannya).

Oleh karena itsbat nikah sangat dibutuhkan oleh masyarakat, maka hakim melakukan ijtihad dengan menyimpangi dan mengabulkan permohonan itsbat nikah berdasarkan ketentuan Pasal 7 ayat (3) huruf e KHI. Apabila perkawinan yang dimohonkan untuk diitsbatkan itu tidak ada halangan perkawinan sebagaimana diatur di dalam UU No. 1/1974 tentang Perkawinan, maka pengadilan agama akan mengabulkan permohonan itsbat nikah meskipun perkawinan itu dilaksanakan pasca berlakunya UU No.1/1974 tentang Perkawinan. Padahal, KHI tidak termasuk dalam hierarki peraturan perundang-undangan yang disebutkan dalam Pasal 7 UU No. 10/2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Dengan demikian, penetapan itsbat nikah oleh Pengadilan Agama tersebut, tidak lebih hanya sebagai kebijakan untuk mengisi kekosongan hukum yang mengatur tentang itsbat nikah terhadap perkawinan yang dilaksanakan pasca berlakunya UU No. 1/1974. Eksistensi kepastian hukum itsbat nikah terhadap status perkawinan dalam hubungannya dengan pencatatan perkawinan dapat ditinjau dalam putusan Mahkamah Konstitusi (MK) atas *judicial review* UU No. 1/1974. Menurut Pemohon, ketentuan Pasal 2 (2) dan Pasal 43 (1) UU Perkawinan menimbulkan ketidakpastian hukum yang mengakibatkan kerugian bagi pemohon yang berkaitan dengan status perkawinan dan status hukum anak yang dihasilkan dari hasil perkawinan dimaksud dan hak konstitusional Pemohon telah dicerai oleh norma hukum UU Perkawinan.

Norma hukum ini jelas tidak adil dan merugikan karena perkawinan Pemohon adalah sah dan sesuai dengan rukun nikah dalam Islam. Merujuk ke norma konstitusional dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945, maka perkawinan pemohon yang dilangsungkan sesuai rukun nikah adalah sah tetapi terhalang oleh Pasal 2 UU Perkawinan, akibatnya menjadi tidak sah menurut norma hukum. Akibatnya, pemberlakuan norma hukum ini berdampak terhadap status hukum anak pemohon yang dilahirkan dari perkawinan pemohon menjadi anak di luar nikah berdasarkan Pasal 34 ayat (1) UU Perkawinan. Di sisi lain, perlakuan diskriminatif ini sudah barang tentu menimbulkan permasalahan karena status seorang anak di muka hukum menjadi tidak jelas dan sah. Pendapat Mahkamah Konstitusi mengenai pokok permohonan adalah bahwa ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU No. 1/1974 tentang Pencatatan Perkawinan bahwa sesuai penjelasan umum angka 4 huruf b UU No. 1/1974, Mahkamah Konstitusi menyimpulkan:

- 1) Pencatatan perkawinan bukan faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan.
- 2) Pencatatan merupakan kewajiban administrasi yang diwajibkan berdasarkan perundang-undangan.

Kewajiban administrasi tersebut dapat dilihat dari dua perspektif, yakni:

- 1) Perspektif negara, pencatatan dimaksud diwajibkan dalam rangka memenuhi fungsi negara untuk memberikan jaminan perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak-hak asasi manusia yang merupakan tanggung jawab negara dan harus dilakukan sesuai prinsip negara hukum sesuai Pasal 281 ayat (4) dan ayat (5) UUD 1945. Sekiranya pencatatan tersebut dianggap pembatasan, pembatasan dimaksud tidak bertentangan dengan ketentuan konstitusi karena pembatasan dimaksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain.
- 2) Pencatatan secara administratif yang dilakukan oleh negara dimaksudkan agar perkawinan sebagai perbuatan hukum penting yang berimplikasi terjadinya akibat hukum yang sangat luas, dan di kemudian hari perkawinan itu dapat dibuktikan dengan bukti yang sempurna dengan suatu akta autentik. Oleh karena itu, MK berpendapat bahwa Pasal 2 ayat (2) UU No. 1/1974 tidak bertentangan dengan konstitusi.

Putusan Mahkamah Konstitusi memunculkan kontroversi yakni apa yang dimaksud dengan anak luar kawin. Bahwa anak luar kawin adalah anak yang lahir dari perkawinan yang memenuhi syarat syar'i, namun tidak dicatitkan. Pendapat lain menyebutkan bahwa makna anak luar kawin sesuai dengan pemahaman yang umumnya berkembang adalah anak zina. Terhadap makna pendapat kedua akan memunculkan bahaya, karena memberi peluang untuk melegalkan perbuatan zina. Untuk mengurai kesalah-pahaman sahnya perkawinan menurut peraturan perundang-undangan, Sekh Jaad al-haq mengklasifikasikan ketentuan yang mengatur pernikahan kepada dua kategori, yaitu peraturan syara' dan peraturan yang bersifat *al-tawtsiqiy*.¹⁶⁷

Peraturan syara' adalah peraturan yang menentukan sah atau tidak sahnya sebuah pernikahan. Peraturan yang ditetapkan syariat Islam yang dirumuskan dalam kitab fikih berbagai mazhab yang intinya kewajiban adanya ijab kabul dari yang berakad (wali dan calon suami) yang diucapkan pada majelis yang sama, dengan menggunakan lafal yang menunjukkan telah terjadinya ijab dan kabul yang diucapkan oleh orang yang mempunyai kecakapan untuk melakukan akad menurut hukum syara, dihadiri dua orang saksi dan saksi disyaratkan mendengarkan sendiri secara langsung lafal ijab kabul tersebut. Dua orang saksi tersebut meng-

¹⁶⁷ Fatwa Mantan Syekhul Azhar Dr. Jaad al-Haq 'Ali Jaad al-Haq tentang al-zawaj al-'urfy sebagaimana dikutip Asasriwarni, dalam <http://www.nu.or.id>.

erti tentang isi ijab dan kabul itu serta syarat-syarat lainnya seperti yang telah dibentangkan dalam kajian fikih, dan tidak terdapat larangan hukum syara'. Peraturan tersebut merupakan unsur pembentuk akad nikah. Apabila unsur-unsur pembentuknya seperti diatur dalam syariat Islam telah secara sempurna terpenuhi, maka menurutnya akad nikah itu secara syar'i telah sah, sehingga halal bergaul sebagaimana layaknya suami istri yang sah dan anak dari hubungan suami istri itu sudah dianggap sebagai anak yang sah.

Peraturan yang bersifat *tawtsiqiy* adalah peraturan tambahan dengan tujuan agar pernikahan di kalangan umat Islam tidak liar, tetapi tercatat pada buku register akta nikah yang dibuat pihak berwenang untuk itu harus diatur dalam peraturan perundangan. Kegunaannya agar sebuah lembaga perkawinan yang merupakan tempat yang sangat penting dan strategis dalam masyarakat Islam dapat dilindungi dari adanya upaya-upaya negatif dari pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab. Misalnya sebagai upaya antisipasi dari adanya pengingkaran akad nikah oleh seorang suami di kemudian hari, meskipun pada dasarnya dapat dilindungi dengan adanya para saksi, tetapi sudah tentu akan lebih dapat dilindungi lagi dengan adanya pencatatan resmi di lembaga yang berwenang.

Menurut UU Perkawinan Republik Mesir No. 78/1931 menyatakan tidak akan didengar suatu pengaduan tentang perkawinan atau tentang hal-hal yang didasarkan atas perkawinan, kecuali berdasarkan adanya dekumen resmi pernikahan. Menurut fatwa Jad al-Haq Ali Jaad al-Haq, tanpa memenuhi peraturan perundang-undangan itu, secara syar'iy nikahnya sudah dianggap sah, apabila telah melengkapi segala syarat dan rukun seperti diatur dalam syariat Islam.

Fatwa Syekh al-Azhar tersebut, tidak bermaksud agar seseorang boleh dengan seenaknya saja melanggar UU di suatu negara, sebab dalam fatwa beliau tetap mengingatkan pentingnya pencatatan nikah, beliau mengingatkan agar pernikahan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, juga menegaskan bahwa peraturan perundang-undangan yang mengatur pernikahan adalah hal yang mesti dilaksanakan setiap Muslim yang mengadakan perkawinan, sebagai antisipasi bilamana diperlukan berurusan dengan lembaga peradilan. Misalnya jika di kemudian hari salah satu dari suami istri mengingkari perkawinan atau pengingkaran itu muncul ketika akan membagi harta warisan di antara ahli waris.

Wahbah al-Zulaily dalam *al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuhu*, dengan tegas membagi syarat nikah kepada syarat syar'i dan syarat *tawtsiqiy*. Syarat syar'i adalah suatu syarat tentang keabsahan suatu peristiwa hukum tergantung kepadanya, yakni rukun pernikahan dengan syarat-syarat

tertentu. Adapun syarat *tawtsiqiy* merupakan suatu yang dirumuskan untuk dijadikan sebagai bukti kebenaran terjadinya suatu tindakan sebagai upaya antisipasi adanya ketidakjelasan di kemudian hari. Syarat *tawtsiqiy* tidak berhubungan dengan syarat sahnya suatu perbuatan, tetapi bukti adanya perbuatan itu. Misalnya hadirnya dua orang saksi adalah merupakan syarat *tawtsiqiy*, kecuali kehadiran dua orang saksi itu dalam pernikahan adalah merupakan syarat syar'iy, karena merupakan unsur pembentuk prosesi pernikahan dan menentukan sah atau tidak sahnya suatu pernikahan, di samping sebagai syarat *tawtsiqiy*. Perkembangan pemikiran tentang dasar perintah pencatatan nikah ada dua alasan, yaitu *qiyas* dan *maslahah mursalah*.

d. Tatacara Pengajuan Itsbat Nikah

Sebagaimana diketahui bahwa akta nikah berguna sebagai bukti adanya perkawinan tersebut dan jaminan bagi suami atau istri serta melindungi hak-hak anak yang lahir dari perkawinan tersebut, sebagai contoh dalam hal adanya warisan, pengurusan akta kelahiran, dan lain sebagainya. Dengan demikian, suatu perkawinan yang belum atau tidak dilakukan pencatatan di pencatatan pernikahan akan merugikan suami atau istri, anak bahkan orang lain. Pegawai pencatat nikah tidak dapat menerbitkan akta nikah atas pernikahan siri dan untuk melakukan pencatatan atas pernikahan siri, sebagaimana ketentuan Pasal 7 ayat (2) KHI menyatakan: "Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke pengadilan agama."

Dengan demikian, itsbat nikah adalah permohonan pengesahan nikah yang diajukan ke pengadilan untuk dinyatakan sahnya pernikahan dan memiliki kekuatan hukum. Sesuai dengan ketentuan di atas, Itsbat nikah hanya dapat diajukan melalui pengadilan agama di wilayah tempat tinggal, bukan melalui KUA. Berdasarkan pengalaman dan prosedur yang terdapat di pengadilan bahwa syarat-syarat yang harus dipenuhi seseorang untuk melakukan itsbat nikah, sebagai berikut:

- 1) Mengajukan permohonan itsbat nikah ke pengadilan agama setempat.
- 2) Surat keterangan dari kantor urusan agama (KUA) setempat yang menyatakan bahwa pernikahan tersebut belum dicatatkan.
- 3) Surat keterangan dari kepala desa/lurah yang menerangkan bahwa pemohon telah menikah.
- 4) Fotokopi KTP pemohon itsbat nikah.
- 5) Membayar biaya perkara.
- 6) Bukti dan atau saksi yang terkait dengan pernikahan.

7) Lain-lain yang akan ditentukan hakim dalam persidangan.

Jika permohonan itsbat nikah dikabulkan, pengadilan menerbitkan penetapan yang pada intinya menyatakan bahwa nikah yang telah dilakukan oleh pemohon dan termohon adalah syah menurut hukum dan dengan demikian, secara hukum perkawinan tersebut telah tercatat yang berarti adanya jaminan ataupun perlindungan hukum bagi hak-hak suami/istri maupun anak-anak. Dengan sahnya pernikahan menurut agama dan hukum, sebagaimana diatur UU Perkawinan dan KHI, maka dapat diurus akta kelahiran anak yang sah sesuai dengan prosedur yang berlaku di catatan sipil dengan melampirkan putusan itsbat nikah tersebut, sehingga anak dimaksud nantinya dapat tercatat sebagai anak dari pasangan yang telah menikah secara sah di mata hukum.



Harta dalam Perkawinan dan Perjanjian Kawin

A. PERJANJIAN PERKAWINAN

Perjanjian perkawinan¹⁶⁸ atau *prenuptial agreement* bisa dibuat oleh para calon suami istri dengan perjanjian perkawinan yang dapat menyimpang dari peraturan undang-undang mengenai harta bersama asal hal itu tidak bertentangan dengan tata susila yang baik atau dengan tata tertib umum. Hal-hal atau materi yang diatur dalam perjanjian perkawinan tergantung pada pihak-pihak calon suami-calon istri, asal tidak bertentangan dengan hukum, undang-undang, agama, dan kepatutan atau kesusilaan. Namun dalam praktik, perjanjian perkawinan yang lazim disepakati antara lain berisi:

1. Harta bawaan dalam perkawinan, baik harta yang diperoleh dari usaha masing-masing maupun dari hibah, warisan ataupun cuma-cuma yang diperoleh masing-masing selama perkawinan.
2. Semua utang yang dibawa oleh suami atau istri dalam perkawinan mereka yang dibuat oleh mereka selama perkawinan tetap akan menjadi tanggungan suami atau istri.

¹⁶⁸ Perjanjian perkawinan adalah perjanjian yang dilakukan oleh calon suami/istri mengenai kedudukan harta setelah mereka melangsungkan pernikahan. Menurut KUH Perdata dengan adanya perkawinan, maka sejak itu harta kekayaan baik harta asal maupun harta bersama suami dan istri bersatu, kecuali ada perjanjian perkawinan.

3. Istri akan mengurus harta pribadinya, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak dan dengan tugas memungut (menikmati) hasil dan pendapatan, baik harta itu maupun pekerjaan atau sumber lain.
4. Untuk mengurus hartanya itu, istri tidak memerlukan bantuan atau kuasa dari suami.

Perjanjian perkawinan kini boleh dibuat pada waktu, sebelum, atau selama dalam ikatan perkawinan. Hal ini telah diatur dalam Pasal 29 UU Perkawinan jo. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015:

1. Pada waktu, sebelum dilangsungkan, atau selama dalam ikatan perkawinan, kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan atau Notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.
2. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan.
3. Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan.
4. Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.

Perjanjian perkawinan dibuat tertulis dan disahkan Pegawai pencatat perkawinan atau Notariil yang berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya dan bagi pihak ketiga sepanjang pihak ketiga ini tersangkut. Bagi yang beragama Islam diatur KHI BAB VII Pasal 45 yang berbunyi: “bahwa kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk:

- a. Taklik talak,¹⁶⁹ dan
- b. Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.”

¹⁶⁹ Kebiasaan dalam saat akad nikah, diucapkan juga ikrar dari pihak mempelai pria. Penghulu memintanya untuk mengucapkan ikrar yang dinamakan Taklik Talak, yaitu perjanjian yang diucapkan calon suami setelah akad nikah yang dicantumkan dalam buku akta nikah berupa janji talak yang digantungkan pada suatu keadaan tertentu yang mungkin terjadi pada masa yang akan datang. Istilah taklik talak sendiri berasal dari bahasa Arab, terdiri atas dua kata dasar, yaitu *ta'liq* yang berarti menggantungkan, dan *thalaq* yang bermakna cerai. Di antara muatan dari taklik tersebut yaitu apabila suami nantinya melanggar isi taklik talak, maka ini bisa dijadikan sebagai alasan istri untuk menggugat cerai suaminya. Ikrar ini sebagai bentuk komitmen suami kepada istri bahwa ia akan selalu mencintai istrinya dan berjanji akan melaksanakan kewajibannya sebagai seorang suami dengan baik. Hal ini juga memberikan perlindungan hukum bagi wanita karena mendapat jaminan dari suaminya.

Selanjutnya pada Pasal 46 dinyatakan:

- a. Isi taklik talak tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam.
- b. Apabila keadaan yang diisyaratkan dalam taklik talak betul-betul terjadi kemudian, tidak dengan sendirinya talak jatuh. Supaya talak jatuh, istri harus mengajukan persoalannya ke pengadilan Agama.
- c. Perjanjian taklik talak bukan salah satu yang wajib diadakan pada setiap perkawinan, akan tetapi sekali taklik talak sudah diperjanjikan tidak dapat dicabut kembali.

Adapun pada Pasal 47 dinyatakan:

- a. Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian tertulis disahkan Pegawai Pencatat Nikah mengenai kedudukan harta dalam perkawinan.
- b. Perjanjian tersebut dalam ayat (1) dapat meliputi pencampuran harta pribadi dan pemisahan harta pencaharian masing-masing sepanjang hal itu tidak bertentangan dengan Islam.
- c. Di samping ketentuan dalam ayat (1) dan (2) di atas, boleh juga isi perjanjian itu menetapkan kewenangan masing-masing untuk mengadakan ikatan hipotik atas harta pribadi dan harta bersama atau harta syarikat.

1. Syarat Sahnya Perjanjian

Syarat sahnya perjanjian dapat dikaji berdasarkan hukum perjanjian yang terdapat di dalam KUH Perdata. Untuk mengetahui apakah suatu perjanjian adalah sah atau tidak sah, maka perjanjian tersebut harus diuji dengan beberapa syarat. Terdapat empat syarat keabsahan kontrak yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, yang merupakan syarat pada umumnya, sebagai berikut:

- a. Syarat sah subjektif berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata. Disebut dengan syarat subjektif karena berkenaan dengan subjek perjanjian. Konsekuensi apabila tidak terpenuhinya salah satu dari syarat subjektif ini adalah bahwa kontrak tersebut dapat “dapat dibatalkan” atau “dimintakan batal” oleh salah satu pihak yang berkepentingan. Apabila tindakan pembatalan tersebut tidak dilakukan, maka kontrak tetap terjadi dan harus dilaksanakan seperti suatu kontrak yang sah.
- b. Adanya kesepakatan kehendak (*consensus, agreement*). Dengan syarat kesepakatan kehendak dimaksudkan agar suatu kontrak dianggap sah oleh hukum, kedua belah pihak mesti ada kesesuaian pendapat tentang apa yang diatur oleh kontrak tersebut. Oleh

hukum umumnya diterima teori bahwa kesepakatan kehendak itu ada jika tidak terjadinya salah satu unsur-unsur sebagai berikut:

- 1) Paksaan (dwang, *duress*)
- 2) Penipuan (bedrog, *fraud*)
- 3) Kesilapan (*dwaling, mistake*)

Sebagaimana pada Pasal 1321 KUH Perdata menentukan bahwa kata sepakat tidak sah apabila diberikan karena kekhilafan atau diperoleh dengan paksaan atau penipuan.

c. Wenang/kecakapan berbuat menurut hukum (*capacity*).

Syarat wenang berbuat maksudnya adalah bahwa pihak yang melakukan kontrak haruslah orang yang oleh hukum memang berwenang membuat kontrak tersebut. Sebagaimana pada Pasal 1330 KUH Perdata menentukan bahwa setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan, kecuali UU menentukan bahwa ia tidak cakap. Mengenai orang-orang yang tidak cakap untuk membuat perjanjian dapat kita temukan dalam Pasal 1330 KUH Perdata, yaitu:

- 1) Orang-orang yang belum dewasa.
- 2) Mereka yang berada di bawah pengampuan.
- 3) Wanita yang bersuami.

Ketentuan ini dihapus dengan UU No. 1/1974 tentang perkawinan, karena Pasal 31 menentukan bahwa hak dan kedudukan suami istri adalah seimbang dan masing-masing berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

d. Syarat sah yang objektif berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata.

Disebut dengan syarat objektif karena berkenaan dengan objek perjanjian. Konsekuensi hukum apabila tidak terpenuhinya salah satu objektif akibatnya adalah kontrak yang dibuat batal demi hukum. Jadi sejak perjanjian tersebut dibuat perjanjian tersebut telah batal.

e. Objek/perihal tertentu.

Suatu perjanjian harus berkenaan dengan hal tertentu, jelas dan dibenarkan oleh hukum. Sesuai ketentuan Pasal 1332 dan 1333 KUH Perdata. Pasal 1332 KUH Perdata menyatakan bahwa: "Hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian." Adapun Pasal 1333 KUH Perdata menyatakan bahwa: "suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok suatu barang yang paling sedikit ditentukan jenisnya tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah barang tidak tentu, asal saja jumlah itu terkemudian dapat ditentukan/dihitung."

f. Kausa yang dibolehkan/halal/legal.

Maksudnya adalah bahwa suatu perjanjian haruslah dibuat dengan maksud/alasan yang sesuai hukum yang berlaku. Jadi tidak boleh

dibuat untuk melakukan hal-hal yang bertentangan dengan hukum. Dan isi perjanjian tidak dilarang oleh UU atau tidak bertentangan dengan kesucilaan/ketertiban umum (Pasal 1337 KUH Perdata). Selain itu Pasal 1335 KUH Perdata juga menentukan bahwa suatu perjanjian yang dibuat tanpa sebab atau dibuat karena suatu sebab yang palsu atau terlarang adalah tidak mempunyai kekuatan hukum. Atau ada pula agar suatu kontrak dapat dianggap sah oleh hukum, haruslah memenuhi beberapa persyaratan yuridis tertentu. Terdapat empat persyaratan yuridis agar suatu kontrak dianggap sah, sebagai berikut:

- 1) Syarat sah yang objektif berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata:
 - Objek/perihal tertentu
 - Kausa yang diperbolehkan/dihalalkan/dilegalkan.¹⁷⁰
- 2) Syarat sah yang subjektif berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata:
 - Adanya kesepakatan dan kehendak
 - Wenang berbuat
- 3) Syarat sah yang umum di luar Pasal 1320 KUH Perdata:
 - Kontrak harus dilakukan dengan iktikad baik
 - Kontrak tidak boleh bertentangan dengan kebiasaan yang berlaku
 - Kontrak harus dilakukan berdasarkan asas kepatutan
 - Kontrak tidak boleh melanggar kepentingan umum
- 4) Syarat sah yang khusus:
 - Syarat tertulis untuk perjanjian tertentu
 - Syarat akta notaris untuk perjanjian tertentu
 - Syarat akta pejabat tertentu (selain notaris) untuk perjanjian tertentu
 - Syarat izin dari pejabat yang berwenang untuk perjanjian tertentu.

2. Perjanjian di Bawah Tangan

Banyak terjadi di masyarakat sebuah perjanjian dibuat tanpa melibatkan seorang notaris dan perjanjian yang tidak melibatkan seorang notaris tersebut disebut sebagai perjanjian di bawah tangan. Perjanjian di bawah tangan tidak memiliki nilai pembuktian yang sempurna, karena saat salah satu pihak mengingkari isi perjanjian, pihak lainnya akan kesulitan untuk membuktikannya. Agar kekuatan hukum sebuah perjanjian di bawah tangan meningkat, pihak yang membuat perjanjian tersebut bisa

¹⁷⁰ Seseorang tidak boleh membuat perjanjian yang objeknya dilarang oleh hukum, sebagai contoh perjanjian pembunuhan, perampokan, perjudian, zina, dan lain-lain.

mendatangi notaris untuk melakukan legalisasi. Legalisasi bisa dilakukan jika surat perjanjian belum ditandatangani. Jadi saat draft perjanjian sudah dibuat, kedua belah pihak mendatangi notaris. Di sana pihak notaris akan membacakan isi surat, memastikan kedua belah pihak paham isi perjanjian dan setelah itu dilakukan penandatanganan oleh kedua belah pihak di hadapan notaris.

Apabila surat perjanjian sudah terlanjur ditandatangani, kedua belah pihak tetap bisa meningkatkan kekuatan hukumnya. Datanglah ke notaris dan pihak notaris nanti akan melakukan register (*waarmerking*) terhadap surat tersebut. Kalau dilihat dari kekuatan hukumnya, surat yang dilegalisasi memiliki kekuatan lebih kuat daripada yang hanya diregister.

3. Perjanjian Notariil

Menurut ketentuan Pasal 1868 KUH Perdata, Perjanjian Notariil disebut juga Akta Autentik adalah suatu akta yang dibuat di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau di hadapan pejabat-pejabat umum yang berwenang untuk itu, di tempat di mana akta dibuatnya. Akta merupakan tulisan yang sengaja dibuat untuk dijadikan alat bukti. Dalam Hukum (Acara) Perdata (Pasal 138, 165, 167 HIR, Pasal 1868 KUH Perdata), alat bukti yang sah atau yang diakui oleh hukum terdiri atas:

- a. Bukti tulisan;
- b. Bukti dengan saksi-saksi;
- c. Persangkaan-persangkaan;
- d. Pengakuan;
- e. Sumpah.

Selanjutnya, Pasal 1867 KUH Perdata menyebutkan bahwa pembuktian dengan tulisan dapat dilakukan dengan tulisan autentik atau dengan tulisan di bawah tangan. Seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, sebuah akta dapat dikatakan mempunyai kekuatan sebagai akta autentik apabila akta tersebut dibuat oleh pejabat yang diangkat oleh pihak yang berwenang.

UU Jabatan Notaris tidak memberi pengertian lebih lanjut mengenai apa yang dimaksud dengan akta autentik. Walaupun demikian, istilah dan pengertian akta autentik dapat dilihat dalam Buku Ke-4 KUH Perdata mengenai Bukti dan Daluwarsa. Menurut Pasal 1868 KUH Perdata, yang dimaksud dengan akta autentik adalah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat akta itu dibuat. Menurut

ketentuan pasal ini, sebuah akta dapat dikatakan autentik apabila telah memenuhi unsur-unsur sebagai berikut, yaitu:

- a. Dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang;
- b. Dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk maksud pembuatan akta tersebut;
- c. Dibuat di wilayah notaris berwenang.

Akta yang dibuat di hadapan notaris disebut akta notarial, atau autentik, atau akta autentik. Pasal 1869 KUH Perdata kemudian menyatakan bahwa akta tidak dapat diperlakukan sebagai akta autentik, apabila pejabat umum yang membuatnya tidak berwenang atau tidak cakap sebagai pejabat umum atau bentuk akta tersebut tidak memenuhi persyaratan yang dinyatakan dalam undang-undang.

Berdasarkan ketentuan tersebut, persoalan apakah sebuah akta autentik atau bukan merupakan persoalan sah atau tidaknya suatu akta. Autentik itu berarti sah, harus dibuat di hadapan pejabat yang berwenang. Oleh karena notaris itu merupakan pejabat yang berwenang dalam membuat akta, maka akta yang dibuat di hadapan atau oleh notaris merupakan akta autentik, atau akta itu sah. Pasal 1870 KUH Perdata kemudian menegaskan bahwa akta autentik memberikan suatu bukti yang sempurna (terkuat) tentang apa yang termuat di dalamnya, sepanjang berhubungan langsung dengan pokok isi akta. Namun, sering kali para pihak membuat perjanjian yang ditulis sendiri oleh para pihak, tidak dibuat di hadapan notaris. Tulisan yang demikian disebut akta di bawah tangan (di bawah tangan merupakan terjemahan dari bahasa Belanda "*onderhands*"). Jadi, akta yang dibuat di hadapan notaris merupakan akta autentik, sedangkan akta yang dibuat hanya di antara para pihak yang berkepentingan disebut akta di bawah tangan.

Biasanya, bukti itu diperlukan kalau ada sengketa. Misalnya, dalam jual beli, pihak pembeli akan menanyakan apakah barang tersebut merupakan miliknya. Akta tidak dapat dibuat kalau orang yang hendak menjual tidak memiliki bukti atas kepemilikannya. Sebaliknya, dalam hal tidak ada sengketa, akta autentik, akta di bawah tangan yang dilegalisasi atau di-*waarmerking*, pada prinsipnya sama saja. Namun, tidak semua akta dapat dibuat di bawah tangan. Akta pendirian PT, yayasan, firma, perjanjian kawin harus dibuat secara autentik. Sesuai ketentuan Pasal 15 ayat (1) UU Jabatan Notaris, pejabat umum yang dimaksud dalam pasal ini ada beberapa tergantung kewenangan apa yang dimiliki. Pejabat umum yang ditunjuk oleh negara di bidang hukum perdata untuk membuat akta autentik adalah notaris, sepanjang terhadap kewenangan yang ditugaskan kepada pejabat lain. Pejabat lain yang dimaksud misal-

nya untuk Akta Kelahiran dan Akta Kematian yang berwenang adalah Pejabat Catatan Sipil, untuk Akta Perkawinan yang berwenang adalah Pejabat Pembuat Akta Nikah (Penghulu di Kantor Urusan Agama) atau juga Pejabat Catatan Sipil serta delapan jenis akta di bidang pertanahan yang merupakan kewenangan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Dengan demikian, perjanjian yang dibuat di hadapan notaris (dalam bentuk akta notaris) berlaku sebagai akta autentik dan keistimewaan akta autentik sesuai Pasal 1870 KUH Perdata adalah: "Suatu akta autentik memberikan di antara para pihak beserta ahli warisnya atau orang-orang yang mendapat hak dari mereka, suatu bukti yang sempurna tentang apa yang dimuat di dalamnya." Kata-kata "suatu bukti yang sempurna", atau disebut juga "memiliki kekuatan pembuktian yang lengkap", artinya:

- Tidak dapat disangkal mengenai keberadaannya (karena yang membuat adalah notaris sebagai pejabat umum); dan
- Tidak dapat disangkal mengenai isinya (karena akta tersebut wajib dibacakan dan dijelaskan oleh notaris sebelum ditandatangani para pihak).

Dengan demikian, suatu akta notaris dalam sistem hukum pembuktian memiliki derajat pembuktian yang paling tinggi yakni mempunyai nilai pembuktian sempurna yang wajib dianggap benar bagi para pihak sampai terbukti ketidak benarnya.¹⁷¹

Tidak semua pejabat umum dapat membuat semua akta, sebagai pejabat umum, notaris memiliki kewenangan yang bersifat umum (regel), sedangkan pejabat lain yang dimaksud oleh UU bersifat pengecualian. Notaris hanya berwenang membuat akta-akta yang telah ditugaskan atau dikhususkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Secara umum, pada setiap akta autentik, termasuk pula akta notaris, dapat dibedakan tiga kekuatan pembuktian, yakni:

- a. Kekuatan pembuktian lahiriah atau kekuatan pembuktian yang luar (*uitwendige bewijskracht*), ialah syarat-syarat formal yang diperlukan agar akta notaris dapat berlaku sebagai akta autentik.
- b. Kekuatan pembuktian formal (*formale bewijskracht*) ialah kepastian bahwa sesuatu kejadian dan fakta tersebut dalam akta betul-betul dilakukan oleh notaris atau diterangkan oleh para pihak penghadap.
- c. Kekuatan pembuktian materil (*materiele bewijskracht*) ialah kepastian bahwa apa yang tersebut dalam akta merupakan pembuktian yang sah terhadap pihak-pihak yang membuat akta atau mereka yang

¹⁷¹ Habib Adjie, 2009, *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris sebagai Pejabat Publik*. Cet. ke-2, Bandung: PT Refika Aditama.

mendapat hak dan berlaku umum, kecuali terbukti sebaliknya (*tegenbewijs*).

Dari tiap-tiap akta notaris, kita harus dapat menilai sampai di mana kekuatan pembuktiannya, bagaimana perbandingan dari kekuatan pembuktian yang tersimpul di dalamnya. Ada kalanya, bahwa meskipun kekuatan pembuktian yang luar (*uitwendige bewijskracht*) kuat, tetapi kekuatan pembuktian formalnya atau materalnya kurang kuat, karena terlalu banyak mengandung tindakan-tindakan nyata (*feitelijke handelingen*) dan kurang mengandung tindakan-tindakan hukum, sehingga untuk sebagian saja merupakan alat pembuktian yang kuat. Dengan demikian singkatnya akta notaris wajib dianggap benar sehingga terbukti kesalahannya dan kesalahan dalam akta notaris dimaksud harus dibuktikan dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, sehingga apabila akta notaris tersebut dianggap tidak benar, maka pembatalan akta notaris dimaksud harus melalui gugatan yang diajukan melalui pengadilan.

4. Perjanjian Pemisahan Harta

Persoalan harta benda dalam perkawinan, Pasal 35 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur sebagai berikut:

- a. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.
- b. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah pengawasan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Perjanjian perkawinan atau disebut juga perjanjian pranikah (*pre-nuptial agreement*) dalam KUH Perdata maupun UU Perkawinan adalah suatu perjanjian mengenai harta benda suami-istri selama perkawinan mereka, yang menyimpang dari asas atau pola yang ditetapkan oleh undang-undang. Dalam praktik, perjanjian perkawinan yang lazim disepakati antara lain berisi:

- a. Harta bawaan, baik harta yang diperoleh dari usaha masing-masing maupun dari hibah, warisan ataupun cuma-cuma yang diperoleh masing-masing selama perkawinan.
- b. Semua utang yang dibawa oleh suami atau istri dalam perkawinan mereka yang dibuat oleh mereka selama perkawinan tetap akan menjadi tanggungan suami atau istri.
- c. Istri akan mengurus harta pribadinya baik yang bergerak maupun

yang tidak bergerak dan dengan tugas memungut (menikmati) hasil dan pendapatan baik hartanya itu maupun pekerjaannya atau sumber lain.

- d. Untuk mengurus hartanya itu, istri tidak memerlukan bantuan atau kuasa dari suami.

Perjanjian kawin kini boleh dibuat pada waktu, sebelum, atau selama dalam ikatan perawinan. Hal ini telah diatur dalam Pasal 29 UU Perkawinan jo. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015:

- a. Pada waktu, sebelum dilangsungkan, atau selama dalam ikatan perkawinan, kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai pencatat perkawinan atau notaris, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.
- b. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan.
- c. Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan.
- d. Selama perkawinan berlangsung, perjanjian perkawinan dapat mengenai harta perkawinan atau perjanjian lainnya, tidak dapat diubah atau dicabut, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah atau mencabut, dan perubahan atau pencabutan itu tidak merugikan pihak ketiga.

Kalau perjanjian perkawinan di bawah tangan, maka perjanjian tersebut harus disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan (KUA atau kantor catatan sipil) atau dibuat secara notariil yang dibuat oleh notaris. Oleh karena itu, jika tidak ada perjanjian perkawinan sebelumnya, maka semua harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama suami istri dan akan menjadi harta gono gini dalam hal pasangan suami istri tersebut bercerai. Meskipun pasangan suami istri telah pisah ranga, perjanjian kawin dapat dibuat untuk mengatur pemisahan harta, karena suami istri tersebut masih dalam ikatan perkawinan.¹⁷²

¹⁷² Subekti, 1983, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta: PT Intermasa. Lihat juga Sudarsono, 1994, *Hukum Perkawinan Nasional*, Jakarta: Rineka Cipta.

B. HARTA BENDA DALAM PERKAWINAN

1. Harta Bawaan

Dalam suatu perkawinan permasalahan harta merupakan hal yang sering memicu perselisihan antar suami istri. Salah satunya dalam menentukan apakah suatu harta termasuk harta bawaan atau bukan. Karena jika suatu harta termasuk harta bawaan, maka sepenuhnya merupakan hak dari si pemilik barang dan tidak dapat dibagi ketika terjadi perceraian. Lain halnya jika harta tersebut merupakan harta bersama. Harta tersebut merupakan hak suami dan istri secara bersama-sama. Sehingga apabila terjadi perceraian, maka harus dibagi sama rata. Oleh karena itu, perlu dipahami mana yang termasuk harta bawaan dan mana harta bersama. Jika merujuk Pasal 35 ayat (2) UU No.1 /1974 yang menyatakan bahwa: "harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain." UU Perkawinan tidak menjelaskan lebih lanjut yang dimaksud harta bawaan maupun menjabarkan jenis-jenis dari harta bawaan tersebut. Ada beberapa hal yang dapat dijadikan pedoman untuk menentukan apakah suatu harta termasuk harta bawaan atau harta bersama.

- a. Penghasilan dan hadiah yang diperoleh sebelum menikah. Adakalanya sebelum menikah, seseorang telah memiliki tabungan dan harta benda lainnya, baik dalam bentuk harta bergerak maupun harta tidak bergerak. Seluruh harta yang diperoleh sebelum menikah tersebut berkedudukan sebagai harta bawaan masing-masing pihak. Terjadinya perkawinan tidak mengakibatkan harta yang telah diperoleh masing-masing pihak (suami atau istri) sejak sebelum menikah berubah menjadi harta bersama.
- b. Harta yang diperoleh melalui hibah. Setiap harta yang diperoleh melalui hibah baik diperoleh sebelum ataupun sesudah menikah, maka merupakan harta milik penerima hibah. Yang dimaksud dengan hibah dijelaskan Pasal 171 huruf g Kompilasi Hukum Islam adalah: "Pemberian suatu benda secara sukarela dan tanpa imbalan dari seseorang kepada orang lain yang masih hidup untuk dimiliki." Setelah melangsungkan perkawinan suami atau istri dimungkinkan untuk menerima hibah, baik dalam bentuk harta bergerak maupun tidak bergerak. Harta yang diperoleh melalui hibah tersebut berkedudukan sebagai harta bawaan, sehingga sepenuhnya merupakan hak dari si penerima hibah tersebut.
- c. Harta yang diperoleh dari wasiat.

Adapun yang dimaksud wasiat dalam Pasal 171 huruf f KHI, yaitu: Wasiat adalah pemberian hak milik secara sukarela yang dilaksanakan setelah pemberinya meninggal dunia. Yang dimaksud pemberian hak milik di sini dapat berupa barang, piutang atau manfaat dalam bentuk lainnya. Ketika seorang suami atau istri memperoleh aset atau harta benda lainnya melalui pemberian wasiat, maka status dari harta tersebut termasuk harta bawaan. Sehingga walaupun pemberian wasiat tersebut terjadi dalam suatu perkawinan status hartanya tidak termasuk harta bersama.

d. Harta yang diperoleh dari warisan.

Harta warisan yang diperoleh suami/istri dalam suatu perkawinan berkedudukan sebagai harta bawaan pihak yang menerimanya. Yang dapat dikategorikan sebagai harta warisan yaitu harta yang ditinggalkan oleh pewaris, baik yang berupa harta benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya, sehingga harta warisan yang diperoleh suami atau istri tidak termasuk harta yang harus dibagi ketika terjadi perceraian.

Dengan demikian, harta bawaan adalah harta yang dibawa masing-masing suami atau istri sebelum terjadinya perkawinan. Misalnya, seorang wanita yang pada saat akan melangsungkan perkawinan telah bekerja di sebuah perusahaan selama 5 tahun dan dari hasil kerjanya itu ia mampu membeli mobil. Maka ketika terjadi perkawinan, mobil tersebut merupakan harta bawaan istri. Menurut UU Perkawinan harta bawaan tersebut berada di bawah penguasaan masing-masing suami dan istri. Masing-masing suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bawaannya tersebut. Namun meski demikian, UU Perkawinan juga memberikan kesempatan kepada suami istri untuk menentukan lain, yaitu melepaskan hak atas harta bawaan tersebut dari penguasaannya masing-masing (dimasukkan sebagai harta bersama). Pengecualian ini tentunya harus dengan perjanjian kawin.

2. Harta Bersama (Gono-Gini)

Harta bersama berarti harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, baik oleh suami maupun istri. Harta bersama misalnya gaji masing-masing suami dan istri, atau pendapatan mereka dari usaha-usaha tertentu, atau mungkin juga deviden dari saham yang ditanam di sebuah perusahaan oleh salah satu pihak. Harta bersama tersebut berada di dalam kekuasaan suami dan istri secara bersama-sama, sehingga

penggunaannya harus dilakukan dengan persetujuan kedua pihak. Harta perolehan adalah harta yang diperoleh suami atau istri selama masa perkawinan yang berupa hadiah atau hibah atau waris. Seperti halnya harta bawaan, masing-masing suami dan istri juga memiliki kekuasaan pribadi atas harta perolehan tersebut. Masing-masing suami dan istri memiliki hak sepenuhnya terhadap harta yang diperolehnya dari hadiah, warisan, maupun hibah. Pengecualian keadaan ini dapat diadakan oleh suami istri dengan persetujuan masing-masing.

C. AKIBAT PERCERAIAN TERHADAP HARTA PERKAWINAN

Putusnya suatu perkawinan dapat terjadi baik karena kematian, putusan pengadilan maupun karena perceraian (Pasal 38 UU Perkawinan), dengan kematian salah satu pihak suami atau istri, otomatis perkawinan menjadi putus. Selain perceraian, putusnya perkawinan dapat juga karena putusan pengadilan akibat pembatalan perkawinan yang diajukan pihak yakni pihak keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah, saudara, wali nikah, wali pengampu dari salah seorang pasangan suami istri, suami/istri yang masih terikat dengan perkawinan.

Putusnya perkawinan karena perceraian dapat terjadi karena salah satu pihak mengajukannya ke pengadilan. Jika suami yang mengajukan perceraian maka pengajuan itu disebut "Permohonan Thalak", sedangkan jika istri yang mengajukan maka pengajuannya disebut "Gugatan Cerai". Menurut Pasal 39 UU Perkawinan, perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan. Perceraian itu diajukan dengan alasan-alasan yang cukup yang telah ditentukan oleh UU yaitu bahwa suami-istri yang bersangkutan tidak dapat lagi hidup rukun. Sebelum persidangan perceraian, hakim wajib berusaha mendamaikan kedua belah pihak karena perceraian tentu menimbulkan akibat terhadap harta kekayaan dalam perkawinan, baik terhadap harta bawaan, harta bersama, maupun harta perolehan. Bagi yang beragama Islam, pengaturan dilakukan berdasarkan hukum Islam yang telah diakomodir dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI). Secara umum, apabila tidak diadakan Perjanjian Perkawinan terhadap harta perkawinan, maka sebuah perceraian akan mengakibatkan:

1. Terhadap harta bersama dibagi dua sama rata di antara suami dan istri (gono-gini).
2. Terhadap harta bawaan menjadi hak masing-masing istri dan suami yang membawanya, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan.

1. Tata Cara Pembagian Harta Bersama

Dilihat dari pembagian harta bersama dan cara pembagiannya, maka ketika terjadi perceraian pembagian hartanya dikembalikan kepada hukumnya masing-masing. Apabila suami istri tersebut beragama Islam, pembagiannya secara hukum Islam yang diatur dalam UU No. 1/1974 dan Kompilasi Hukum Islam, apabila suami istri non-Islam, maka pembagiannya menganut hukum perdata atau hukum adat. Berdasarkan Pasal 96 KHI dan Pasal 37 UU No. 1/1974 dikemukakan bahwa harta bersama suami istri apabila terjadi putusannya perkawinan baik karena kematian atau perceraian maka kepada suami istri tersebut masing-masing mendapat setengah bagian dari harta yang mereka peroleh selama perkawinan berlangsung.¹⁷³

Pasal 35 ayat (1) dan (2) menyebutkan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama dan ayat (2) menyebutkan harta bawaan dari masing-masing suami istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. UU No. 1/1974 Pasal 37 menyatakan, bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing adalah hukum agama, hukum adat, dan hukum lainnya. Penjelasan Pasal 37 UU No. 1/1974 tersebut apabila dihubungkan dengan ketentuan Pasal 96 dan 97 KHI, penerapan hukum Islam dalam soal pembagian harta bersama, baik dalam cerai mati maupun cerai hidup sudah mendapatkan kepastian hukum. Karena Pasal 96 (1) menegaskan separuh harta bersama menjadi milik pasangan yang hidup lebih lama. Status kematian baik suami maupun istri harus jelas terlebih dahulu agar penentuan tentang pembagian harta bersama menjadi jelas. Jika salah satu dari keduanya hilang maka harus ada putusan pengadilan tentang kematian dirinya sebagaimana ketentuan KHI Pasal 96 (2) menyatakan bahwa: "pembagian harta bersama bagi seorang suami atau istri yang istri atau suaminya hilang harus ditangguhkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar putusan Pengadilan Agama." Begitu juga dengan cerai hidup, Pasal 9 KHI menegaskan: "janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan." Artinya, dalam kasus cerai hidup, jika tidak ada perjanjian perkawinan maka pembagian harta bersamanya ditempuh berdasarkan ketentuan di dalamnya, yaitu masing-masing berhak mendapat seperdua dari harta bersama.

¹⁷³ Abdul Manan, 2006, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta: PrenadaMedia Group, h. 129.

Pendapat dan penerapan yang demikian juga telah merupakan yurisprudensi tetap dalam hukum adat. Sejak masa Perang Dunia II, sudah dipertahankan ketetapan hukum yang memberi hak dan kedudukan yang sama antara suami istri terhadap harta bersama jika perkawinan mereka pecah sebagaimana putusan Mahkamah Agung No. 424K/STP/1959 yang menyatakan bahwa: "menurut yurisprudensi Mahkamah Agung dalam hal terjadi perceraian barang gono-gini harus dibagi antara suami dan istri dengan masing-masing mendapat separuh bagian."¹⁷⁴ Dalam hal cerai mati tanpa anak yang dilahirkan dalam perkawinan, penerapannya berdasarkan hukum adat. Misalnya, suami meninggal tanpa anak, sehingga yang tinggal hanya janda. Dalam kasus yang seperti ini ada yang berpendapat bahwa harta bawaan suami maupun harta bersama jatuh menjadi warisan janda sebagaimana putusan Mahkamah Agung No. 302K/SIP/1960: "Menurut hukum adat di seluruh Indonesia, seorang janda merupakan ahli waris terhadap barang asal barang suami, dalam arti bahwa sekurang-kurangnya dari barang asal itu sebagian harus tetap di tangan janda sepanjang perlu untuk hidup secara pantas sampai ia meninggal atau kawin lagi, sedang di beberapa daerah di Indonesia di samping ketentuan itu mungkin dalam hal barang-barang warisan sangat banyak harganya, janda berhak atas bagian warisan seperti seorang anak kandung."

Di dalam kasus cerai mati dan ada anak atau cerai mati dengan meninggalkan keturunan, baik istri (janda) maupun anak-anak dapat menuntut pembagian harta bersama sebagaimana putusan Mahkamah Agung tanggal 8 Agustus 1959 No. 258/SIP/1959 yakni apabila suami meninggal dunia dengan meninggalkan janda/keturunan (anak), menurut hukum baik anak-anak atau seorang dari anak maupun janda, dapat menuntut pembagian harta bersama. Dalam hukum perdata, harta atau kekayaan bersama disebut *gemeenschap* yang berakhir dengan berakhirnya perkawinan, apabila *gemeenschap* ini dihapuskan, maka dibagi dalam dua bagian yang sama dengan tidak mengindahkan asal barangnya satu per satu dari pihak siapa. Hanya barang-barang yang sangat rapat hubungannya dengan suatu pihak dapat diberikan pada yang bersangkutan dengan memperhitungkan harganya dalam pembagian.¹⁷⁵

Dengan putusannya perkawinan, akan timbul berbagai permasalahan, antara lain tentang pembagian harta bersama antara suami istri. Adapun putusannya hubungan perkawinan itu ada tiga sebab, yaitu karena kematian, perceraian, dan atas putusan pengadilan. Apabila salah satu dari

¹⁷⁴ Abdul Manan, 2006, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta: PrenadaMedia Group, h. 129.

¹⁷⁵ Subekti, 1996, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, h. 35.

suami atau istri mengajukan perceraian, dapat diajukan sekaligus penyelesaian harta bersama suami istri, baik dalam konpensasi dari penggugat/pemohon maupun dalam bentuk rekonpensasi dari tergugat/termohon (Pasal 66 [5] dan Pasal 86 [1] UU No. 7/1989 UU Peradilan Agama. Hakim berwenang untuk mempertimbangkan apakah penggabungan penyelesaian sengketa harta bersama tersebut dapat diterima atau diselesaikan sekaligus bersama-sama dengan perceraian terjadi sebagai perkara tersendiri.

Apabila tuntutan mengenai pembagian harta bersama digabungkan dengan perceraian, maka para pihak tunduk pada putusan sengketa perceraian, yakni jika perkara perceraiannya ditolak (tidak diterima), maka perkara pembagian harta bersama harus tidak diterima dan apabila perkara perceraian dikabulkan maka pembagian harta bersama dapat sekaligus diselesaikan. Penggabungan perkara penyelesaian harta bersama dengan perceraian ini ketentuan khusus yang berlaku pada lingkungan pengadilan dalam lingkungan pengadilan agama. Hal ini dimaksudkan untuk mewujudkan suatu peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan. Tuntutan pembagian harta bersama dapat pula diajukan setelah perceraian terjadi, sebagai akibat perceraian, atau dapat pula diajukan setelah perkawinan putus karena kematian dan dapat pula dibarengi dengan harta waris. Jika terjadi sengketa kepemilikan, sepanjang hal itu mengenai penentuan apakah harta sengketa merupakan harta bersama atau harta pribadi suami atau istri, maka harus diselesaikan oleh pengadilan agama (Pasal 98 KHI). Perselisihan mengenai harta bersama dapat berupa:

- a. Penentuan harta bersama suami istri.
- b. Pemeliharaan dan pemanfaatan harta bersama suami istri.
- c. Penentuan bagian masing-masing suami istri.
- d. Pembagian harta bersama suami istri.

Jika menyangkut sengketa kepemilikan, maka sepanjang itu tidak mengenai penentuan apakah harta sengketa merupakan harta bersama atau harta pribadi suami atau istri, maka hal ini harus diselesaikan oleh pengadilan agama, tetapi apabila hal itu menyangkut milik pihak ketiga yang diwujudkan adanya intervensi, maka hal ini menjadi wewenang pengadilan umum. Jika terjadi sengketa tentang harta perkawinan, maka para pihak dapat mengajukan permohonan sita jaminan.¹⁷⁶ Masalah harta bersama dalam perkawinan memang merupakan masalah yang cukup pelik dan rumit, suatu perkawinan yang dilaksanakan tidak mematuhi

¹⁷⁶ Mukti Arto, 1996, *Praktik Perkara Perdata pada Peradilan Agama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, h. 248.

hukum perkawinan tersebut, akan berakibat pada mereka yang melaksanakan perkawinan tersebut, keturunan dan harta kekayaannya.

2. Sita Jaminan Harta Bersama (Sita Marital)

Dalam perkara perceraian di pengadilan, Penggugat/Pemohon biasanya mengajukan sita marital atau sita harta bersama dengan tujuan untuk membekukan harta bersama suami-istri melalui penyitaan, agar tidak berpindah kepada pihak ketiga selama proses perkara atau pembagian harta bersama berlangsung. Pembekuan harta bersama di bawah penyitaan, berfungsi untuk mengamankan atau melindungi keberadaan dan keutuhan harta bersama atas tindakan yang tidak bertanggung jawab dari tergugat.¹⁷⁷ Sita marital bagi perceraian suami-istri yang beragama Islam diatur Pasal 78 huruf c UU No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama jo. Pasal 95 dan Pasal 136 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam. Cara pelaksanaan sita marital sesuai ketentuan Pasal 78 huruf c UU Peradilan Agama jo. Pasal 95 dan Pasal 136 ayat (2) KHI yang menyatakan bahwa sesuai ketentuan Pasal 95 KHI memungkinkan untuk dilakukan sita marital oleh seorang suami/istri dalam suatu perkawinan tanpa melakukan gugatan perceraian. Adapun, Pasal 136 ayat (2) KHI mengatur sita marital yang dilakukan selama berlangsungnya sidang perceraian. Jadi, berdasarkan Pasal 95 KHI dan Pasal 136 ayat (2) KHI, pelaksanaan sita marital hanya dapat dilakukan oleh seorang suami/istri yang masih terikat dalam ikatan perkawinan dengan cara mengajukan permohonan sita marital kepada pengadilan agama.

Di sisi lain, terdapat kemungkinan pengadilan mengabulkan gugatan perceraian tanpa memutuskan mengenai pembagian harta bersama. Dalam hal seperti ini, bila mantan suami-istri tersebut ingin membagi harta bersama, hanya dapat dilakukan melalui gugatan perdata tentang pembagian harta bersama. Jadi, sita marital tidak dapat digunakan untuk membagi harta bersama jika pengadilan telah mengabulkan gugatan perceraian pasangan suami-istri. Dalam kondisi demikian, pembagian harta bersama hanya dapat dilakukan melalui gugatan perdata. Pada praktiknya permohonan sita marital masih diperdebatkan apakah dapat dilakukan dengan secara mandiri atau permohonan sita marital ini harus dilakukan secara bersamaan dengan gugatan cerai sebagaimana putusan Pengadilan Agama Jakarta Pusat No. 549/Pdt/G/2007/PA.JP. Pada perkara tersebut, permohonan sita marital diajukan tanpa disertai gugatan

¹⁷⁷ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, h. 369.

perceraian. Lalu, dihadirkan beberapa ahli untuk memberikan keterangan. Di antaranya adalah Yahya Harahap yang menyatakan bahwa bahwa seorang istri dapat mengajukan permohonan sita atas harta bersama tanpa adanya sengketa/perkara perceraian.

Keterangan Yahya Harahap ini bertolak belakang dengan keterangan Ahli yang diajukan Termohon, Bernadette M. Waluyo yang berpendapat bahwa: permohonan Sita Jaminan (Conservatoir Beslag) terhadap harta bersama tidak dapat diajukan berdiri sendiri, terlepas dari permohonan atau gugatan lain, sebab sita jaminan itu sifatnya assesoir. Selain itu, kalimat tanpa adanya permohonan gugatan cerai dalam Pasal 95 KHI itu tidak berarti terpisah dari gugatan cerai, sehingga sita marital tidak dapat dilakukan tanpa ada suatu gugatan cerai, baik cerai talak atau cerai gugat. Pengadilan akhirnya mengabulkan permohonan sita marital yang diajukan tanpa disertai gugatan perceraian yakni pengadilan menguatkan keterangan ahli Yahya Harahap dan menyatakan tidak sependapat dengan keterangan ahli Bernadette M. Waluyo.



A. PERCERAIAN

Perceraian adalah berakhirnya suatu pernikahan dan terputusnya keluarga karena salah satu atau kedua pasangan memutuskan untuk memutuskan hubungan perkawinan yakni saling meninggalkan, sehingga mereka berhenti melakukan kewajibannya sebagai suami istri. Perceraian adalah salah satu hal yang tidak diharapkan oleh setiap pasangan suami istri, bahkan termasuk sesuatu yang di benci oleh Allah meskipun halal. Sebagaimana sabda Nabi saw.: “Perkara halal yang dibenci Allah adalah perceraian (*thalaq*).” Dalam pengertian lain perceraian adalah putusnya ikatan perkawinan antara suami-istri dengan keputusan pengadilan dan ada cukup alasan bahwa di antara suami istri tidak akan dapat hidup rukun lagi sebagai suami istri.¹⁷⁸ Pada prinsipnya UU Perkawinan mempersulit adanya perceraian tetapi tidak berarti UU Perkawinan tidak mengatur sama sekali tentang tata cara perceraian bagi para suami istri yang akan mengakhiri ikatan perkawinannya dengan jalan perceraian.

1. Pengaturan Perceraian

Berdasarkan Pasal 38 UU No. 1/1974, perkawinan dapat diputuskan dikarenakan kematian, perceraian, dan atas keputusan pengadilan. Sementara Pasal 39 UU No. 1/1974 perceraian hanya dapat dilakukan

¹⁷⁸ Soemiyati, 1982, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)*, Yogyakarta: Liberty, h. 1.



di depan Sidang Pengadilan, setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Untuk melakukakan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri. Tata cara perceraian di depan sidang pengadilan diatur dalam peraturan perundangan tersendiri.

2. Alasan Perceraian

Perceraian adalah putusanya ikatan perkawinan yang sah antara suami dan istri dimuka peradilan sesuai dengan syarat-syarat yang telah ditentukan oleh undang-undang. Sesuai dengan PP No. 9/1975 tentang Pelaksanaan UU No. 1/1974 memberikan batasan-batasan alasan cerai yang dibolehkan serta dapat diterima di pengadilan. Untuk diketahui, bagi suami atau istri yang sudah membulatkan tekad dan niat mengajukan gugatan perceraian ke pengadilan, harus mengetahui alasan-alasan perceraian yang dibolehkan dan dapat diterima oleh pengadilan. Hal ini sangat penting, tujuannya yaitu agar nanti gugatan atau permohonan yang diajukan dapat diterima dan dapat dikabulkan oleh majelis hakim. Adapun alasan dimaksud sebagai berikut:

● Menurut UU Perkawinan

Menurut ketentuan Pasal 19 UU No. 1/1974 tentang Perkawinan, perceraian dapat terjadi karena alasan-alasan sebagai berikut:

- a. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
- b. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
- e. Salah satu pihak mendapatkan cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami-istri;
- f. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

● Menurut Kompilasi Hukum Islam

Menurut hukum Islam suami boleh menceraikan istri, begitupun sebaliknya, istri boleh meminta cerai kepada suaminya, walaupun hukum

asal bagi istri meminta cerai kepada suaminya adalah haram, tapi ketika ada alasan yang dibenarkan oleh hukum *syar'i* maka hukumnya dibolehkan. Beberapa alasan perceraian yang dibenarkan menurut Islam sesuai dengan ketentuan Pasal 116 KHI, yaitu:¹⁷⁹

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain;
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan/penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri;
- f. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga;
- g. Suami melanggar taklik talak;
- h. Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

3. Tata Cara Perceraian

Prosedur pengajuan gugatan perceraian selain diatur dalam hukum acara perdata (HIR), bagi yang beragama Islam diatur dalam KHI, yaitu dalam pasal:

Pasal 129:

Seorang suami yang akan menjatuhkan talak kepada istrinya mengajukan permohonan baik lisan maupun tertulis kepada Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal istri disertai dengan alasan serta meminta agar diadakan sidang untuk keperluan itu.

Pasal 130:

Pengadilan Agama dapat mengabulkan atau menolak permohonan tersebut, dan terhadap keputusan tersebut dapat diminta upaya hukum banding dan kasasi.

¹⁷⁹ Kendati Islam menganjurkan kelanggengan pernikahan, namun Islam juga tidak menafikan realita bahwa kehidupan di muka bumi memiliki karakteristik masing-masing. Manusia juga memiliki tabiat yang berbeda-beda. Karena itu, Islam juga mengajarkan bagaimana cara mengakhiri ikatan pernikahan ketika sudah tidak ada lagi solusi antara suami dan istri, hubungan keduanya semakin memburuk dan semua cara perbaikan.

Pasal 131:

- (1) Pengadilan agama yang bersangkutan mempelajari permohonan dimaksud pasal 129 dan dalam waktu selambat-lambatnya tiga puluh hari memanggil pemohon dan istrinya untuk meminta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan maksud menjatuhkan talak.
- (2) Setelah Pengadilan Agama tidak berhasil menasihati kedua belah pihak dan ternyata cukup alasan untuk menjatuhkan talak serta yang bersangkutan tidak mungkin lagi hidup rukun dalam rumah tangga, pengadilan Agama menjatuhkan keputusannya tentang izin bagi suami untuk mengikrarkan talak.
- (3) Setelah keputusannya mempunyai kekuatan hukum tetap suami mengikrarkan talaknya disepan sidang Pengadilan Agama, dihadiri oleh istri atau kuasanya.
- (4) Bila suami tidak mengucapkan ikrar talak dalam tempo 6 (enam) bulan terhitung sejak putusan Pengadilan Agama tentang izin ikrar talak baginya mempunyai kekuatan hukum yang tetap maka hak suami untuk mengikrarkan talak gugur dan ikatan perkawinannya tetap utuh.
- (5) Setelah sidang penyaksian ikrar talak Pengadilan Agama membuat penetapan tentang terjadinya Talak rangkap empat yang merupakan bukti perceraian baki bekas suami dan istri. Helai pertama beserta surat ikrar talak dikirimkan kepada Pegawai Pencatat Nikah yang mewilayahi tempat tinggal suami untuk diadakan pencatatan, helai kedua dan ketiga masing-masing diberikan kepada suami istri dan helai keempat disimpan oleh Pengadilan Agama.

Pasal 132:

- (1) Gugatan perceraian diajukan oleh istri atau kuasanya pada Pengadilan Agama, yang daerah hukumnya mewilayahi tempat tinggal penggugat kecuali istri meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin suami.¹⁸⁰
- (2) Dalam hal tergugat bertempat kediaman di luar negeri, Ketua Pengadilan Agama memberitahukan gugatan tersebut kepada tergugat melalui perwakilan Republik Indonesia setempat.

Pasal 133:

- (1) Gugatan perceraian karena alasan tersebut dalam pasal 116 hu-

¹⁸⁰ Gugatan perceraian bagi yang beragama Islam, gugatan diajukan melalui pengadilan agama setempat dan bagi yang beragama selain Islam, gugatan diajukan melalui pengadilan negeri di wilayah tergugat.

ruf b, dapat diajukan setelah lampau 2 (dua) tahun terhitung sejak tergugat meninggalkan gugatan meninggalkan rumah.

- (2) Gugatan dapat diterima apabila tergugat menyatakan menunjukkan sikap tidak mau lagi kembali ke rumah kediaman bersama.

Pasal 134:

Gugatan perceraian karena alasan tersebut dalam Pasal 116 huruf f, dapat diterima apabila telah cukup jelas bagi Pengadilan Agama mengenai sebab-sebab perselisihan dan pertengkaran itu dan setelah mendengar pihak keluarga serta orang-orang yang dekat dengan suami istri tersebut.

Pasal 135:

Gugatan perceraian karena alasan suami mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat sebagai dimaksud dalam pasal 116 huruf c, maka untuk mendapatkan putusan perceraian sebagai bukti penggugat cukup menyapaikan salinan putusan Pengadilan yang memutuskan perkara disertai keterangan yang menyatakan bahwa putusan tersebut telah berkekuatan hukum tetap.

Pasal 136:

- (1) Selama berlangsungnya gugatan perceraian atas permohonan penggugat atau tergugat berdasarkan pertimbangan bahaya yang mungkin ditimbulkan, Pengadilan Agama dapat mengizinkan suami istri tersebut untuk tidak tinggal dalam satu rumah.
- (2) Selama berlangsungnya gugatan perceraian atas permohonan penggugat atau tergugat, Pengadilan Agama dapat:
 - a. menentukan nafkah yang harus ditanggung oleh suami;
 - b. menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin terpeliharanya barang-barang yang menjadi hak bersama suami istri atau barang-barang yang menjadi hak suami atau barang-barang yang menjadi hak istri.¹⁸¹

Pasal 137:

Gugatan perceraian gugur apabila suami atau istri meninggal sebelum adanya putusan pengadilan Agama mengenai gugatan perceraian itu.

Pasal 138:

- (1) Apabila tempat kediaman tergugat tidak jelas atau tergugat tidak mempunyai tempat kediaman yang tetap, panggilan dilakukan dengan cara menempelkan gugatan pada papan pengumuman

¹⁸¹ Dalam proses beracara di pengadilan, dikenal sita marital yang fungsinya sama dengan sita jaminan (*conservatoir beslaag*) yang dapat diajukan tanpa adanya gugatan.

an di Pengadilan Agama dan mengumumkannya melalui satu atau beberapa surat kabar atau *mass media* lain yang ditetapkan oleh Pengadilan Agama.

- (2) Pengumuman melalui surat kabar atau surat-surat kabar atau *mass media* tersebut ayat (1) dilakukan sebanyak 2 (dua) kali dengan tenggang waktu satu bulan antara pengumuman pertama dan kedua.
- (3) Tenggang daktu antara panggilan terakhir sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dengan persidangan ditetapkan sekurang-kurangnya 3 (tiga) bulan.
- (4) Dalam hal sudah dilakukan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dan tergugat atau kuasanya tetap tidak hadir, gugatan diterima tanpa hadirnya tergugat, kecuali apabila gugatan itu tanpa hak atau tidak beralasan.

Pasal 140:

Apabila tergugat berada dalam keadaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 132 ayat (2), panggilan disampaikan melalui perwakilan Republik Indonesia setempat.

Pasal 141:

- (1) Pemeriksaan gugatan perceraian dilakukan oleh hakim selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari setelah diterimanya berkas atau surat gugatan perceraian.
- (2) Dalam menetapkan waktu sidang gugatan perceraian perlu diperhatikan tentang waktu pemanggilan dan diterimanya panggilan tersebut oleh penggugat maupun tergugat atau kuasa mereka.
- (3) Apabila tergugat berada dalam keadaan seperti tersebut dalam pasal 116 huruf b, sidang pemeriksaan gugatan perceraian ditetapkan sekurang-kurangnya 6 (enam) bulan terhitung sejak dimasukkannya gugatan perceraian pada Pengadilan Agama.

Pasal 142:

- (1) Pada sidang pemeriksaan gugatan perceraian, suami istri datang sendiri atau mewakilkan kepada kuasanya.
- (2) Dalam hal suami atau istri mewakilkan, untuk kepentingan pemeriksaan, Hakim dapat memerintahkan yang bersangkutan untuk hadir sendiri.

Pasal 143:

- (1) Dalam pemeriksaan gugatan perceraian Hakim berusaha mendamaikan kedua belah pihak.
- (2) Selama perkara belum diputuskan usaha mendamaikan dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan.

Pasal 144:

Apabila terjadi perdamaian, maka tidak dapat diajukan gugatan perceraian baru berdasarkan alasan atau alasan-alasan yang ada sebelum perdamaian dan telah diketahui oleh penggugat pada waktu dicapainya perdamaian.

Pasal 145:

Apabila tidak dicapai perdamaian, pemeriksaan gugatan perceraian dilakukan dalam sidang tertutup.

Pasal 146:

- (1) Putusan mengenai gugatan perceraian dilakukan dalam sidang terbuka.
- (2) Suatu perceraian dianggap terjadi beserta akibat-akibatnya terhitung sejak jatuhnya putusan Pengadilan Agama yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Pasal 147:

- (1) Setelah perkara perceraian itu diputuskan, maka panitera Pengadilan Agama menyampaikan salinan surat putusan tersebut kepada suami istri atau kuasanya dengan menarik Kutipan Akta Nikah dari masing-masing yang bersangkutan.
- (2) Panitera Pengadilan Agama berkewajiban mengirimkan satu helai salinan putusan Pengadilan Agama yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap tanpa bermaterai kepada Pegawai Pencatat Nikah yang mewilayahi tempat tinggal istri untuk diadakan pencatatan.
- (3) Panitera Pengadilan Agama mengirimkan surat Keterangan kepada masing-masing suami istri atau kuasanya bahwa putusan tersebut ayat (1) telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan merupakan bukti perceraian bagi suami dan bekas istri.
- (4) Panitera Pengadilan Agama membuat catatan dalam ruang yang tersedia pada Kutipan Akta Nikah yang bersangkutan bahwa mereka telah bercerai. Catatan tersebut berisi tempat terjadinya perceraian, tanggal perceraian, nomor dan tanggal surat putusan serta tanda tangan panitera.
- (5) Apabila Pegawai Pencatat Nikah dengan PPN tempat pernikahan mereka dilangsungkan, maka satu helai salinan putusan Pengadilan Agama sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dikirimkan pula kepada PPN yang mewilayahi tempat perkawinan dilangsungkan dan bagi perkawinan yang dilangsungkan di luar negeri, salinan itu disampaikan kepada PPN Jakarta.
- (6) Kelalaian mengirimkan salinan putusan tersebut dalam ayat (1)

menjadi tanggung jawab Panitera yang bersangkutan, apabila yang demikian itu mengakibatkan kerugian bagi bekas suami atau istri atau keduanya.

Pasal 148:

- (1) Seorang istri yang mengajukan gugatan perceraian dengan jalan khuluk, menyampaikan permohonannya kepada Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggalnya disertai alasan-alasannya.
- (2) Pengadilan Agama selambat-lambatnya satu bulan memanggil istri dan suaminya untuk didengar keterangannya masing-masing.
- (3) Dalam persidangan tersebut Pengadilan Agama memberikan penjelasan tentang akibat khuluk, dan memberikan nasihatnya.
- (4) Setelah kedua para pihak sepakat tentang besarnya iwadl/tebusan, maka Pengadilan Agama memberikan penetapan tentang izin bagi suami untuk mengikrarkan talaknya didepan sidang Pengadilan dan penetapan itu tidak dapat diajukan banding dan kasasi.
- (5) Penyelesaian selanjutnya ditempuh sebagaimana yang diatur dalam Pasal 131 ayat (5).
- (6) Dalam hal tidak tercapai kesepakatan tentang besarnya tebusan/iwadl Pengadilan Agama memeriksa dan memutuskan sebagai perkara biasa.

Proses persidangan/pemeriksaan perkara perkawinan khususnya perkara perceraian, berlaku hukum acara khusus, yaitu yang diatur dalam:

- a. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
- b. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 jo. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (Pasal 54-91);
- c. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
- d. Peraturan Menteri Agama No. 2 Tahun 1987 tentang Wali Hakim;
- e. Peraturan lain yang berkenaan dengan sengketa perkawinan;
- f. Kitab-kitab fikih Islam sebagai sumber penemuan hukum;
- g. Yurisprudensi sebagai sumber hukum.

Perceraian yang terjadi karena keputusan pengadilan agama dapat terjadi karena talak atau gugatan perceraian serta telah cukup adanya alasan yang ditentukan oleh undang-undang setelah tidak berhasil didamaikan antara suami-istri tersebut (Pasal 114, Pasal 115, dan Pasal 116

KHI). Dalam Pasal 114 KHI menjelaskan bahwa perceraian bagi umat Islam dapat terjadi karena adanya permohonan talak dari pihak suami atau yang biasa disebut dengan cerai talak ataupun berdasarkan gugatan dari pihak istri atau yang biasa disebut dengan cerai gugat. Perceraian membawa akibat hukum terhadap harta kekayaan dan anak (yaitu anak-anak yang belum dewasa).

Pasal 41 UU No. 1 Tahun 1974, berbunyi: "Akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. Baik ibu/bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, apabila ada perselisihan mengenai penguasaan anak, Pengadilan memberi keputusannya.
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak-anak itu; bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memberi kewajiban tersebut. Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas istri."¹⁸²

Sesuai ketentuan Pasal 19 UU No. 1/1974, perceraian dapat terjadi karena alasan-alasan sebagai berikut:

- a. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
- b. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
- e. Salah satu pihak mendapatkan cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami-istri;
- f. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

¹⁸² Namun, apabila pengadilan telah mewajibkan mantan suami untuk menafkahi mantan istrinya namun ia menolaknya, hal itu merupakan bentuk pembangkangan atas putusan pengadilan. Terkait hal ini, Pasal 196 HIR menyatakan bahwa: "jika pihak yang dikalahkan tidak mau atau lalai untuk memenuhi isi keputusan itu dengan damai, maka pihak yang menang memasukkan permintaan, baik dengan lisan, maupun dengan surat, kepada ketua pengadilan negeri yang tersebut pada ayat (1) Pasal 195, buat menjalankan keputusan itu Ketua menyuruh memanggil pihak yang dikalahkan itu serta memperingatkan, supaya ia memenuhi keputusan itu di dalam tempo yang ditentukan oleh ketua, yang selama-lamanya delapan hari."

Mengenai alasan-alasan perceraian di samping diatur dalam Penjelasan Pasal 39, juga diatur dalam Pasal 19 PP No. 9 Tahun 1974.

4. Akibat Hukum Perceraian

Akibat dari putusannya perkawinan diatur dalam Pasal 41 UU No. 1 Tahun 1974. Akibat putusannya perkawinan dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu akibat talak dan akibat perceraian. Bilamana perkawinan itu putus karena talak, maka bekas suami wajib:

- a. Memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobla al-dukhul*, sebagaimana firman Allah Swt.: *Kepada wanita-wanita yang dicerai (hendaklah diberikan oleh suaminya) mut'ah menurut yang ma'ruf, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang bertakwa (QS. al-Baqarah: 241).*
- b. Memberikan nafkah, mas kawin, dan kiswah kepada bekas istri selama masa idah, kecuali bekas istri telah dijatuhi talak *ba'in* atau *nusyuz* dalam keadaan tidak hamil.
- c. Memberikan biaya hadhanah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun.

Adapun akibat putusannya perkawinan karena perceraian diatur Pasal 156 UU No. 1 Tahun 1974. Ada tiga akibat putusannya perkawinan karena perceraian, yaitu:

- terhadap anak-anaknya;
- terhadap harta bersama; dan
- terhadap *mut'ah*.

Akibat perceraian terhadap anak-anak yang masih di bawah umur ada dua bentuk, yaitu:

- a. Menyangkut masalah perwalian.
- b. Menyangkut masalah-masalah keuntungan yang ditetapkan menurut undang-undang atau menurut perjanjian kawin.

Menurut undang-undang, perceraian merupakan salah satu sebab bubarinya perkawinan. Undang-undang memberi kepastian bahwa perkawinan bubar karena kematian, karena keadaan tidak hadir si suami atau istri selama 10 tahun diikuti dengan perkawinan baru istrinya atau suaminya sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam Bagian Kelima Bab 18;¹⁸³ Karena putusan hakim setelah perpisahan meja dan ranjang dan

¹⁸³ Subekti R., *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Pasal 199.

pembukuan pernyataan bubarinya perkawinan dalam putusan itu dalam Register Catatan Sipil, sesuai dengan ketentuan dalam bagian kedua bab ini. Karena perceraian sesuai dengan ketentuan dalam bagian ketiga bab ini. Ketentuan ini terdapat di dalam Pasal 189 KUH Perdata.

Berdasarkan ketentuan tersebut terdapat tiga hal yang memerlukan penjelasan lebih lanjut, yakni tidak hadirnya salah satu pihak, putusan hakim, dan perceraian.

5. Hak dan Kewajiban Orangtua Pasca Perceraian

Pasal 41 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, berbunyi sebagai berikut: "Akibat putusannya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. Baik ibu/bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, apabila ada perselisihan mengenai penguasaan anak, Pengadilan memberi keputusannya.
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak-anak itu; bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memberi kewajiban tersebut. Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas istri."

Undang-Undang Perkawinan mengatur hak dan kewajiban antara orangtua dan anak yang menyangkut beberapa hal, yakni:

- a. Kewajiban pemeliharaan dan pendidikan, kedua orangtua wajib memelihara dan mendidik anak dengan sebaik-baiknya. Kewajiban orangtua dimaksud Pasal 45 (1) UU Perkawinan ini berlaku sampai anaknya menikah atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan di antara kedua orangtua putus.
- b. Mengatur tentang kebalikannya, yakni kewajiban anak terhadap orangtuanya, yaitu: Anak wajib menghormati orangtua dan menaati kehendak mereka dengan baik. Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orangtua dan keluarga garis lurus ke atas, bila mereka itu memerlukan bantuannya.
- c. Mengatur tentang adanya keharusan anak diwakili orangtua dalam segala perbuatan hukum sesuai Pasal 47 yaitu: Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orangtuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya. Orangtua mewakili anak tersebut menge-

- naï segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.¹⁸⁴
- d. Orangtua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadai-kan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas tahun) atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.
 - e. Adanya kemungkinan pencabutan kekuasaan, yaitu: salah seorang atau kedua orangtua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orangtua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus keatas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang, dengan putusan pengadilan dalam hal:
 - 1) Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
 - 2) Ia berkelakuan buruk sekali.

Meskipun orangtua dicabut kekuasaannya, masih tetap berkewajiban untuk memberikan biaya pemeliharaan kepada anaknya. Khusus di dalam Hak dan Kewajiban antara Orangtua dengan Anak yang diatur dalam UU Perkawinan bahwa istilah belum dewasa dijumpai dalam Pasal 46 ayat (2) dan Pasal 49 ayat (1) apa arti dewasa tidak dijumpai penjelasannya. Menurut Pasal 45 kewajiban orangtua untuk memelihara dan mendidik anak-anaknya berlaku sampai anak itu menikah/berdiri sendiri. Sebaliknya menurut Pasal 46, jika anak tersebut telah dewasa ia wajib memelihara menurut kemampuannya orangtuanya apabila mereka memerlukan bantuannya. Jelaslah bahwa dewasa itu dikaitkan kepada kemampuan dapat membantu memelihara orang lain, yaitu membela keperluan hidup orang lain, mungkin jika si "dewasa" itu ialah orang yang sanggup memelihara diri sendiri yakni tidak lagi tergantung hidupnya kepada orangtua.

B. PERCERAIAN/TALAK MENURUT AGAMA ISLAM

Dalam hubungan rumah tangga, kita pasti mengharapkan hubungan yang langgeng, bahagia dan terus bersama hingga mau memisahkan. Masalah dalam kehidupan rumah tangga memang pasti ada, namun sebagai pasangan suami istri yang telah berkomitmen di hadapan Allah haruslah berusaha untuk menyelesaikan segala permasalahan rumah tangga bersama-sama. Sayangnya, dewasa ini makin banyak pasangan

¹⁸⁴ Perwalian (*voogdi*) adalah pengawasan terhadap anak yang di bawah umur, yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua. Pada umumnya dalam setiap perwalian hanya ada seorang wali saja, kecuali apabila seorang wali-ibu (*moerdervoogdes*) kawin lagi, dalam hal mana suaminya menjadi *medevoogd*.

suami-istri yang merasa bahwa permasalahan mereka tidak akan terselesaikan kecuali dengan bercerai. Perceraian atau bisa juga disebut talak adalah pemutusan hubungan suami istri dari hubungan pernikahan yang sah menurut aturan agama Islam dan negara. Perceraian dianggap sebagai cara terakhir yang bisa diambil oleh pasangan suami istri untuk menyelesaikan masalah yang mungkin mereka miliki. Padahal tidak menutup kemungkinan jika keputusan bercerai yang mereka ambil akan membawa masalah berikutnya, terutama yang berkaitan dengan hak asuh anak. Oleh karena itu, sebaiknya kita sebisa mungkin berusaha untuk mencegah terjadinya perceraian ini.

Menurut syariat Islam, cerai adalah melepaskan ikatan perkawinan atau putusnya hubungan perkawinan antara suami dan istri. dengan adanya perceraian ini, maka gugurlah hak dan kewajiban mereka sebagai suami dan istri. artinya, mereka tidak lagi boleh berhubungan sebagai suami istri, menyentuh atau berduaan, sama seperti ketika mereka belum menikah dulu. Islam telah mengatur segala sesuatu dalam Al-Qur'an. Tidak hanya aturan dalam beribadah, seperti shalat, zakat, puasa, haji, dan lain-lain, Islam juga memberi aturan pada manusia dalam kehidupannya bersosialisasi. Bahkan, Al-Qur'an juga mengatur adab dan aturan dalam rumah tangga, termasuk bagaimana jika ada masalah yang tak terselesaikan dalam rumah tangga tersebut. Islam memang mengizinkan perceraian, tapi Allah membenci perceraian itu. Itu artinya, bercerai adalah pilihan terakhir bagi pasangan suami istri ketika memang tidak ada lagi jalan keluar lainnya.

Berkaitan dengan hal terurai di atas, telah ada aturan mengenai hukum talak, masa idah bagi istri, hingga aturan bagi wanita yang sedang dalam masa idahnya. Dari sini kita bisa mengetahui bahwa agama Islam memberi aturan yang sangat lengkap tentang hukum perceraian. Tentu saja aturan-aturan ini sangat memperhatikan kemaslahatan pihak suami dan istri dan mencegah adanya kerugian di salah satu pihak. Di situ disebutkan tentang kewajiban suami terhadap istri hingga bagaimana aturan ketika seorang istri berada dalam masa idah. Dari beberapa ayat yang telah dibahas, maka kita ketahui bahwa dalam Islam perceraian itu tidak dilarang, namun harus mengikuti aturan-aturan tertentu.¹⁸⁵

1. Jenis-jenis Talak

Mungkin sebelumnya kita telah sedikit mengetahui jenis-jenis talak menurut hukum Islam. Putusnya perkawinan karena perceraian atau ta-

¹⁸⁵ *Hukum Perceraian dalam Islam Beserta Dalilnya*, dikutip dari <https://dalamislam.com/hukum-islam-yang-diakses-tanggal-17-November-2017>.

lak bisa dilakukan oleh suami, atau istri yang menuntut/mengajukan gugatan cerai kepada suaminya. Berikut ini akan dibahas jenis-jenis cerai yang bisa dibedakan dari siapa kata cerai tersebut terucap, yakni:

- a. Cerai talak oleh suami. Perceraian ini yang paling umum terjadi, yaitu si suami yang menceraikan istrinya. Hal ini bisa saja terjadi karena berbagai sebab. Dengan suami mengucapkan kata talak pada istrinya, maka saat itu juga perceraian telah terjadi, tanpa perlu menunggu keputusan pengadilan. Sebagaimana dalam Hadis dari Abu Hurairah r.a., Rasul saw. bersabda: “Ada tiga hal yang seriusnya dianggap benar-benar serius dan bercandanya tetap dianggap serius, yaitu nikah, tolak/cerai, dan rujuk.” (HR. Abu Daud)
- b. Talak *raj'i*. Pada talak *raj'i*, suami mengucapkan talak satu atau talak dua kepada istrinya. Suami boleh rujuk kembali dengan istrinya ketika masih dalam masa idah. Namun, jika masa idah telah habis, suami tidak boleh lagi rujuk kecuali dengan melakukan akad nikah baru.
- c. Talak *bain*, yakni perceraian di mana suami mengucapkan talak tiga kepada istrinya. Dalam kondisi ini, istri tidak boleh dirujuk kembali. Suami baru akan boleh merujuk istrinya kembali jika istrinya telah menikah dengan lelaki lain dan berhubungan suami istri dengan suami yang baru, lalu diceraikan dan habis idahnya.
- d. Talak sunni. Talak sunni ini adalah ketika suami mengucapkan cerai talak kepada istrinya yang masih suci dan belum melakukan hubungan suami istri saat masih suci tersebut. Rasulullah saw. pernah bersabda tatkala Ibnu 'Umar r.a. menalak istrinya yang sedang dalam keadaan haid.
- e. Talak *bid'i*. Suami mengucapkan talak kepada istrinya saat istrinya sedang dalam keadaan haid atau ketika istrinya sedang suci namun sudah disetubuhi.
- f. Talak *taklik*. Pada talak *taklik*, seorang suami akan menceraikan istrinya dengan syarat-syarat tertentu yang belum tentu terjadi. Dalam hal ini, jika syarat atau sebab yang ditentukan itu tidak berlaku maka tidak terjadi perceraian, akan tetapi jika syarat atau sebab itu berlaku, maka terjadilah perceraian atau talak yakni talak yang digantungkan pada sebab tertentu.
- g. *Fasakh* nikah. Arti *fasakh* menurut bahasa ialah rusak atau putus. *Fasakh* berarti memutuskan pernikahan, perkara ini hanya diputuskan apabila pihak istri mengajukan gugatan ke pengadilan karena sesuatu yang diketahui setelah akad berlangsung. Misalnya suatu penyakit yang muncul setelah akad yang menyebabkan pihak lain tidak dapat merasakan arti dan hakikat sebuah perkawinan. *Fasakh* disyariatkan dalam rangka menolak kemudaratan dan dibolehkan bagi seorang

istri yang sudah mukallaf atau baligh dan berakal. *Fasakh* bisa juga diajukan karena tidak terpenuhinya syarat-syarat ketika berlangsung akad nikah atau hal-hal lain yang datang kemudian dan membatalkan kelangsungan perkawinan.

Fasakh karena syarat-syarat yang tidak terpenuhi ketika akad nikah

- 1) Setelah akad nikah, ternyata diketahui bahwa istrinya adalah saudara kandung atau saudara sesusuan pihak suami atau ternyata suami telah beristri empat orang, yakni adanya halangan nikah.
- 2) Suami istri masih kecil, dan diadakan akad nikah oleh selain ayah atau kakeknya. Kemudian setelah dewasa dia berhak meneruskan ikatan perkawinannya yang dahulu atau mengakhirinya. Cara seperti ini disebut *khiyar baligh*. Apabila yang dipilih mengakhiri ikatan suami istri, maka hal ini disebut *fasakh baligh*.

Dasar hukum pengajuan *fasakh* nikah atau pembatalan nikah adalah Pasal 72 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam menambahkan frasa “penipuan atau salah sangka”, sehingga menjadi: “Seorang suami atau istri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila pada waktu berlangsungnya perkawinan terjadi penipuan atau salah sangka mengenai diri suami atau istri.”

Kasus yang banyak terjadi adalah penipuan yang dilakukan oleh calon suami terhadap istri adalah dalam bentuk pemalsuan identitas, misalnya mengakui perjaka padahal sudah pernah menikah. Penipuan bisa dilakukan suami, bisa pula oleh istri. Selain itu, alasan murtad dapat diajukan untuk pengajuan pembatalan nikah (*fasakh*).

- h. *Khulu'*, adalah perceraian yang merupakan hasil kesepakatan antara suami dan istri dengan adanya pemberian sejumlah harta dari istri kepada suami.
- i. Gugat cerai istri. Berbeda dengan talak yang dilakukan oleh suami, gugat cerai istri ini adalah gugatan seorang istri terhadap suaminya melalui pengadilan. Hubungan perkawinan dianggap putus karena perceraian, terhitung sejak putusan pengadilan atas perkara perceraian berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*).

2. Hukum Perceraian dalam Islam

Secara asal, hukum perceraian adalah makruh (dibenci). Apabila seorang suami menceraikan istrinya tanpa ada sebab yang dibenarkan oleh hukum agama maupun hukum negara, maka itu adalah makruh. Dan perceraian adalah sesuatu yang tidak disukai oleh Allah dan justru disukai oleh iblis. Hal ini juga sesuai Hadis Nabi: *الطَّلَاقُ تَعَالَى اللَّهُ إِلَى الْخَلَالِ أَبْغَضُ*

(perkara halal yang dibenci Allah Ta'ala adalah *thalaq* [perceraian]).

Namun hukum perceraian dalam Islam bisa beragam. Berdasarkan akar masalah, proses mediasi, dan lain sebagainya, perceraian bisa bernilai wajib, sunah, makruh, mubah, hingga haram. Berikut ini akan dibahas perincian hukum perceraian dalam Islam:

a. Perceraian wajib.

Perceraian bisa memiliki hukum wajib, jika pasangan suami istri tersebut tidak lagi bisa damai. Mereka berdua sudah tidak lagi memiliki jalan keluar lain selain bercerai untuk menyelesaikan masalahnya. Bahkan, setelah adanya dua orang wakil dari pihak suami dan istri, permasalahan rumah tangga tersebut tidak kunjung selesai dan suami istri tidak bisa damai. Biasanya, masalah ini akan dibawa ke pengadilan dan jika pengadilan memutuskan bahwa cerai adalah keputusan yang terbaik, maka perceraian tersebut menjadi wajib hukumnya.

Selain adanya permasalahan yang tidak bisa diselesaikan, ada lagi alasan lain yang membuat bercerai menjadi wajib hukumnya. Yaitu ketika si istri melakukan perbuatan keji dan tidak lagi mau bertaubat, atau ketika istri murtad atau keluar dari agama Islam. Dalam masalah ini, seorang suami menjadi wajib untuk menceraikannya.¹⁸⁶

b. Perceraian sunah.

Perceraian juga bisa mendapatkan hukum sunah ketika terjadi syarat-syarat tertentu. Salah satu penyebab perceraian menjadi sunah hukumnya adalah ketika seorang suami tidak mampu menanggung kebutuhan istrinya. Selain itu, ketika seorang istri tidak lagi menjaga martabat dirinya dan suami tidak mampu lagi membimbingnya, maka disunahkan untuk seorang suami menceraikannya. Cerai yang dilakukan suami pada keadaan seperti ini terhitung sebagai kebaikan terhadap istri.

c. Perceraian makruh.

Jika seorang istri memiliki akhlak mulia, mempunyai pengetahuan agama yang baik, maka hukum untuk menceraikannya adalah makruh. Inilah hukum asal dari perceraian, sebagaimana telah dijelaskan di atas. Hal ini dianggap suami tersebut sebenarnya tidak memiliki sebab yang jelas mengapa harus menceraikan istri, jika rumah tangga mereka masih bisa diselamatkan.

d. Perceraian mubah.

Ada beberapa sebab yang menjadikan hukum bercerai adalah mubah. Misalnya, ketika suami sudah tidak lagi memiliki keinginan naf-

¹⁸⁶ *Taudihul Ahkam: 5/488, Al-Mulakhas al-Fiqhiy: 410, Fiqh Muyyasar: 306.*

sunya atau ketika istri belum haid atau telah putus haid. Atau karena perangai dan kelakuan buruk yang ada pada istri sementara suami tidak sanggup bersabar lalu menceraikannya, namun bersabar lebih baik.

e. Perceraian haram.

Ada kalanya perceraian yang dilakukan memiliki hukum haram dalam Islam. Hal ini terjadi jika seorang suami menceraikan istrinya pada saat si istri sedang haid atau nifas, atau ketika istri pada masa suci dan di saat suci tersebut suami telah berjimak dengan istrinya. Selain itu, seorang suami juga haram untuk menceraikan istrinya jika bertujuan untuk mencegah istrinya menuntut hartanya. Tidak hanya itu, diharamkan juga untuk mengucapkan talak lebih dari satu kali. Akan tetapi sekalipun haram mengucapkannya tetap jatuh talaknya. Sebagaimana sabda Rasulullah:

ثَلَاثَ جُدُهْنَ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدُّ النِّكَاحِ وَالطَّلَاقُ وَالرَّجْعَةُ

"Tiga perkara yang sesungguhnya mereka dianggap sebagai kesungguhan dan yang bercandanya dianggap sebagai kesungguhan, nikah, talak, dan rujuk" (HR. Abu Daud dan Ibnu Majah).

3. Rukun Perceraian

Dalam proses perceraian pun, Islam memiliki aturan atau rukun sendiri yang harus dipenuhi.¹⁸⁷ Hal ini merupakan syarat sahnya perceraian, sehingga jika tidak dipenuhi maka tidak sah pula proses perceraian tersebut. Berikut ini rukun perceraian yang harus diketahui:

a. Rukun perceraian untuk suami.

Perceraian tersebut akan menjadi sah jika seorang suami berakal sehat, balig, dan dengan kemauan sendiri. Apabila suami menceraikan istrinya karena paksaan dari pihak lain, maka perceraian tersebut menjadi tidak sah. Oleh karena itu orang gila tidak sah talaknya, sebab tidak berakal, sementara berakalnya seseorang merupakan syarat sekaligus rukun untuk bertindak sebagai subjek hukum.

b. Rukun perceraian untuk istri.

Sementara itu, seorang istri akan sah perceraian, jika akad nikahnya dengan suami sah.

¹⁸⁷ Islam mendorong agar pernikahan itu abadi untuk selamanya dan agar hubungan antara suami istri terus berlangsung sampai keduanya dipisahkan oleh kematian. Allah telah menamakan akad nikah sebagai perjanjian yang berat. Dalam Islam tidak diperbolehkan menentukan waktu berakhirnya sebuah ikatan pernikahan.

C. KOMPETENSI PENGADILAN DALAM MENGADILI PERKARA PERCERAIAN

Kewenangan mengadili dalam hukum dikenal dengan kompetensi,¹⁸⁸ yang mempunyai arti kewenangan (kekuasaan) untuk menentukan (memutuskan sesuatu). Kompetensi suatu pengadilan untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara berkaitan dengan jenis dan tingkatan pengadilan yang ada berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berdasarkan jenis dan lingkungan pengadilan dibedakan atas pengadilan umum, pengadilan militer, pengadilan agama, dan pengadilan tata usaha negara (pengadilan administrasi). Adapun berdasarkan tingkatannya pengadilan terdiri atas pengadilan tingkat pertama, pengadilan tinggi (banding), dan Mahkamah Agung (pengadilan kasasi). Dengan demikian jumlah pengadilan tingkat pertama ditentukan oleh jumlah pemerintah daerah tingkat II (kabupaten/kota) yang ada, jumlah pengadilan tingkat tinggi (banding) sebanyak jumlah pemerintahan tingkat I (provinsi), sedangkan Mahkamah Agung (kasasi) hanya ada di ibu kota negara sebagai puncak semua lingkungan peradilan di Indonesia.

Ada beberapa cara untuk mengetahui kompetensi dari suatu pengadilan untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara. *Pertama*, dapat dilihat dari pokok sengketyanya. *Kedua*, dengan melakukan perbedaan atas atribusi dan delegasi ketiga dengan melakukan perbedaan atas kompetensi absolut dan kompetensi relatif.¹⁸⁹ Dapat dilihat dari pokok sengketyanya, apabila pokok sengketyanya terletak dalam lapangan hukum privat, maka sudah tentu yang berkompotensi adalah hakim biasa (hakim pengadilan umum). Apabila pokok sengketyanya terletak dalam lapangan hukum publik, maka sudah tentu yang berkompotensi adalah administrasi negara yang berkuasa (hakim PTUN). Menurut Sejarah Basah¹⁹⁰ pembagian kompetensi atas atribusi dan delegasi dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Atribusi berkaitan dengan pemberian wewenang yang bersifat bulat (absolut) mengenai materinya, yang dapat dibedakan:
 - Secara horizontal, yaitu wewenang yang bersifat bulat dan melekat dari suatu jenis pengadilan lainnya, yang mempunyai kedudukan sederajat. Contoh: pengadilan administrasi terhadap pengadilan negeri (umum), pengadilan agama atau pengadilan militer.

¹⁸⁸ Kamus Besar Bahasa Indonesia, 2015, Jakarta: Departemen Pendidikan Nasional.

¹⁸⁹ Harahap Zairin, 1997, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Edisi Revisi, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.

¹⁹⁰ Sjachran Basah, 1985, *Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, Bandung: Alumnus.

- Secara vertikal, yaitu wewenang yang bersifat bulat dan melekat dari suatu jenis pengadilan terhadap jenis pengadilan lainnya, yang secara berjenjang atau hierarkis memiliki kedudukan lebih tinggi. Contoh: pengadilan negeri terhadap pengadilan tinggi dan Mahkamah Agung.
2. Distribusi berkaitan dengan pemberian wewenang, yang bersifat terperinci (relatif) di antara badan-badan yang sejenis mengenai wilayah hukum. Contoh: Pengadilan Negeri Bogor dengan Pengadilan Negeri Bekasi.

Pembagian yang lain adalah pembagian atas kompetensi relatif dan kompetensi absolut pengadilan, yakni:

1. Kompetensi relatif.
Kewenangan relatif pengadilan merupakan kewenangan lingkungan peradilan tertentu berdasarkan yurisdiksi wilayahnya, yaitu untuk mengetahui pengadilan negeri wilayah mana yang berwenang untuk mengadili suatu perkara. Menurut Pasal 118 (1) HIR, yang berwenang mengadili suatu perkara perdata adalah pengadilan negeri yang wilayah hukumnya meliputi tempat tinggal tergugat (*actor sequitur forum rei*). Mengajukan gugatan pada pengadilan di luar wilayah hukum tempat tinggal tergugat, tidak dibenarkan.
2. Kompetensi absolut.
Kompetensi absolut menyangkut kewenangan badan peradilan apa untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan kepadanya. Sebagaimana diketahui berdasarkan ketentuan Pasal 10 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, mengenal empat lingkungan peradilan, yakni peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara (PTUN).
 - a. Kompetensi absolut dari peradilan umum adalah memeriksa, mengadili, dan memutus perkara pidana yang dilakukan oleh orang-orang sipil dan perkara perdata, kecuali suatu peraturan perundang-undangan menentukan lain (Pasal 50 UU 2/1999).
 - b. Kompetensi absolut dari peradilan agama adalah memeriksa, mengadili, dan memutus perkara orang yang beragama Islam dalam bidang perkawinan, warisan, wasiat, hibah, waqaf, dan shadaqah (Pasal 49 UU 50 Tahun 2009) serta ekonomi syariah.
 - c. Kompetensi absolut dari peradilan militer adalah memeriksa, mengadili, dan memutus perkara pidana yang dilakukan anggota

- ta militer (baik angkatan darat, angkatan laut, angkatan udara).
- d. Kompetensi absolut dari peradilan tata usaha negara (PTUN) adalah memeriksa, mengadili, dan memutuskan sengketa yang timbul dalam bidang tata usaha negara antara seseorang atau badan hukum perdata dengan badan atau pejabat tata usaha negara akibat dikeluarkannya suatu keputusan tata usaha negara, termasuk sengketa kepegawaian (Pasal 1 ayat 4 UU 09/2004 PTUN) dan tidak dikeluarkannya suatu keputusan yang dimohonkan seseorang sampai batas waktu yang ditentukan dalam suatu peraturan perundang-undangan, sedangkan hal itu telah merupakan kewajiban badan atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan (Pasal 3 UU 09/2004 tentang PTUN).

Kompetensi absolut menurut Yahya Harahap,¹⁹¹ yaitu:

1. Didasarkan pada lingkungan kewenangan.
2. Masing-masing lingkungan memiliki kewenangan mengadili tertentu atau *diversity jurisdiction*.
3. Kewenangan tertentu tersebut, menciptakan kewenangan absolut atau yurisdiksi absolut pada masing-masing lingkungan sesuai dengan *subject matter of jurisdiction*.

Oleh karena itu masing-masing lingkungan hanya berwenang mengadili sebatas kasus yang dilimpahkan undang-undang kepadanya. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa istilah atribusi dari itu sama dengan kompetensi absolut dan untuk istilah delegasi adalah sama dengan kompetensi relatif.

1. Proses Pemeriksaan Perkara Perceraian

Proses pemeriksaan perkara perdata termasuk perkara perceraian di pengadilan setidaknya-tidaknya terdiri dari delapan kali sidang yang meliputi:

- Sidang 1: pemeriksaan identitas para pihak yakni pemeriksaan yang berkaitan dengan identitas penggugat/tergugat serta kuasanya (izin praktik, berita acara sumpah, dan lain-lain) dan mediasi yakni hakim wajib berusaha secara aktif untuk mendamaikan kedua pihak. Selama perkara belum diputus, usaha untuk mendamaikan tersebut dapat dilakukan.
- Sidang 2: apabila ternyata upaya damai tidak berhasil, sidang dapat dilanjutkan ke tahap pembacaan gugatan. Pada tahap pembacaan

¹⁹¹ Yahya, M. Harahap, 2015, *Hukum Acara Perdata: Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Cet. ke-5, Jakarta: Sinar Grafika, h. 181.

gugatan maka pihak penggugat berhak meneliti ulang apakah seluruh materi yang tercantum dalam dalil gugat dan petitum sudah benar dan lengkap. Hal-hal yang tercantum dalam surat gugat itulah yang menjadi dasar atau objek pemeriksaan dan pemeriksaan tidak boleh keluar dari lingkup yang termuat dalam surat gugatan.

- Sidang 3: jawaban tergugat, hal ini terjadi apabila tidak tercapai perdamaian pada tahapan sidang pertama. Dalam jawaban tergugat, penyampaiannya dapat berupa pengakuan yang membenarkan isi dari gugatan penggugat, baik secara keseluruhan maupun sebagian dan dapat pula berupa bantahan atas isi gugatan disertai alasan-alasannya atau bahkan mengajukan gugatan rekonsvensi atau gugat balik.
- Sidang 4: replik, yakni penggugat menegaskan kembali gugatan yang disangkal tergugat dan mempertahankan diri atas serangan tergugat. Dalam tahap ini mungkin penggugat tetap mempertahankan gugatannya dan menambah keterangan yang dianggap perlu untuk memperjelas dalil-dalilnya atau mungkin juga penggugat mengubah sikap dengan membenarkan jawaban atau bantahan tergugat.
- Sidang 5: duplik, artinya merupakan tahap bagi tergugat untuk menjelaskan kembali jawabannya yang disangkal oleh penggugat. Replik dan duplik (jawab-jinawab) dapat dilakukan berulang-ulang sampai ada titik temu antara penggugat dan tergugat dan apabila hakim telah memandang cukup tetapi masih ada hal-hal yang tidak disepakati oleh penggugat dan tergugat sehingga perlu dibuktikan kebenarannya maka agenda dilanjutkan dengan tahap pembuktian.
- Sidang 6: pembuktian yaitu tahap bagi penggugat untuk mengajukan semua alat bukti (surat, saksi) untuk mendukung dalil-dalil gugatannya. Demikian juga terhadap tergugat, diberi kesempatan untuk mengajukan alat-alat bukti untuk mendukung jawabannya atau sanggahannya.
- Sidang 7: kesimpulan akhir dari para pihak. Pada tahap ini baik penggugat maupun tergugat diberikan kesempatan yang sama untuk mengajukan pendapat akhir tentang hasil pemeriksaan selama sidang berlangsung, menurut pendapat masing-masing pihak.
- Sidang 8: Putusan. Dalam tahap ini hakim merumuskan duduk perkara dan pertimbangan hokum mengenai perkara yang diajukan tersebut disertai alasan-alasan dan dasar hukumnya, yang diakhiri dengan amar putusan hakim mengenai perkara yang diperiksanya. Putusan hakim ini adalah untuk mengakhiri sengketa para pihak.

2. Putusan

Proses pemeriksaan suatu perkara dianggap selesai jika telah ditempuh jawab-menjawab antara para pihak dilanjutkan dengan pembuktian dari masing-masing pihak. Apabila semua tahap ini telah selesai tuntas, maka majelis menyatakan pemeriksaan ditutup dan selanjutnya majelis mengadakan rapat permusyawaratan majelis untuk menentukan dan mengambil putusan. Putusan hakim harus memenuhi formulasi putusan yakni susunan atau sistematika harus dirumuskan dalam putusan agar memenuhi syarat perundangan-undangan. Secara garis besar formulasi putusan diatur dalam Pasal 184 ayat (1) HIR atau Pasal 195 RBg. Jika putusan tidak mengikuti susunan perumusan yang digariskan pasal tersebut, maka putusan tidak sah dan harus dibatalkan.¹⁹² Menurut Yahya Harahap,¹⁹³ putusan lembaga pengadilan harus memenuhi asas sebagai berikut:

- a. Memuat dasar alasan yang jelas dan perinci. Putusan hakim harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup dan apabila putusan tidak memuat pertimbangan yang cukup atau *ovoldoende gemotiverd (insufficient judgement)*. Hal ini dipertegas lagi dalam Pasal 25 UU No. 4/2004: Segala putusan pengadilan harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan dan mencantumkan pasal-pasal peraturan perundang-undangan tertentu yang bersangkutan dengan perkara yang diputus atau berdasarkan hukum tak tertulis maupun yurisprudensi atau doktrin hukum.
- b. Wajib mengadili seluruh bagian gugatan. Asas kedua digariskan dalam Pasal 178 ayat (2) HIR, Pasal 189 ayat (2) RBg, dan Pasal 50 Rv. Putusan harus secara total menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan oleh penggugat.
- c. Tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan. Sesuai ketentuan Pasal 178 ayat (3) HIR, Pasal 189 ayat (3) RBg dan Pasal 50 Rv menyatakan: Putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang dikemukakan dalam gugatan, dan larangan ini disebut *ultra petitum partium*. Hakim yang mengabulkan melebihi *posita* maupun *petitum* gugatan, dianggap telah melampahui batas wewenang atau *ultra vires* yakni bertindak melampaui wewenangnya (*beyond the powers of his authority*).
- d. Diucapkan di muka umum. Pembacaan putusan harus diucapkan dimuka sidang yang terbuka untuk umum dan hal ini merupakan

¹⁹² Yahya, M. Harahap, 2015, *Hukum Acara Perdata: Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Cet, ke-5, Jakarta: Sinar Grafika, h. 807.

¹⁹³ *Ibid.*, h. 797.

salah satu bagian dari asas fair trial yakni pemeriksaan persidangan harus berdasarkan proses yang jujur sejak awal sampai akhir dengan tujuan menjamin proses peradilan terhindar dari perbuatan tercela (*misbehavior*) dari pejabat peradilan.¹⁹⁴

- e. Diucapkan dalam sidang pengadilan.

Putusan hakim selain diucapkan dimuka umum, juga harus diucapkan dalam ruang sidang pengadilan yang terbuka untuk umum. Persidangan, pemeriksaan perkara dan pengucapan putusan dinyatakan sah apabila dilakukan di depan persidangan pengadilan yang terbuka untuk umum. Adapun, putusan pengadilan dapat dikatakan berkekuatan hukum tetap disebabkan oleh dua hal pokok, yakni:

- a. Putusan tersebut berkekuatan hukum tetap karena semua upaya hukum biasa telah tertutup, misalnya putusan pengadilan negeri tidak diajukan upaya hukum banding ke pengadilan tinggi dalam tempo 14 hari, atau putusan pengadilan tinggi tidak diajukan upaya hukum kasasi dalam tempo 14 hari dan tentunya putusan kasasi Mahkamah Agung.
- b. Putusan tersebut berkekuatan hukum tetap karena undang-undang telah mengatur pembatasan upaya hukumnya. Sebagai contoh: putusan PTUN yang berkaitan dengan perkara TUN yang diterbitkan pejabat tingkat II, maka putusan PTUN tersebut hanya dapat diajukan banding ke pengadilan tinggi TUN yakni tidak bisa diajukan kasasi. Putusan PHI, parpol, pengadilan niaga hanya dapat diajukan kasasi, tidak dapat diajukan banding ke pengadilan tinggi.¹⁹⁵

3. Upaya Hukum Terhadap Putusan Pengadilan

Upaya hukum ialah suatu upaya yang diberikan oleh undang-undang bagi seseorang maupun badan hukum dalam hal tertentu untuk melawan putusan hakim sebagai suatu tempat bagi pihak-pihak yang tidak puas atas adanya putusan hakim yang dianggap tidak memenuhi rasa keadilan, tidaklah sesuai dengan apa yang diinginkan, karena adanya kesalahan, kekeliruan, atau kekhilafan hakim secara sengaja atau tidak sengaja melakukan kesalahan yang dapat menimbulkan salah mengambil keputusan atau memihak kepada salah satu pihak.

¹⁹⁴ Geoffrey Robertson, 1993, *Freedom, The Individual and The Law*, New York: Penguin Book, h. 341.

¹⁹⁵ Yahya Harahap, 2008, *Ibid.*, h. 809.

a. Upaya Hukum Biasa

Upaya hukum biasa adalah upaya hukum yang digunakan bagi para pihak yang tidak puas dan atau tidak bisa menerima putusan pengadilan dengan catatan putusan yang dipermasalahkan tersebut belum memiliki kekuatan hukum tetap. Adapun upaya hukum biasa dimaksud terdiri dari:

- 1) Perlawanan (*verzet*), adalah suatu upaya hukum terhadap suatu putusan di luar hadirnya pihak tergugat (disebut putusan *verstek*) yang diatur dalam pasal 129 HIR. *Verzet* tersebut dapat dilakukan pada tenggang waktu atau tempo 14 hari (termasuk juga hari libur) setelah suatu putusan *verstek* tersebut telah diberitahukan dan disampaikan kepada pihak tergugat karena pihak tergugat tidak menghadiri persidangan. Syarat-syarat *verzet* yaitu dalam Pasal 129 ayat (1) HIR:
 - (a) Keluarnya suatu putusan *verstek*.
 - (b) Jangka waktu untuk mengajukan perlawanan tidak boleh lewat dari 14 hari dan jikalau adanya eksekusi tidak boleh lebih dari delapan hari.
 - (c) *Verzet* tersebut dimasukan/diajukan kepada Ketua PN di dalam wilayah hukum di mana pihak penggugat telah mengajukan gugatannya tersebut.
- 2) Banding. Upaya hukum banding adalah suatu upaya hukum yang dilakukan bilamana ada salah satu pihak yang tidak puas terhadap suatu putusan pengadilan negeri/agama berdasarkan UU No. 4/2004 tentang Perubahan Atas UU Pokok Kekuasaan Kehakiman dan juga UU No. 20/1947 tentang Peradilan Ulangan. Permohonan banding tersebut harus diajukan dan ditujukan kepada panitera Pengadilan Negeri/Agama yang telah menjatuhkan putusan (Pasal 7 UU No. 20/1947). Urutan banding berdasarkan pada Pasal 21 UU No. 4/2004 jo. Pasal 9 UU No. 20/1947 yang mana mencabut ketentuan dari Pasal 188-194 HIR, ialah:
 - (a) Adanya pernyataan ingin banding.
 - (b) Panitera membuat suatu akta banding.
 - (c) Telah dicatat dalam register induk perkara.
 - (d) Pernyataan banding harus telah di terima oleh pihak terbanding paling lama (14) empat belas hari sesudah suatu pernyataan banding tersebut dibuat.
 - (e) Pihak pbanding juga dapat membuat suatu memori banding, terbanding juga bisa mengajukan suatu kontra memori banding.
- 3) Kasasi. Upaya hukum kasasi ke Mahkamah Agung RI diatur dalam Pasal 29 dan 30 UU No. 14/1985 jo. UU No. 5/2004 yang menya-

takan kasasi adalah suatu pembatalan putusan atas suatu penetapan pengadilan dari semua lingkungan peradilan pada tingkat peradilan akhir. Putusan yang diajukan dalam pengajuan kasasi adalah merupakan putusan banding Pengadilan Tinggi, namun dalam perkara tertentu bisa juga putusan pengadilan tingkat pertama seperti perkara pailit, perselisihan partai politik. Adapun alasan yang digunakan dalam permohonan kasasi yang ditentukan di dalam pasal 30 UU No 14/1985 jo. UU No 5/2004 yaitu:

- (a) tidak berwenang (baik itu merupakan kewenangan absolut maupun kewenangan relatif) untuk melampaui batas suatu wewenang;
- (b) salah menerapkan ataupun melanggar hukum yang berlaku;
- (c) lalai dalam memenuhi syarat-syarat yang telah diwajibkan oleh peraturan per-UU yang dapat mengancam kelalaian dengan batalnya suatu putusan yang bersangkutan atau berkaitan.

b. Upaya Hukum Luar Biasa

Upaya hukum peninjauan kembali (*request civil*) merupakan suatu upaya agar putusan pengadilan baik dalam tingkat pengadilan negeri, pengadilan tinggi, maupun Mahkamah Agung yang telah berkekuatan hukum tetap (*inrucht van gewijsde*), mentah kembali, namun permohonan Peninjauan Kembali (PK) tidak menanggukkan atau menghentikan pelaksanaan putusan pengadilan (eksekusi). Peninjauan kembali merupakan upaya hukum terhadap putusan tingkat akhir dan putusan yang dijatuhkan di luar hadir tergugat (*verstek*), dan yang tidak lagi terbuka kemungkinan untuk mengajukan perlawanan. Peninjauan kembali (*request civil*) tidak diatur dalam HIR, melainkan diatur dalam Rv (hukum acara perdata yang dahulu berlaku bagi golongan Eropa) Pasal 385 dan seterusnya. Dalam perundang-undangan nasional, istilah PK disebut dalam Pasal 15 UU No. 19/1964 dan Pasal 31 UU No. 13/1965. Upaya hukum luar biasa adalah suatu upaya hukum dilakukan atas putusan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap dan mengikat yang di dalamnya mencakup antara lain:

- 1) Perlawanan pihak ketiga (*denderverzet*) terhadap sita eksekutorial. Perlawanan pihak ketiga ini terjadi bilamana dalam putusan pengadilan yang telah merugikan kepentingan dari pada pihak ketiga, oleh karenanya pihak ketiga itu bisa mengajukan perlawanan atas suatu putusan tersebut. Berdasarkan di dalam Pasal 378-384 Rv. dan Pasal 195 (6) HIR. Dapat dikatakan sebagai upaya hukum luar biasa oleh pada dasarnya suatu putusan tersebut hanya mengikat para pihak yang berperkara saja (antara pihak penggugat dan pihak tergugat

tersebut) dan tidak mengikat kepada pihak ketiga (akan tetapi di dalam hal ini hasil putusan tersebut juga akan mengikat orang lain atau pihak ketiga, oleh karenanya dapat dikatakan luar biasa). *Denderverzet* tersebut diajukan ke pengadilan negeri yang telah memutus suatu perkara pada tingkat pertama pengadilan.

2) Peninjauan kembali (*request civil*).

Peninjauan kembali (PK) adalah apabila dalam putusan yang telah berkekuatan hukum tetap dimaksud terdapat hal-hal ataupun keadaan yang ditentukan oleh undang-undang, terhadap suatu putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum tetap dan dapat dimintakan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung di dalam perkara perdata dan pidana oleh para pihak-pihak yang memiliki kepentingan. (Pasal 66-77 UU Nomor 14/1985 jo. UU No. 5/2004). Adapun hal-hal yang dapat dipakai sebagai alasan untuk permohonan pengajuan PK menurut Pasal 67 UU Nomor 14/1985 jo. UU Nomor 5/2004, sebagai berikut:

- (a) Adanya novum atau disebut bukti baru yang diketahui setelah perkaranya diputus yang telah didasarkan kepada bukti-bukti yang kemudian oleh hakim pidana yang telah dinyatakan palsu;
- (b) Apabila setelah suatu perkara diputus, ditemukannya surat-surat bukti yang memiliki sifat yang menentukan pada waktu perkara diperiksa tidak bisa ditemukan;
- (c) Apabila setelah dikabulkannya hal yang tidak dituntut atau lebih daripada yang telah dituntut tersebut;
- (d) Bilamana mengenai sesuatu bagian dari suatu tuntutan belum diputus tanpa dipertimbangkan terlebih dahulu sebab-sebabnya;
- (e) Bilamana dalam satu putusan terdapat kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan hakim yang nyata.
- (f) Batas tenggang waktu di dalam pengajuan 180 hari setelah putusan memiliki kekuatan hukum tetap, lewat. (berdasarkan Pasal 69 UU 14 Tahun 1985). Mahkamah Agung memutus suatu permohonan dalam peninjauan kembali (PK) dalam tingkat pertama dan juga terakhir (Berdasarkan dalam Pasal 70 UU Nomor: 14 Tahun 1985).

D. PUTUSNYA PERKAWINAN AKIBAT PUTUSAN PENGADILAN

1. Putusnya Hubungan Perkawinan

Putusnya perkawinan karena putusan pengadilan disebabkan oleh dua hal, yakni perceraian dan pembatalan perkawinan. Pembatalan per-

kawinan terjadi karena dalam pelaksanaan perkawinan syarat sah perkawinan tidak seluruhnya terpenuhi, baik syarat materil maupun syarat formil, serta adanya gugatan dari pihak ketiga, suami atau istri berupa penyangkalan terhadap perkawinan yang telah dilaksanakan tersebut. Adanya penyangkalan dari pihak ketiga, suami atau istri, dilakukan permohonan kepada pengadilan agama maupun pengadilan negeri berupa pembatalan perkawinan atas perkawinan yang telah dilaksanakan.

Adapun perkawinan yang keabsahannya lenyap karena ada atau terjadinya kejadian yang menurut hukum agama dan kepercayaan dapat melenyapkan keabsahan suatu perkawinan itu. Kejadian itu misalnya perkawinan beda agama. Maka perkawinan tersebut menjadi batal dengan sendirinya apabila perkawinannya dilakukan di Indonesia karena UU yang berlaku di Indonesia yaitu UU Perkawinan yang menurut Pasal 2 ayat (1) perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Dan jelas juga dilarang dalam Pasal 8 huruf F UU Perkawinan yakni perkawinan batal/putus demi hukum. Untuk perkawinan yang dilangsungkan menurut agama Islam, putusnya perkawinan terhitung sejak putusan pengadilan agama berkekuatan hukum tetap. Adapun perkawinan yang dilangsungkan menurut agama lain di luar Islam, putusnya perkawinan dihitung sejak keputusan pengadilan negeri dicatatkan pada catatan sipil. UU No. 1/1974 maupun PP No. 9/1975 tidak memberikan keterangan mengenai akibat putusnya perkawinan tetapi jelas dalam perkawinan beda kewarganegaraan putusnya perkawinan berakibat adanya kemungkinan untuk kembali pada status kewarganegaraan asal.

Mengenai status kewarganegaraan yang diperoleh sebagai akibat dari campuran apabila perkawinan itu terputus, salah satu pihak (janda/duda) dari perkawinan yang putus itu, tetap dalam status kewarganegaraan yang diperolehnya dari perkawinan yang telah dilakukannya. Kecuali ia menyatakan keterangan untuk melepaskan kewarganegaraan negaranya itu, hal ini sesuai ketentuan Pasal 26 ayat (1) dan (3) UU No. 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan, menjelaskan bahwa permohonan untuk memperoleh kembali kewarganegaraan RI dapat diajukan oleh perempuan atau laki-laki yang kehilangan kewarganegaraannya akibat ketentuan dimaksud Pasal 26 ayat (1) dan ayat (3) sejak putusnya perkawinan.

2. Pembatalan Perkawinan

Dalam UU No. 1/1974 tidak mengatur mengenai pengertian pembatalan perkawinan, begitu juga dalam PP No. 9/1975 yang merupakan

pelaksana dari UU Perkawinan tersebut, juga tidak diatur masalah pengertian pembatalan perkawinan, sehingga tidak ada satu pun peraturan yang mengatur mengenai pengertian pembatalan perkawinan. Dalam Pasal 22 UU No. 1/1974 hanya menyebutkan perkawinan dapat dibatalkan apabila para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan. Dalam penjelasannya disebutkan pengertian “dapat” pada pasal ini diartikan bisa batal atau bisa tidak batal, bilamana ketentuan hukum agamanya masing-masing tidak menentukan lain. Dengan demikian menurut pasal tersebut, perkawinan yang tidak memenuhi syarat perkawinan itu dapat batal atau dapat tidak batal. Walaupun dalam UU No. 1/1974 maupun peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan tidak menjelaskan akan pengertian pembatalan perkawinan.

Pengertian pembatalan perkawinan menurut Bakri A. Rahman dan Ahmad Sukardja adalah suatu perkawinan yang sudah terjadi dapat dibatalkan, apabila pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan, dan pembatalan suatu perkawinan tersebut hanya dapat diputuskan oleh pengadilan.¹⁹⁶ Sementara itu dalam kamus hukum, pengertian pembatalan perkawinan berasal dari dua kata, yaitu “batal” dan “kawin”.¹⁹⁷ “Batal” artinya tidak berlaku, tidak sah, tidak mempunyai akibat hukum yang dikehendaki karena tidak memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh hukum atau undang-undang.

3. Alasan Pembatalan

Adapun alasan-alasan yang dapat diajukan untuk pembatalan perkawinan dalam UU No. 1/1974 Pasal 26 dan 27 adalah sebagai berikut:¹⁹⁸

- a. Perkawinan yang dilangsungkan di hadapan pegawai pencatat perkawinan yang tidak berwenang.
- b. Wali nikah yang melakukan perkawinan itu tidak sah.
- c. Perkawinan dilangsungkan tanpa dihadiri oleh 2 (dua) orang saksi.
- d. Perkawinan dilangsungkan di bawah ancaman/melanggar hukum.
- e. Ketika perkawinan berlangsung terjadi salah sangka mengenai diri suami/istri.

Sementara menurut Pasal 71 Kompilasi Hukum Islam, perkawinan dapat dibatalkan apabila:

¹⁹⁶ Bakri A. Rahman dan Ahmad Sukardja, 1981, *Hukum Menurut Islam, UUP, dan Hukum Perdata/BW*, Jakarta: PT Hidakarya Agung, h. 36.

¹⁹⁷ *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, 2002, Edisi 3, Cet. ke-3, Jakarta: Balai Pustaka.

¹⁹⁸ Hilman Hadikusuma, 2003, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Cet. ke-2, Bandung: Mandar Maju, h. 81.

- a. Seorang suami melakukan poligami tanpa izin Pengadilan Agama,
- b. Perempuan yang dikawini ternyata kemudian diketahui masih menjadi istri pria lain yang *mafqud* (hilang),
- c. Perempuan yang dikawini masih dalam masa idah dari suami lain.
- d. Perkawinan yang melanggar batas umur perkawinan, sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 7 UU Nomor 1 tahun 1974.
- e. Perkawinan dilangsungkan tanpa wali atau dilaksanakan oleh wali yang tidak berhak.

Ketentuan dalam KHI berlaku bagi setiap orang yang beragama Islam, sehingga pertimbangan hukum dalam perkara pembatalan nikah bagi orang Islam menunjuk pada hukum agama. Pengertian pembatalan perkawinan, baik dalam UU No. 1/1974 maupun dalam PP No. 9/1975 Tentang Pelaksanaan UU perkawinan tidak mengatur atau menyebutkan secara tegas. Adapun saat dimulainya pembatalan perkawinan, beserta akibat hukum yang ditimbulkan dengan adanya pembatalan perkawinan oleh pengadilan ditentukan dalam Pasal 28 ayat (1) UU No. 1/1974 yang berbunyi: batalnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap, dan berlaku sejak saat berlangsungnya perkawinan. Apabila perkawinan dilaksanakan tidak memenuhi syarat-syarat sesuai UU No. 1/1974, maka perkawinan itu dapat dibatalkan. Secara istilah batal demi hukum mengandung pengertian bahwa akibat-akibat dari keputusan dianggap tidak pernah ada atau dikembalikan seperti semula sebelum adanya keputusan. Adapun dapat dibatalkan mengandung arti bahwa akibat-akibat yang timbul dari suatu keputusan tetap sah sebelum diadakan pembatalan.

4. Pihak yang Dapat Mengajukan Pembatalan

Mengenai pihak-pihak yang dapat mengajukan pembatalan perkawinan ini, diatur dalam Pasal 38 ayat (1) PP Nomor 9 Tahun 1975 yang menentukan bahwa permohonan pembatalan dapat diajukan oleh pihak-pihak yang berhak mengajukan kepada pengadilan di daerah hukumnya yang meliputi tempat berlangsungnya perkawinan atau tempat tinggal istri, suami atau istri. Selain itu diatur dalam Pasal 23 dan Pasal 24 UU Perkawinan dan Pasal 73 KHI yang menyebutkan bahwa pihak-pihak dimaksud antara lain:

- a. Para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami atau istri. Misalnya bapak atau ibu dari suami atau istri, kakek atau nenek dari suami atau istri.
- b. Suami istri, suami atau istri. Artinya bahwa inisiatif permohonan itu

dapat timbul dari suami atau istri saja, atau dapat juga dari keduanya secara bersama-sama dapat mengajukan pembatalan perkawinan.

- c. Pejabat yang berwenang hanya selama perkawinan belum diputuskan. Pejabat yang ditunjuk ditentukan lebih lanjut dalam peraturan perundang-undangan (Pasal 16 ayat [2]), namun sampai saat ini urusan tersebut masih dipegang oleh PPN atau Kepala Kantor Urusan Agama, Ketua Pengadilan Agama atau Ketua Pengadilan Negeri.
- d. Setiap orang yang mempunyai kepentingan hukum secara langsung terhadap perkawinan tersebut, tetapi hanya setelah perkawinan tersebut diputuskan.

Disebutkan juga bahwa barang siapa yang karena perkawinan tersebut masih terikat dengan salah satu dari kedua belah pihak dan atas dasar masih adanya perkawinan tersebut, dapat mengajukan pembatalan perkawinan yang baru dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 44 UU No. 1 Tahun 1974.

5. Akibat Hukum Pembatalan Perkawinan

Pembatalan perkawinan memiliki akibat hukum terhadap berbagai pihak baik pihak yang melaksanakan perkawinan maupun pihak lain yang berkaitan dengan adanya perkawinan tersebut. Mengenai akibat hukum pembatalan perkawinan terhadap putusan pembatalan perkawinan oleh pengadilan terhadap perkawinan tanpa wali yang berwenang mencakup empat hal penting, yaitu terhadap hubungan suami-istri, terhadap status anak, terhadap harta benda perkawinan, dan terhadap warisan.

a. Terhadap Hubungan Suami-Istri

Akibat hukum pembatalan perkawinan terhadap hubungan suami istri adalah putusannya hubungan suami istri, karena setelah putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap maka perkawinan batal sejak saat berlangsungnya perkawinan, oleh karena itu perkawinan dianggap tidak pernah ada. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 28 ayat (1) UU No. 1/1974 tentang Perkawinan, yang menyatakan bahwa “batalnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap dan berlaku sejak saat berlangsungnya perkawinan.” Pasangan suami istri yang telah dibatalkan perkawinannya dengan putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap, dapat atau tidaknya untuk dilakukan perkawinannya kembali dalam UU No. 1/1974 tidak diatur secara tegas. Namun, sudah tentu untuk melakukan perkawinan harus mematuhi syarat-syarat perkawinan dalam UU Perkawinan. Putusnya hubungan suami

istri sebagai salah satu akibat pembatalan perkawinan oleh hakim yang membatalkan perkawinan antara seorang mempelai laki-laki dan perempuan karena telah melangsungkan perkawinan dengan menggunakan wali yang tidak berwenang atau tidak sah.

Akibat hukum dari adanya pembatalan ini adalah putusannya hubungan perkawinan antara seorang wanita dan laki-laki, sehingga perkawinan tersebut dianggap tidak pernah ada. Mengenai boleh atau tidaknya wanita menikah tanpa wali yang berwenang, bahwa tidak adanya dan dibolehkannya seorang wanita untuk menikah tanpa wali yang berwenang. Melakukan perkawinan dengan mengindahkan atau memenuhi syarat-syarat perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 6 UU perkawinan dan untuk dapat melangsungkan perkawinan maka seorang harus memenuhi syarat-syarat dan rukun nikah yang diatur dalam KHI.

b. Terhadap Status Anak

Perkawinan yang dibatalkan oleh pengadilan akan mengakibatkan keduanya kembali seperti keadaan semula atau di antara keduanya seolah-olah tidak pernah melangsungkan perkawinan. Terkait dengan akibat hukum pembatalan perkawinan, dengan adanya putusan pengadilan yang membatalkan perkawinan maka perkawinan yang telah terjadi dianggap tidak pernah ada. Sebagaimana tercantum dalam Pasal 28 ayat (1) UU Perkawinan menentukan batalnya suatu perkawinan dihitung sejak saat berlangsungnya perkawinan. Akibat hukum yang ditimbulkan karena adanya pembatalan perkawinan diatur dalam Pasal 28 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974, Pasal 75 dan Pasal 76 KHI yang mempunyai rumusan yang berbeda. Pasal 28 ayat (2) UU Perkawinan menyebutkan bahwa “putusan tidak berlaku surut terhadap anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut.”

Permasalahan yang berkaitan dengan akibat hukum terhadap pembatalan perkawinan dimuat dalam Pasal 28 ayat (2), sebagai berikut: Keputusan pembatalan perkawinan tidak berlaku surut terhadap:

- 1) Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut;
- 2) Suami atau istri yang bertindak dengan iktikad baik, kecuali terhadap harta bersama, bila pembatalan perkawinan didasarkan atas adanya perkawinan lain yang lebih dahulu;
- 3) Orang-orang ketiga lainnya tidak termasuk dalam a dan b sepanjang mereka memperoleh hak-hak dengan iktikad baik sebelum keputusan tentang pembatalan mempunyai kekuatan hukum tetap.

Akibat batalnya perkawinan yang diatur dalam KHI Pasal 75, Pasal 76 dan Pasal 75 yang menyebutkan bahwa, putusan pembatalan perka-

winan tidak berlaku surut terhadap perkawinan yang batal karena salah satu dari suami atau istri murtad dan anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan, sedangkan Pasal 76 KHI menyebutkan bahwa “batalnya suatu perkawinan tidak akan memutuskan hubungan hukum antara anak dengan orangtuanya.”

c. Terhadap Harta Benda Perkawinan

Pembahasan harta sebelum perkawinan serta setelah pembatalan perkawinan merupakan masalah yang perlu mendapat pemahaman, karena hal ini menyangkut perlindungan hak dan kewajiban para pihak. Dilihat dari asal-usul harta suami istri dapat digolongkan pada tiga golongan, yaitu:¹⁹⁹

- 1) Harta masing-masing suami istri yang telah dimilikinya sebelum perkawinan baik berasal dari warisan, hibah atau usaha mereka sendiri-sendiri atau dapat disebut harta bawaan.
- 2) Harta masing-masing suami istri yang dimilikinya sesudah mereka berada dalam hubungan perkawinan, tetapi diperolehnya bukan dari usaha mereka baik seorang-seorang atau bersama-sama, tetapi merupakan hibah, wasiat atau warisan untuk masing-masing.
- 3) Harta yang diperoleh sesudah mereka berada dalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau usaha salah seorang mereka atau disebut harta pencarian.

Pada dasarnya harta suami dan harta istri terpisah, baik harta bawaannya masing-masing atau harta yang diperoleh oleh salah seorang suami istri atas usahanya sendiri-sendiri maupun harta hibah yang diperoleh oleh salah seorang mereka karena hadiah atau hibah atau warisan sesudah mereka terikat dalam hubungan perkawinan. Adanya harta bersama tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami dan istri. Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya.

Menurut UU No. 1 Tahun 1974 mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Adapun mengenai harta bawaan masing-masing suami istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya. Adapun dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 85 menggariskan bahwa pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena

¹⁹⁹ Sajuti Thalib, 1974, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, Jakarta: Yayasan Penerbit Universitas Indonesia, h. 83-84.

perkawinan, adanya harta bersama tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami dan istri. Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta benda masing-masing berupa hibah, hadiah, sedekah atau lainnya. Bagi harta kekayaan bersama (gono-gini) merupakan harta bersama yang menjadi milik bersama, hanya saja tidak boleh merugikan pihak yang beriktikad baik, pihak yang beriktikad baik harus diuntungkan, bahkan bagi pihak yang beriktikad buruk harus menanggung akibatnya yakni segala kerugian-kerugian termasuk bunga-bunga harus ditanggung.

d. Terhadap Warisan

Anak-anak yang lahir dari perkawinan yang telah dibatalkan tidak berlaku surut, yakni dianggap anak sah. Menurut UU No. 1/1974 anak-anak yang dilahirkan itu mempunyai status hukum yang jelas sebagai anak yang sah dari kedua orangtuanya yang perkawinannya dibatalkan dan harus mendapatkan perlindungan hukum. Sebagai konsekuensi dari diakuinya anak itu sebagai anak yang sah bagi ayahnya, maka ia berhak mewarisi harta ayah kandungnya tersebut. Pasal 42 UU No. 1/1974 menyatakan bahwa: “anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.” Akibat yang berhubungan dengan anak, kedudukan anak yang perkawinan orangtuanya dibatalkan adalah sebagai anak yang sah dari kedua orangtuanya yang perkawinannya dibatalkan. Jadi, bagi anak-anak yang lahir dari perkawinan yang dibatalkan dapat mewarisi dari ayahnya maupun ibunya dan juga anak itu mempunyai hubungan kekeluargaan dengan keluarga si ayah ataupun ibu.

6. Tata Cara Pengajuan Pembatalan Perkawinan

Pembatalan nikah dan perceraian adalah salah satu alasan putusannya perkawinan dan keduanya memiliki persamaan sekaligus perbedaan. Persamaan pembatalan nikah dan perceraian adalah hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan. Pasal 28 ayat (1) UU No. 1/1974 menyatakan bahwa “batalnya perkawinan dimulai setelah kekuatan putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap.” Lalu Pasal 39 UU

Perkawinan menegaskan bahwa “perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua pihak.” Sementara perbedaan keduanya, salah satunya adalah soal siapa pihak yang berhak menjadi pemohon. Dalam perceraian, permohonan dilakukan oleh salah satu pihak, suami atau istri. Adapun pembatalan, selain dapat dilakukan oleh suami atau istri, juga bisa diajukan oleh pihak lain seperti orangtua pasangan.²⁰⁰

Perbedaan lain adalah mengenai akibat hukum. Pada perceraian, sangat mungkin terjadi sengketa mengenai gono-gini karena memang pernikahan sebelumnya tetap diakui. Sementara pada pembatalan nikah, pernikahan dianggap tidak pernah ada sejak awal, sehingga sulit bagi salah satu pihak menuntut harta gono-gini. Perbedaan lain adalah mengenai alasan-alasan pembatalan dan perceraian perkawinan.

Alasan perkawinan batal demi hukum dan dapat dibatalkan (diajukan pembatalan ke pengadilan) antara lain:

a. Perkawinan batal demi hukum apabila:

- 1) Suami melakukan perkawinan, sedang ia tidak berhak melakukan akad nikah karena sudah mempunyai empat orang istri, sekalipun salah satu di antaranya itu dalam idah talak *raj'i*.
- 2) Seseorang menikahi bekas istrinya yang telah di *li'an*-nya.
- 3) Seseorang menikahi bekas istrinya yang pernah dijatuhi tiga kali talak olehnya, kecuali bila bekas istri tersebut pernah menikah dengan pria lain yang kemudian bercerai lagi *ba'da al dukhul* dari pria tersebut dan telah habis masa idahnya.
- 4) Perkawinan dilakukan antara dua orang yang mempunyai hubungan darah semenda dan sesusuan sampai derajat tertentu yang menghalangi perkawinan menurut Pasal 8 UU No. 1/1974 yaitu:
 - berhubungan darah dalam garis keturunan lurus kebawah atau keatas.
 - berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu dengan saudara orangtua dan antara seorang dengan saudara neneknya.
 - berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu atau ayah tiri.
 - berhubungan sesusuan, yaitu orangtua sesusuan, anak sesusuan saudara sesusuan dan bibi atau paman sesusuan.
 - istri adalah saudara kandung atau sebagai bibi atau keminakan dari istri atau istri-istrinya.

²⁰⁰ Tentang Pembatalan Nikah dan Perceraian, dalam <http://store.hukumonline.com>.

b. Perkawinan dapat dibatalkan apabila:

- 1) Seorang suami melakukan poligami tanpa izin dari pengadilan.
- 2) Perempuan yang dikawini ternyata kemudian diketahui masih menjadi istri pria lain yang mafqud;
- 3) Perempuan yang dikawini ternyata masih dalam idah dari suami lain;
- 4) Perkawinan yang melanggar batas umur perkawinan sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 7 UU No. 1/1974;
- 5) Perkawinan dilangsungkan tanpa wali atau dilaksanakan oleh wali yang tidak berhak;
- 6) Perkawinan yang dilaksanakan dengan paksaan.

Suami atau istri dapat mengajukan permohonan/gugatan pembatalan perkawinan jika perkawinan dilangsungkan di bawah ancaman yang melanggar hukum. Apabila ancaman telah berhenti dan dalam jangka waktu enam bulan setelah itu masih tetap hidup sebagai suami istri, dan tidak menggunakan haknya untuk mengajukan permohonan pembatalan perkawinan, maka hak untuk mengajukan gugatan pembatalan perkawinan menjadi gugur. Dengan demikian, alasan pembatalan perkawinan dan perceraian di atas, jelas bahwa paksaan menikah dapat menjadi alasan untuk dilakukannya pembatalan perkawinan. Sebagai contoh, Putusan Pengadilan Agama Wonosobo No. 1175/Pdt.G/2011/PA.Wsb., Pemohon mengajukan permohonan pembatalan nikah karena pernikahannya dijudohkan orangtua Pemohon dan dipaksa. Pemohon menyebutkan bahwa ia tidak mengenal Termohon secara baik, sehingga Pemohon tidak mencintai Termohon. Pemohon mau menikah dengan Termohon karena rasa takut dan ingin mengabdikan kepada orangtua Pemohon. Setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal bersama di rumah orangtua Termohon selama 2 minggu, kemudian pisah sampai sekarang (saat permohonan) sudah 1 tahun. Atas permohonan tersebut, Hakim memutuskan mengabulkan permohonan Pemohon dan membatalkan pernikahan Pemohon dan Termohon.

Pernikahan yang didasarkan pada paksaan orang itu berujung pada rumah tangga Pemohon dan Termohon sudah tidak dapat dirukunkan dan para pihak tidak keberatan apabila keduanya bercerai. Hakim pada akhirnya memutuskan mengabulkan permohonan Pemohon dan memberi izin kepada Pemohon untuk menjatuhkan talak terhadap Termohon. Ini berarti, jika menikah karena paksaan pada umumnya para pihak akan mengajukan permohonan pembatalan nikah. Jika yang diajukan adalah permohonan perceraian, maka biasanya paksaan hanya menjadi salah satu alasan yang membuat hubungan suami istri tidak rukun.

E. KEDUDUKAN ANAK

Kelahiran seorang anak tidaklah selalu terjadi dalam ikatan perkawinan yang sah. Adakalanya anak itu lahir sebagai akibat dari hubungan seksual antara seorang pria dan seorang wanita di luar ikatan perkawinan. Anak yang lahir dari hubungan seksual di luar ikatan perkawinan disebut anak luar kawin atau anak hasil zina. Dengan demikian, bagaimana hubungan hukumnya anak luar kawin dan masalah kewarisannya dengan kedua orangtuanya. Bagaimana hubungan hukum anak yang lahir di luar ikatan perkawinan yang sah dengan orangtuanya menurut hukum Islam dan hukum perdata. Menurut hukum perdata bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan hukum dengan bapak atau ibunya, apabila bapak atau ibunya memberikan pengakuan terhadap anak luar kawin tersebut, sebagaimana Pasal 280 KUH Perdata.

Peraturan perundang-undangan hukum perdata di Indonesia yang mengatur pemberian perlindungan kepada anak, yaitu:

1. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata).
2. *Staatsblad* 1917 Nomor 129 tentang Adopsi.
3. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
4. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.
5. Konvensi Hak Anak yang diratifikasi pada tahun 1990.
6. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Perlindungan Anak.

Di samping peraturan perundang-undangan tersebut, hukum adat dan hukum Islam juga mengatur tentang anak. Pemberian perlindungan kepada anak di dalam hukum perdata sangatlah penting karena hukum perdata mengatur hak warga negaranya. Anak sama seperti orang dewasa sebagai anggota masyarakat, anak juga memperoleh hak. Namun anak tidak dapat melindungi hak-haknya seperti orang dewasa, oleh karena itu diperlukan bantuan orang dewasa untuk mengurusinya. Dalam hukum perdata, kriteria penggolongan anak ada dua macam, yaitu menurut batasan usia dan perkembangan biologis. Menurut batasan usia, untuk hukum tertulis yang terdapat di dalam hukum perdata berbeda-beda tergantung dari perundang-undangannya:

1. Menurut BW dan UU No. 4/1979 tentang kesejahteraan anak yang termasuk dalam kriteria anak adalah mereka yang usianya di bawah 21 tahun dan belum menikah.
2. Menurut UU Perkawinan No. 1/1974 yang termasuk dalam kriteria anak adalah mereka yang usianya di bawah 16 tahun (perempuan), dan 19 tahun (laki-laki).
3. Menurut konvensi hak anak yang termasuk dalam kriteria anak ada-

lah mereka yang usianya lebih dari 18 tahun (kecuali apabila kedewasaan anak telah ditentukan lebih awal), atau di bawah 18 tahun tetapi sudah menikah.

4. Menurut UU No. 23/2002 tentang perlindungan anak yang termasuk dalam kriteria anak adalah mereka yang usianya lebih dari 18 tahun.

Menurut perkembangan biologis untuk hukum tidak tertulis seperti yang diatur dalam hukum Islam dan hukum adat. Contohnya dalam hukum Islam dilihat dari tanda-tanda biologis seperti seorang anak laki-laki dikatakan dewasa apabila anak laki-laki tersebut telah mimpi basah. Dan dalam hukum adat dilihat dari tanda-tanda kemandirian dari anak tersebut, seperti dalam suku Jawa, seorang anak dikatakan dewasa apabila anak tersebut sudah bekerja dan menghasilkan uang. Menurut hukum Perkawinan Indonesia, status anak dibedakan menjadi dua, yaitu anak sah dan anak luar nikah.

1. Anak Sah

Anak sah sebagaimana dinyatakan UU No.1/1974 Pasal 42: adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Dalam KHI Pasal 99 dinyatakan bahwa: anak sah adalah: (a) anak yang lahir dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. (b) Hasil pembuahan suami istri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut." Perkawinan perempuan hamil karena zina dengan laki-laki yang menghamili adalah perkawinan yang sah. Seandainya beberapa bulan sesudah perkawinan itu berlangsung, lahir anak yang dikandungnya, anak dimaksud adalah anak sah dari suami yang mengawininya bila masa kelahiran telah enam bulan dari waktu pernikahan.

2. Anak Luar Nikah

Adapun yang dimaksud dengan anak luar nikah adalah anak yang dibuahi dan dilahirkan di luar pernikahan yang sah, sebagaimana yang disebutkan dalam peraturan perundang-undangan antara lain:

1. UU No. 1/1974 Pasal 43 (1): anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Sementara setelah diuji materi menjadi anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan kedua orangtua biologis dan keluarganya dapat mengajukan tuntutan ke pengadilan untuk memperoleh pengakuan dari ayah biologisnya melalui ibunya.

2. Kompilasi Hukum Islam Pasal 100 menyebutkan, anak yang lahir di luar perkawinan hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya. Menurut para ulama Syafi'iyah, status anak yang lahir di luar perkawinan (nikah) diperinci sebagai berikut:²⁰¹
 - a. Jika dilahirkan lebih dari enam bulan dan kurang dari empat tahun setelah akad nikahnya, maka ada dua keadaan.
 - b. Jika ada kemungkinan anak tersebut dari suami, karena ada hubungan badan setelah akad nikah misalnya, maka nasabnya tetap ke suami, berarti berlaku baginya hukum-hukum anak seperti hukum waris dan lain-lain. Karena itu suami diharamkan meli'an istrinya atau meniadakan nasab anak tersebut darinya (tidak mengakui anaknya).
 - c. Jika tidak memungkinkan anak tersebut darinya seperti belum pernah ada hubungan badan semenjak akad nikah hingga melahirkan, maka nasab anak hanya ke istri bahkan wajib bagi suami meli'an dengan meniadakan nasab anak darinya (tidak mengakui sebagai anaknya). Hal ini untuk menjaga agar tidak terjadi hak waris kepada anak.
 - d. Jika dilahirkan kurang dari enam bulan atau lebih dari empat tahun, maka anak tersebut tidak bisa dinasabkan kepada suami dan tidak wajib bagi suami untuk meli'an istrinya. Bagi anak tidak berhak mendapatkan waris karena tidak ada sebab-sebab yang mendukung hubungan nasab.

Ini berlaku bagi anak yang dilahirkan laki-laki ataupun perempuan. Berarti bapak sebagai wali dalam menikahkan anak perempuannya jika diakui nasabnya dan hakim sebagai walinya jika tidak diakui nasabnya.

Perlu diperhatikan, walaupun status anak tidak bisa dinisbatkan kepada suami, tetap dinyatakan mahram baginya dikarenakan dia menjadi suami ibunya yang melahirkannya (bapak tiri) jika telah berhubungan badan dengan ibu yang melahirkannya.

Apabila disimak dari pengertian status anak di luar nikah yang telah di-*judicial review* oleh Mahkamah Konstitusi maka gugatan dari Machica Muhtar, hanya satu yang dikabulkan MK, yaitu mengubah Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan. Putusan ini mengakibatkan adanya hubungan perdata antara anak yang dihasilkan di luar pernikahan dengan ayahnya yang bisa dibuktikan dengan teknologi seperti tes DNA. Putusan ini mengundang kontra, karena dalam putusan yang dibacakan ini tidak dinyatakan bahwa anak hasil di luar pernikahan jika anak hasil nikah siri. Apala-

²⁰¹ Bugiyah al-Mustarsyidin: 235-236, *I'nanah at-Thalibir*: III/273.

gi penjelasan dari pihak yang mengeluarkan putusan pun mengatakan bahwa yang dimaksud dengan di luar pernikahan adalah nikah siri atau anak hasil perzinahan, kumpul kebo, dan selingkuh. yang penting anak tersebut bisa dibuktikan hubungan darahnya melalui teknologi canggih. Pernikahan di bawah tangan Machica Muhtar dan Moerdiono adalah sah karena syarat dan rukun nikah dipenuhi serta tidak ada halangan nikah, sehingga anaknya adalah anak sah. Secara Islam, walaupun pernikahannya siri tapi anak hasil pernikahan tersebut tetap memiliki hak yang sama dengan anak hasil pernikahan yang resmi oleh negara, memiliki hak waris dan hak perwalian karena anak tersebut tetap dinasabkan kepada ayahnya.

Berbeda halnya jika anak dimaksud merupakan anak hasil seks bebas, tidak ada pernikahan, anak inilah yang tidak memiliki hak waris dan hak perwalian. Para pengusung kebebasan tentu akan berargumen lagi bahwa telah terjadi diskriminasi dan penelantaran terhadap anak hasil seks bebas. Padahal yang bersalah adalah orang yang berzina tersebut. Terkait anak hasil zina, memang Islam mengajarkan anak tersebut tidak akan mendapatkan hak waris dan hak perwalian saat nikah. Namun bukan berarti anak ini akan ditelantarkan oleh negara, karena negara akan memberikan hak pengasuhan kepada pihak ibu dan keluarganya. Jika pihak ibu dan keluarganya mampu, adapun tidak mampu maka negara akan membiayai hidupnya. Kemudian akses pendidikan, Islam tidak mengajarkan harus ada akta kelahiran, siapa pun Muslim ataupun non-Muslim, kaya ataupun miskin, anak hasil pernikahan ataupun anak hasil di luar pernikahan maka biaya pendidikannya akan ditanggung negara.

F. PENGANGKATAN ANAK (ADOPSI)

Anak menurut orang berakal sehat adalah buah hati yang dinantikan kehadirannya oleh orangtua untuk meneruskan keturunan serta tempat untuk melampiaskan curahan kasih sayang. Namun, terkadang Tuhan belum memberikan keturunan tersebut kepada sebagian orangtua. Dengan demikian, melakukan pengangkatan anak atau adopsi anak merupakan salah satu jalan alternatif yang ditempuh bagi keluarga yang belum dikaruniai anak atau ingin menambah anggota keluarga. Secara etimologi, adopsi berasal dari kata *adoptie* bahasa Belanda, atau *adopt* (*adoption*) bahasa Inggris, yang berarti pengangkatan anak, mengangkat anak. Dalam bahasa Arab disebut *tabanni* yang menurut diartikan dengan mengambil anak angkat.²⁰²

²⁰² Muderis Zaini, 1999, *Adopsi Suatu Tinjauan dari Tiga Sistem Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, h.4.

Dalam UU Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak tidak merumuskan tentang pengertian pengangkatan anak, tetapi hanya merumuskan pengertian anak angkat, yaitu pada Pasal 1 angka 9 sebagai berikut:²⁰³ “Anak angkat adalah anak yang haknya dialihkan dari lingkungan kekuasaan keluarga orangtua, wali yang sah, atau orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan, dan membesarkan anak tersebut, ke dalam lingkungan keluarga orangtua angkatnya berdasarkan putusan atau penetapan pengadilan.” Secara umum, persepsi publik tentang anak angkat adalah anak yang diambil oleh seseorang sebagai anaknya, dipelihara, diberi makan, diberi pakaian, supaya tumbuh menjadi dewasa, diperlakukan sebagai anaknya sendiri, dan bila nanti orangtua angkatnya meninggal dunia dia berhak atas warisan orangtua angkatnya.

Adapun kalau ditinjau dari segi hukum Islam, walaupun dalam akta kelahiran tertulis sebagai anak kandung, tidak mengubah status seseorang dari anak angkat menjadi anak kandung. Dan dalam aspek warisan, anak angkat bukan termasuk ahli waris/tidak mendapatkan hak waris dari orangtua angkatnya. Yang mencegah seseorang mendapatkan harta pusaka ada empat seperti yang telah disampaikan Ibn Haim dalam Kitab *Kifaayah-nya*;

- a. Sifat sahaya (budak belum merdeka).
- b. Tersangkut pembunuhan (terhadap mayat).
- c. Berbeda agama.
- d. *Daur al-hukmi*, yaitu bila tertetapan ahli warisnya seseorang yang tidak berhak mendapatkan harta pusaka seperti saudara yang mengaku anak mayat kemudian dinasabkan menjadi anak bagi si mayat dan ia tidak berhak mendapatkan warisan.²⁰⁴

Akan tetapi meskipun bukan ahli waris, anak angkat bisa mendapatkan harta orangtua angkat dengan jalan hibah (pemberian mutlak) atau wasiat sebelum orangtua meninggal. Pengertian pengangkatan menurut PP No. 54/2007 tentang Pelaksanaan Pengangkatan Anak, Pasal 1 angka (2): Pengangkatan anak adalah suatu perbuatan hukum yang mengalihkan seorang anak dari lingkungan kekuasaan orangtua, wali yang sah, atau orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan, dan membesarkan anak tersebut, ke dalam lingkungan keluarga orangtua angkat. Dalam UU No. 23/2002 tentang Perlindungan Anak, pengangkatan anak pada dasarnya dilakukan bertujuan untuk kepentingan yang terbaik bagi anak dalam rangka mewujudkan kesejahteraan anak dan

²⁰³ Ahmad Kamil dan M. Fauzan, 2010, *Hukum Perlindungan dan Pengangkatan Anak di Indonesia*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, h. 55.

²⁰⁴ *Al-Iqnaa Li as-Syarbiny* II/382.

perlindungan anak, berdasarkan adat kebiasaan setempat dan ketentuan peraturan perundang-undangan. Pengangkatan dimaksud tidaklah memutuskan hubungan darah antara anak yang diangkat dan orangtua kandungnya. Alasan dilakukannya pengangkatan anak pada hakikatnya adalah meniru alam (*natural imitator*) dengan menciptakan keturunan buatan (*artificial*), dengan tujuan untuk mengatasi ketidakpunyaan keturunan. Banyak motif lain dibalik dilakukannya pengangkatan anak, antara lain:

- a. Karena belas kasihan kepada anak tersebut disebabkan karena orangtua si anak tidak mampu memberikan nafkah kepadanya.
- b. Karena belas kasihan disebabkan anak yang bersangkutan tidak mempunyai orangtua.
- c. Sebagai pemancing bagi yang tidak mempunyai anak untuk mempunyai anak.

1. Proses Pelaksanaan Pengangkatan Anak

Proses pengangkatan anak dilakukan secara langsung (pengangkatan anak yang dilakukan oleh calon orangtua angkat terhadap calon anak angkat dengan orangtua kandung). Dan pengangkatan anak melalui lembaga pengasuhan anak (pengangkatan anak yang dilakukan oleh calon orangtua angkat terhadap calon anak angkat yang berada dalam lembaga pengasuhan anak yang ditunjuk oleh menteri). Anak angkat yang diasuh dan diperlakukan seperti anak keturunannya sendiri, sehingga dapat menimbulkan akibat hukum, yaitu anak tersebut mempunyai kedudukan hukum terhadap orangtua yang mengangkatnya, mempunyai kedudukan hukum yang sama dengan anak keturunannya sendiri, termasuk hak untuk mewarisi kekayaan harta dari orangtua angkatnya setelah meninggal.²⁰⁵ Masalahnya, bagaimanakah proses pelaksanaan pengangkatan anak berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dan akibat hukum apa saja yang timbul terhadap anak setelah diangkat.

Pengangkatan anak harus melalui penetapan pengadilan. Seseorang yang berkeinginan mengangkat anak harus mengajukan permohonan kepada pengadilan dan setelah melalui proses persidangan, hakim dapat mengabulkan Permohonan pengangkatan anak dimaksud. Dengan terakabulnya permohonan tersebut, anak angkat tersebut telah sah secara hukum menjadi anak angkat dari pemohon pasangan suami istri yang bersangkutan. Selanjutnya pemohon segera melaporkan pengangkatan anak

²⁰⁵ Yulies Tiena Masriani, 2009, *Tinjauan Yuridis Terhadap Pengangkatan Anak Antarwarga Negara Indonesia dan Akibat Hukumnya di Kota Semarang* (tesis tidak diterbitkan), Semarang: Universitas Diponegoro Semarang, h. 10.

tersebut kepada Kantor Catatan Sipil setempat, untuk dibuatkan catatan pinggir pada register akta kelahiran dan kutipan akta kelahiran dari anak angkat tersebut. Dengan demikian dapat dilihat bahwa prosedur menerima, memeriksa dan mengadili perkara permohonan pengangkatan anak yang dilakukan di pengadilan negeri telah sesuai dengan ketentuan yang berlaku dalam SEMA No. 6 Tahun 1983 tentang Penyempurnaan SEMA No. 2 Tahun 1979 tentang Pengangkatan Anak.

Terkait dengan permohonan pengangkatan anak yang dikabulkan, dalam isi penetapan pengadilan tersebut terdapat perintah atau tahapan selanjutnya yang harus dilakukan oleh pemohon dalam melakukan pengangkatan anak yakni memerintahkan kepada pemohon untuk melaporkan pengangkatan anak tersebut kepada kantor catatan sipil paling lambat 30 hari sejak diterimanya penetapan, serta memerintahkan kepada pejabat catatan sipil untuk membuat catatan pinggir pada register akta kelahiran dan kutipan akta kelahiran tersebut.

Dalam mencatatkan pengangkatan anak yang telah memperoleh penetapan dari pengadilan, langkah selanjutnya guna membuat catatan pinggir pada register akta kelahiran dan kutipan akta kelahiran anak yang diangkat, tentunya terdapat syarat-syarat dan juga prosedur yang harus dipenuhi serta harus dilakukan oleh pemohon memberikan penjelasan bahwa untuk mengajukan permohonan pembuatan catatan pinggir tersebut terdapat persyaratan yang harus dipenuhi oleh pemohon dan juga prosedur atau tata cara dalam mencatatkan pengangkatan anak khususnya pencatatan pengangkatan anak di daerah, biasanya diatur dalam peraturan bupati/walikota tentang petunjuk pelaksana peraturan daerah tentang penyelenggaraan administrasi kependudukan.

Mengenai pencatatan pengangkatan anak di daerah biasanya diatur secara rinci dalam peraturan daerah atau peraturan bupati/walikota yang merupakan penjabaran atau petunjuk teknis dari UU Sistem Kependudukan yang pada intinya menyatakan bahwa permohonan pencatatan pengangkatan anak dilakukan dengan memenuhi persyaratan-persyaratan berupa fotokopi dokumen, antara lain:

- a. Penetapan pengadilan tentang pengangkatan anak.
- b. Kutipan akta kelahiran.
- c. Kartu Tanda Penduduk (KTP) pemohon.
- d. Kartu Keluarga (KK) pemohon.

Selanjutnya, dalam Pasal 81 ayat (3) dijelaskan bahwa pencatatan pengangkatan anak sebagaimana yang dimaksud dilakukan dengan tata cara sebagai berikut:

- a. Pemohon mengisi dan menyerahkan formulir pengangkatan anak de-

ngan melampirkan persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) kepada dinas.

- b. Dinas mencatat dan merekam ke dalam database kependudukan.
- c. Pejabat pencatatan sipil memberikan catatan pinggir pada register akta kelahiran dan kutipan akta kelahiran anak yang diangkat.

Pernyataan tersebut telah sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 47 ayat (2), UU Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan yang berbunyi: "Pencatatan pengangkatan anak dimaksud wajib dilaporkan oleh penduduk kepada Instansi Pelaksana yang menerbitkan Kutipan Akta Kelahiran paling lambat 30 (tiga puluh) hari setelah diterimanya salinan penetapan pengadilan oleh penduduk." Selanjutnya, berdasarkan laporan dimaksud, pejabat pencatatan sipil membuat catatan pinggir pada register akta kelahiran dan kutipan akta kelahiran.

- Pertama, sebelum dilakukannya pengangkatan anak, mengenai tujuan dan motif/alasan melakukan pengangkatan anak yang didalilkan oleh Pemohon telah sesuai dengan ketentuan Pasal 12 UU No. 4/1979 tentang Kesejahteraan Anak, jo. Pasal 39 UU No. 23/2002 tentang Perlindungan Anak, jo. Pasal 2 PP No. 54/2007 tentang Pelaksanaan Pengangkatan Anak. Mengenai persyaratan telah sesuai dan telah memenuhi ketentuan persyaratan pengangkatan anak dalam Pasal 26 (1) Peraturan Menteri Sosial RI No. 110/HUK/2009 tentang Persyaratan Pengangkatan Anak.
- Kedua, pelaksanaan persidangan pengangkatan anak. Dengan demikian dapat dilihat bahwa prosedur menerima, memeriksa dan mengadili perkara permohonan pengangkatan anak yang dilakukan di pengadilan negeri apakah telah sesuai dengan ketentuan yang berlaku dalam SEMA No. 6/1983 tentang Penyempurnaan SEMA No. 2/1979 tentang Pengangkatan Anak.
- Ketiga, pencatatan pengangkatan anak. Pernyataan tersebut telah sesuai dengan ketentuan Pasal 47 ayat (2) dan (3), UU No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan. Akibat hukum terhadap anak setelah diangkat apakah telah sesuai dengan ketentuan Pasal 45 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (1), (2) mengenai hak dan kewajiban antara orangtua dan anak yang tertuang dalam UU No. 1/1974 tentang Perkawinan.
- Keempat, proses pelaksanaan pengangkatan anak dan akibat hukumnya. Pemohon harus benar-benar memperhatikan terkait tujuan dan motif melakukan pengangkatan anak hanyalah untuk kepentingan yang terbaik bagi masa depan anak dalam rangka meningkatkan kesejahteraan anak dan perlindungan terhadap anak itu sendiri. Hakim

yang memeriksa dan mengadili perkara permohonan pengangkatan anak, harus cermat dan teliti dalam memeriksa permohonan pengangkatan anak. Sehingga dalam proses pembuktian di persidangan dapat membuktikan bahwa pengangkatan anak tersebut benar-benar memiliki tujuan dan motif untuk kepentingan yang terbaik bagi masa depan anak. Begitu juga, kantor pencatatan sipil harus memberikan pelayanan terbaik serta tidak mempersulit kepada pemohon yang melaporkan pengangkatan anak untuk dibuatkan catatan pinggir dalam register akta kelahiran dan kutipan akta kelahiran anak.

2. Akibat Hukum Pengangkatan Anak

Setelah adanya pengesahan pengangkatan anak yang berupa penetapan pengadilan negeri, serta telah melaporkannya pada dinas kependudukan dan pencatatan sipil, maka anak tersebut sah secara hukum menjadi anak angkat dari orangtua yang mengangkatnya. Dengan telah sahnya pengangkatan anak tersebut secara langsung diikuti dengan segala akibat hukumnya yakni adanya hak dan kewajiban antara kedua belah pihak dalam hubungan rumah tangga orangtua angkat, kedudukan anak angkat terhadap orangtua angkat, kedudukan anak angkat terhadap harta benda dalam rumah tangga orangtua angkat tersebut, kedudukan anak angkat dalam hal kewarisan, dan kedudukan orangtua angkat dalam hal perkawinan anak angkatnya. Bahwa pengangkatan anak yang sah akan menimbulkan suatu hubungan hukum antara orangtua angkat dengan anak angkat, seperti hubungan orangtua dengan anak kandungnya sendiri. Yang dimaksud dengan seperti hubungan hukum orangtua dengan anak kandungnya sendiri adalah adanya ikatan lahir batin antara orangtua angkat dengan anak angkat dan perlakuan yang adil antara anak kandung dengan anak angkat.²⁰⁶

Dengan terjadinya hubungan hukum tersebut, timbullah hak dan kewajiban antara orangtua angkat dengan anak angkat seperti hak dan kewajiban antara orangtua dengan anak kandung. Orangtua berkewajiban untuk memelihara dan mendidik anak angkat tersebut dengan sebaik-baiknya. Orangtua angkat tidak boleh membeda-bedakan dalam segala hal, misalnya meliputi pemberian kasih sayang, nafkah, pendidikan, kesehatan dan segala kebutuhannya, yang juga meliputi tentang hak warisnya terhadap harta peninggalan orangtua angkatnya.

Adapun anak angkat mempunyai kewajiban untuk menghormati orangtua serta menaati segala apa pun yang menjadi kehendak orang-

²⁰⁶ Muderis Zaini, 1995, *Adopsi: Suatu Tinjauan dari Tiga Sistem Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, h. 21.

tua mereka. Apabila anak sudah dewasa berkewajiban untuk memelihara dan merawat orangtua di hari tuanya. Dapat diartikan bahwa kedudukan anak angkat dan anak kandung adalah sama/sejajar, orangtua angkat se-dapat mungkin tidak membedakan status anak angkat dengan anak kandung dalam hal apa saja tanpa perkecualian, karena dengan mengangkat anak orang lain dimaksudkan agar anak angkat tersebut menjadi anak dari orangtua angkatnya sebagaimana ketentuan Pasal 45 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (1), (2) mengenai hak dan kewajiban antara orangtua dan anak yang tertuang dalam UU No. 1/1974 tentang Perkawinan. Selain dari akibat hukum tersebut di atas, akibat hukum lain yang timbul dari suatu pengangkatan anak antara lain:²⁰⁷

- a. Terhadap hubungan nasab/darah, mengenai hubungan ini dipandang sulit untuk memutuskan hubungan anak dengan orangtua kandungnya.
- b. Terhadap hak mewarisi harta peninggalan orangtua angkatnya, dalam hal waris telah secara tegas dinyatakan bahwa anak tidak akan mendapatkan waris lagi dari orangtua kandung. Anak yang diangkat akan mendapatkan waris dari orangtua angkatnya.
- c. Terhadap hubungan perwalian, dalam hubungan perwalian ini semula dengan orangtua kandungnya beralih kepada orangtua angkat. Beralihnya ini baru dimulai sewaktu putusan diucapkan oleh hakim di pengadilan. Dan segala hak dan kewajiban orangtua kandung beralih kepada orangtua angkatnya.
- d. Terhadap hubungan mahrom, anak angkat mempunyai kedudukan hak dan kewajiban yang sama/sejajar seperti anak kandungnya sendiri sehingga anak angkat tidak boleh dinikahi dengan orangtua angkatnya, dan juga tidak boleh dinikahkan dengan anak kandung atau tidak boleh dinikahkan dengan anak angkat yang lain dari orangtua angkatnya.

3. Kesalahan dalam Proses Pengangkatan Anak.

Mengangkat anak adalah perbuatan yang baik dan mulia, namun perbuatan baik dan niat yang baik itu harus dibarengi dengan prosedur hukum yang benar. Kalau perbuatan baik tersebut tidak dibarengi dengan prosedur hukum/administrasi yang benar, maka dapat berakibat tidak baik bahkan bisa fatal di belakang hari. Sering terjadi kasus orang mengangkat anak, mengambil anak dari anak orang miskin di desa, orangtuanya diberi uang, anaknya dibawa ke kota, lalu anak angkat ter-

²⁰⁷ M Budiarto, 1985, *Pengangkatan Anak Ditinjau dari Segi Hukum*, Jakarta: Akademika Pressindo, h. 29.

sebut diajukan akta kelahiran ke kantor catatan sipil dan diakui sebagai anak kandungnya sendiri, dimasukkan dalam Kartu Keluarga (KK) dan diakui sebagai anak kandung, diperlakukan dengan baik, dipelihara, dibesarkan dan disekolahkan sampai berhasil.

Setelah anak tersebut besar, mereka mencari orangtua kandungnya dan orangtua kandungnya sudah tidak miskin seperti dahulu yakni telah hidup berkecukupan. Melihat anaknya telah tumbuh besar dan menjadi tampan atau cantik, timbul keinginan orangtua kandungnya untuk meminta kembali anak tersebut dan selanjutnya meminta baik-baik anak tersebut kepada orangtua angkatnya. Orangtua angkatnya keberatan permintaan tersebut dan berusaha mempertahankan anak angkatnya tersebut. Karena penyelesaian secara musyawarah/kekeluargaan tidak ditempuh, akhirnya memilih jalur hukum untuk penyelesaiannya. Orangtua kandung tersebut selain menggugat perdata ke pengadilan yakni perbuatan melanggar hukum atas proses atau presedur pengangkatan anak tersebut, juga melaporkan secara pidana ke polisi dengan tuduhan:

- a. Penggelapan asal-usul anak. Kita tidak boleh mengakui anak orang lain sebagai anak kandung kita sendiri karena hal tersebut melanggar Pasal 278 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) mengenai pengakuan palsu anak, yang berbunyi: "Barangsiapa menurut Kitab Undang-Undang Hukum Sipil mengakui seorang anak sebagai anaknya sendiri, sedang diketahuinya bahwa ia bukan ayahnya anak itu, dihukum karena palsu mengaku anak, dengan hukuman penjara selama-lamanya tiga tahun." R. Soesilo dalam bukunya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta komentar-komentarnya lengkap pasal demi pasal menjelaskan bahwa seorang laki-laki yang betul-betul mengetahui bahwa anak tersebut bukan berasal dari dia, namun mengakui bahwa anak itu adalah anaknya, diancam hukuman pasal ini.
- b. Memberikan keterangan palsu pada akta autentik. Perlu diketahui, bahwa Akta Kelahiran adalah termasuk autentik yakni merupakan suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat akta itu dibuat. (Pasal 1868 KUH Perdata).

Pejabat umum pembuat akta autentik ini bisa notaris, pegawai catatan sipil, pejabat pembuat akta nikah, dan lain-lain. Akta autentik dimaksud wajib dianggap benar, kecuali telah terbukti ketidakbenarannya, sehingga dengan demikian apabila seseorang memberikan keterangan yang tidak benar (palsu), maka orang tersebut terkena ancaman pidana melanggar Pasal 266 ayat (1) KUHP yang berbunyi:

- (1) Barangsiapa menyuruh memasukkan keterangan palsu ke dalam suatu akta autentik mengenai sesuatu hal yang kebenarannya harus dinyatakan oleh akta itu, dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai akta itu seolah-olah keterangannya sesuai dengan kebenaran, diancam, jika pemakaian itu dapat menimbulkan kerugian, dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun;
- (2) Diancam dengan pidana yang sama, barangsiapa dengan sengaja memakai akta tersebut seolah-olah isinya sesuai dengan kebenaran, jika karena pemakaian tersebut dapat menimbulkan kerugian.

Dalam rumusan tersebut, tidak dicantumkan orang yang disuruh untuk memasukkan keterangan palsu tersebut, tetapi dapat diketahui dari unsur "ke dalam akta autentik" bahwa orang tersebut adalah pembuat akta autentik. Sehingga, berdasarkan pasal tersebut, pejabat pembuat akta autentik yang tidak mengetahui perihal tidak benarnya keterangan tentang sesuatu hal itu, maka tidak dapat dipidana, namun apabila pejabat tersebut mengetahui, maka pejabat yang membuat akta dimaksud juga dapat dipidana. Untuk itu kita harus hati-hati dalam melakukan pengurusan pengangkatan anak yakni tidak membuat keterangan palsu seperti mengakui anak angkat sebagai anak kandung dan lain sebagainya.

G. HAK DAN KEWAJIBAN ANTARA ORANGTUA DAN ANAK

Hak dan kewajiban anak terhadap orangtua diatur dalam Pasal 46 UU No. 1 Tahun 1974 yang menyatakan:²⁰⁸

- (1) Anak wajib menghormati orangtua dan menaati kehendak mereka yang baik.
- (2) Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orangtua dan keluarga dalam garis lurus ke atas, bila mereka memerlukan bantuannya.

Kewajiban anak untuk menghormati dan menaati kehendak orangtua yang baik terhadap si anak sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 46 ayat (1) memang sudah sepantasnya dilakukan anak. Setiap anak harus hormat kepada kedua ibu-bapaknya baik ditinjau dari segi kemanusiaan dan keagamaan. Hal ini dikarenakan dengan begitu susah payah orangtuanya membesarkan dan memelihara anak menjadi manusia yang baik. Sudah sewajarnya anak-anak berterima kasih kepada orangtua dengan jalan menghormatinya. Demikian juga menaati maksud-maksud baik dari kedua orangtua adalah hal yang sudah semestinya.

²⁰⁸ Sudarsono, 1991, *Hukum Perkawinan Nasional*, Jakarta: PT Rineka Cipta, h. 299.

Dalam hukum Islam, anak mempunyai hak-hak antara lain:

1. Hak *radla'*, artinya hak untuk mendapatkan pelayanan makanan pokoknya dengan jalan menyusu pada ibunya.
2. Hak *hadlanah*, artinya meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk seperti menggendong atau meletakkan sesuatu dalam pangkuan.
3. Hak nafkah, adalah hak anak yang berhubungan langsung dengan nasab di mana begitu anak lahir maka hak nafkahnya sudah mulai harus dipenuhi.

Adapun hak dan kewajiban orangtua menurut UU No. 1/1974 dan Kompilasi Hukum Islam diatur dalam Pasal 45 yang menyatakan:

- (1) Kedua orangtua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
- (2) Kewajiban orangtua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau mandiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orangtua putus.

Kewajiban tentang memelihara ini adalah pengertian yang luas dan sulit untuk memberi definisi yang lengkap atas arti pemeliharaan ini. Undang-Undang No. 1/1974 tidak memberi suatu definisi tentang arti pemeliharaan dimaksud dan menyerahkan pada kondisi perkembangan sosial. Dalam Hukum Islam, kedua orangtua adalah manusia yang paling berjasa dan utama bagi diri seseorang. Allah Swt. telah memerintahkan agar berbakti kepada kedua orangtua. Allah Swt. menyebutkan bersamaan dengan pentauhidan-Nya dan memerintahkan hamba-Nya untuk melaksanakan perintah-Nya tersebut.

H. PERWALIAN

Perwalian menurut KUH Perdata adalah pengurusan terhadap kepentingan anak-anak dari bapak dan ibu yang sama sekadar anak-anak itu pun mempunyai seorang wali yang sama pula harus dianggap sebagai suatu perwalian, sedangkan menurut UU No. 1/1974 Pasal 50 hingga Pasal 54 menyatakan bahwa: "perwalian adalah pengawasan, perawatan dan serta pengurusan kepentingan si anak." Hak *hadlanah* anak yang belum dewasa, di bawah umur dan belum berusia 18 tahun serta belum menikah, diasuh atau di bawah perlindungan seorang wali. Pada intinya pengertian perwalian adalah sama, bahwa pengurusan kepentingan anak yang belum dewasa dan anak tersebut tidak berada di bawah kekuasaan orangtuanya. Masyarakat sudah banyak yang menerima dan cukup mengerti tentang perwalian dan pentingnya perwalian. Dalam pelaksanaan

tentang UU mana yang akan dipakai oleh masyarakat yang akan melakukan perwalian tergantung kepada masyarakat tersebut. Masyarakat tersebut tunduk pada KUH Perdata atau tunduk kepada UU No. 1/1974. Apabila mereka tunduk KUH Perdata, maka yang berhak mendapatkan perwalian adalah anak-anak yang belum berumur 21 tahun dan belum kawin yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtuanya.

Adapun bagi masyarakat yang ingin agar perwalian menurut UU No. 1/1974 bahwa mereka yang berhak mendapat perwalian adalah anak-anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan yang tidak berada di bawah kekuasaan wali. Undang-Undang Perkawinan mengatur pula masalah perwalian yang diatur di dalam Pasal 50 sampai dengan Pasal 54 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1 menyatakan bahwa:

1. Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
2. Perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya. Ketentuan ini merupakan yang pertama yang erat berkaitan anak di bawah umur 18 (delapan belas) tahun.

Ketiga, undang-undang menetapkan atau mengatur tentang penunjukan wali, kewajiban dan tanggung jawab sebagai seorang wali, meliputi:

1. Wali dapat ditunjuk oleh satu orangtua yang menjalankan kekuasaan orangtua, sebelum dia meninggal, dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan dua orang saksi.
2. Wali sedapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik.
3. Wali wajib mengurus anak yang di bawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya dengan menghormati agama dan kepercayaan anak itu.
4. Wali membuat daftar harta benda anak yang berada di bawah kekuasaannya pada waktu memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan harta benda anak atau anak-anak itu.
5. Wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan atau kelalaiannya. Ketiga, mengatur tentang larangan bagi wali untuk memindahkan hak, menggadaikan barang-barang tetap milik anak yang berada di bawah perwaliannya, bahwa terhadap wali berlaku juga Pasal 48 undang-undang ini.

Tentang pencabutan kekuasaan wali yang dinyatakan:

- (1) Wali dapat dicabut dari kekuasaannya, dalam hal-hal yang tersebut dalam Pasal 49 Undang-undang ini.
- (2) Dalam hal kekuasaan wali dicabut sebagaimana dimaksud pada ayat (1) pasal ini, Pengadilan menunjuk orang lain sebagai wali.

Tentang kewajiban wali untuk mengganti kerugian terhadap anak yang berada di bawah perwaliannya, yaitu: Wali yang telah menyebabkan kerugian kepada harta benda anak yang berada di bawah kekuasaannya, atas tuntutan anak/keluarga anak tersebut dengan keputusan pengadilan, yang bersangkutan dapat diwajibkan untuk mengganti kerugian tersebut. Perwalian yang diatur di dalam UU Perwalian mulai Pasal 50 hingga Pasal 54 yang berlaku dan mengikat seluruh bangsa Indonesia.

Adapun perwalian dengan wasiat diatur secara resmi di dalam UU yakni: Masing-masing orangtua yang akan melakukan kekuasaan orangtua, atau wali bagi seorang anaknya atau lebih, berhak mengangkat seorang wali bagi anak-anaknya itu, jika kiranya perwalian itu setelah dia meninggal dunia maka demi hukum ataupun karena penetapan hakim menurut ayat terakhir Pasal 353, tidak harus dilakukan orangtua yang lain. Badan-badan hukum yang tidak boleh diangkat menjadi wali: Pengangkatan dilakukan dengan wasiat, atau dengan akta notaris yang dibuat untuk keperluan itu semata. Dalam hal itu boleh juga beberapa orang diangkatnya, yang mana menurut nomor urut pengangkatan mereka, orang yang kemudian disebutnya akan menjadi wali, bilamana orang yang tersebut sebelumnya tidak ada. Undang-undang telah mengatur secara autentik perwalian datif, yakni bagi sekalian anak yang belum dewasa, yang tidak bernaung di bawah kekuasaan orangtua dan perwaliannya tidak telah diatur dengan cara yang sah. Pengadilan negeri harus mengangkat seorang wali, setelah mendengar atau memanggil dengan sah para keluarga sedarah dan semenda.

Apabila pengangkatan itu diperlukan berdasarkan ketidakmampuan untuk sementara waktu melakukan kekuasaan orangtua atau perwalian, maka pengadilan mengangkat juga seorang wali untuk waktu selama ketidakmampuan itu ada. Atas permintaan orang yang digantinya, wali itu boleh dipecat lagi, apabila alasan yang menyebabkan pengangkatannya tidak ada lagi. Apabila pengangkatan itu diperlukan karena ada atau tidak adanya si bapak atau ibu tak diketahui, atau karena tempat tinggal atau kediaman mereka tidak diketahui, pengadilan dapat mengangkat seorang wali. Atas permintaan orang yang digantinya, wali itu boleh dipecat lagi, apabila alasan yang menyebabkan pengangkatannya tidak lagi ada.²⁰⁹

²⁰⁹ Sudarsono, 2005, *Hukum Perkawinan Nasional*, Jakarta: Rineka Cipta, h. 204.

Atas permintaan ini pengadilan menerbitkan penetapan, setelah mendengar atau memanggil dengan sah akan peminta, si wali, wali pengawas, para keluarga atau semenda si belum dewasa dan akan Dewan Perwalian sekiranya permintaan itu berkenaan dengan perkawinan seorang anak luar kawin, maka pengadilan mengambil ketetapan, setelah mendengar atau memanggil dengan sah seperti yang telah tercantum dalam Pasal 354a. Permintaan dikabulkannya, kecuali ada yang menelantarkan si anak. Terhadap pemeriksaan orang-orang itu ketentuan dalam ayat keempat Pasal 206 berlaku dengan penyesuaian sekadarnya. Selama perwalian termaksud dalam ayat kedua dan ketiga berjalan penunaian kekuasaan orangtua tertangguh.

Dalam segala hal, bilamana harus terjadi pengangkatan seorang wali maka, jika perlu oleh balai harta peninggalan, baik sebelum maupun setelah pengangkatan itu, diadakan tindakan seperlunya guna pengurusan diri dan harta kekayaan si belum dewasa, sampai perwalian itu mulai berlaku. Kecuali adanya tiga jenis perwalian seperti yang telah dijelaskan di atas, undang-undang mengatur juga tentang wali pengawas. Bahwa kewajiban wali pengawas adalah mewakili kepentingan si belum dewasa, apabila ini bertentangan dengan kepentingan si wali, dengan tidak mengurangi kewajiban yang istimewa dibebankan kepada balai harta peninggalan dalam surat instruksinya, tatkala perwalian pengawas itu diperintahkan kepadanya.²¹⁰

Atas ancaman hukuman mengganti biaya, kerugian dan bunga, Wali pengawas berwajib memaksakan kepada wali, membuat inventaris atau perincian barang-barang harta peninggalan dalam segala warisan yang jatuh kepada si yang belum dewasa.

Di dalam masalah wali pengawas ditetapkan beberapa hal, yakni:

1. Mengurusi pengurus harta si anak oleh si wali yang menetapkan bahwa atas ancaman hukuman mengganti biaya, rugi, dan bunga. Balai Harta Peninggalan wajib melakukan segala tindakan yang diamanatkan UU, agar setiap wali, punkendati hakim tidak memerintahkannya, memberikan jaminan secukupnya, Setidak-tidaknya wali itu menyelenggarakan pengurusan dengan cara seperti yang ditentukan dalam UU.
2. Ketentuan tersebut di atas dimuat dalam Pasal 371, sedangkan Pasal 372 menetapkan bahwa wali pengawas setiap tahun minta perhitungan pertanggungjawaban secara singkat dari wali.
3. Wali pengawas dapat menuntut pencatatan wali yang menegaskan

²¹⁰ Masita Harumawarti, 2007, "Hak Perwalian Anak Apabila Terjadi Perceraian: Studi di Pengadilan Negeri Semarang dan Pengadilan Agama Semarang." Tesis, Program Pascasarjana, Program Studi Magister Kenotariatan Undip, Semarang.

bahwa apabila seorang wali tidak mau melaksanakan apa yang diamanatkan atau, apabila wali pengawas dalam perhitungan secara ringkas itu mendapatkan tanda-tanda akan adanya kecurangan atau kealpaan yang besar, maka haruslah wali pengawas menuntut pemecatan itu dalam segala hal yang ditentukan dalam UU ketentuan ini termaktub dalam Pasal 373 KUH Perdata.

4. Wali pengawas dapat mengajukan ke pengadilan untuk mengangkat wali baru sesuai dengan ketentuan Pasal 375 bahwa: Jika perwalian terluang atau ditinggalkan karena ketakhadiran si wali, atau pula jika untuk sementara waktu si wali tak mampu menunaikan tugasnya, maka atas ancaman mengganti biaya, kerugian dan bunga, wali pengawas harus mengajukan permintaan kepada pengadilan akan pengangkatan wali baru atau wali sementara.

Perwalian pengawas mulai dan berakhir pada sesaat dengan mulai dan berakhirnya perwalian. Adapun perwalian pada umumnya berakhir apabila:

1. Anak yang berada di bawah perwalian telah dewasa.
2. Anak meninggal dunia.
3. Wali meninggal dunia.
4. Wali dipecat dari perwalian.

1. Alasan-alasan yang Mendasari Timbulnya Perwalian

Dalam suatu perkawinan, antara pria dan wanita timbul anak-anak. Orangtuanyalah yang wajib mengatur serta mengurus kepentingan anak-anaknya serta wajib melindungi kepentingan anak tersebut. Perwalian itu sendiri timbul apabila orangtuanya tidak sanggup untuk mengurus kepentingan si anak. Dalam KUH Perdata latar belakang tentang pengaturan perwalian adalah agar kepentingan si anak yang berada di bawah perwalian tidak dirugikan atau memperoleh jaminan yang cukup dari walinya, terutama perihal pemeliharaan diri dan pengurusan harta bendanya. Perwalian menurut UU Perkawinan mencakup pribadi maupun harta benda si anak. Perwalian ini terjadi mungkin disebabkan karena orangnya tidak mampu, orangtua tersebut dalam pengampuan (*curatele*), orangtua bercerai dan mungkin disebabkan karena orangtua meninggal dunia dan apabila orangtua masih sanggup tidak mungkin ada perwalian.

2. Cara Menentukan Perwalian

Hak asuh anak sering kali menjadi permasalahan dalam perceraian, tidak jarang antara suami dan istri, saling berebut mendapatkan hak

asuh anak mereka sehingga perebutan anak dilakukan dengan kekerasan sampai menimbulkan permasalahan hukum baru. Tak jarang pula, bila ada pihak yang sudah mengantungi putusan pengadilan agama untuk mengasuh anak, namun tidak mematuhi dan menjalankannya, yakni tidak mengasuh anak yang dipercayakan kepadanya dengan baik dan benar. Kalau pertengkaran suami-istri sudah mencapai tingkat perceraian, maka yang menjadi persoalan adalah anak-anak di bawah umur. Undang-Undang Perlindungan Anak No. 23 Tahun 2002 mendefinisikan bahwa anak adalah seseorang yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

Anak sebagai bagian dari objek yang menerima akibat hukum, atas terjadinya perceraian adalah anak sah. Artinya anak yang dilahirkan sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Siapakah di antara suami dan istri yang berhak memelihara anak tersebut adalah istri yang lebih berhak daripada ayah atas *hadlanah* dari si anak jika ada sengketa tentang hal tersebut. Hal ini demi kepentingan anak, karena itu anak boleh diserahkan kepada ibu. Jadi ibu lebih berhak memelihara si anak selama hakim masih memandang belum ada sebab yang menyebabkan si ayah lebih patut memelihara dan mengasuh si anak tersebut.²¹¹

Sering kali dalam kenyataannya salah satu orang wali saja yang mendapat hak perwalian anak dan ternyata tidak dapat melaksanakan kewajibannya, sedangkan pihak lain ini tidak mendapat hak perwalian juga ternyata melalaikan kewajibannya, sehingga menyebabkan kepentingan anak menjadi terabaikan dan penguasaan terhadap anak menjadi tidak jelas.

Sejalan dengan hal tersebut, UU No. 4 Tahun 1974 mengaturnya yakni diatur dalam Pasal 50-Pasal 54 yang berkaitan dengan Pasal 48 dan Pasal 49 yang mengatur tentang kekuasaan orangtua dan pembatasannya. Pada Pasal 49 ditentukan bahwa kekuasaan salah seorang dari orangtua dapat dicabut dengan keputusan pengadilan atas permintaan orangtua yang lain. Dari ketentuan Pasal 49 ini dapat ditafsirkan, bahwa menurut UU No. 1/1974 kekuasaan orangtua terhadap anak dapat dijalankan oleh seseorang dari kedua orangtua si anak. Perwalian hanya ada bilamana terhadap seseorang anak tidak berada di bawah kekuasaan orangtuanya sama sekali. Hal ini sesuai dengan ketentuan di dalam Pasal 50 (1) yang menyatakan bahwa: "anak yang belum mencapai umur 18 tahun, belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan wali."

²¹¹ Masita Harumawarti, 2007, "Hak Perwalian Anak Apabila Terjadi Perceraian: Studi di Pengadilan Negeri Semarang dan Pengadilan Agama Semarang," Tesis, Program Pascasarjana, Program Studi Magister Kenotariatan Undip, Semarang.

Dengan demikian maka putusnya perkawinan antara kedua orangtua, tidak dengan sendirinya mengakibatkan anak berada di bawah kekuasaan wali, kecuali apabila dalam putusnya perkawinan kedua orangtua telah menyerahkan anaknya di bawah kekuasaan wali. Adapun UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak diharapkan hak-hak atas anak dapat terlindungi khususnya akibat dari putusnya perkawinan, karena perceraian. Menurut ketentuan umum anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang, baik dalam keluarganya maupun di dalam asuhan khususnya untuk dapat tumbuh berkembang secara wajar, oleh karena itu anak berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya, sesuai dengan keadaan yang baik di lingkungannya, serta anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan.²¹² Dengan kata lain anak berhak atas perlindungan terhadap lingkungan hidup yang membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangannya yang wajar.

3. Pelaksanaan Hak Perwalian

Kegaduhan sering terjadi setelah pasangan suami-istri bercerai dan salah satu sebabnya adalah perihal hak perwalian terhadap anak. Proses penentuan hak perwalian anak tidak hanya menimbulkan efek stres bagi orangtua, tapi juga traumatis bagi anak yang nantinya akan berpengaruh terhadap sikap dan perilaku anak dalam masa pertumbuhan atau dalam masa perkembangan jiwa anak. Dengan demikian perceraian merupakan suatu hal yang akan membawa dampak negatif terhadap masa depan anak, apalagi anak yang pada masa kecilnya sudah tidak merasakan kasih sayang dari kedua orangtuanya yang telah berpisah.

Atas dasar itu pertimbangan komprehensif menjadi keharusan bagi suami-istri yang telah bercerai serta lembaga hukum terkait sebelum menghasilkan putusan tentang perwalian anak. Siapakah di antara suami dan istri yang berhak memelihara dan mengasuh anak tersebut. Secara umum yang lebih berhak memelihara anak tersebut adalah istri (ibu) karena ibu yang lebih berhak daripada ayah (suami) atas hadanah si anak jika terjadi sengketa tentang hak tersebut. Hal ini justru demi melihat kemaslahatan dari si anak, karena itu anak boleh diserahkan kepada ibu walaupun si ibu sudah bersuamikan orang lain. Kalau kepentingan (kemaslahatan) si anak terganggu karena ibunya bersuamikan orang lain, maka ayahnya lah yang lebih berhak memelihara si anak. Jadi ibu lebih

²¹² Selengkapnya baca Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.

berhak memelihara si anak selama hakim masih memandang belum ada sebab yang menyebabkan si ayah lebih patut memelihara dan mengasuh anak itu. Masyarakat telah mengenal perwalian anak melalui praktik di pengadilan yakni melalui putusan perwalian. Bisa saja seorang anak itu di bawah perwalian seorang ayah, jika ibunya oleh pengadilan dinyatakan tidak sanggup untuk memelihara anak, baik karena faktor biaya maupun faktor lainnya seperti tingkah laku ibunya dianggap tidak layak atau secara moral ibunya dianggap tidak pantas untuk memelihara anak tersebut. Dalam praktik di Pengadilan Agama Hak Perwalian jatuh ke tangan ayah atau si ibu tergantung pada putusan hakim di pengadilan, dalam hal ini pengadilan mempertimbangkan sikap dan perilaku dari ibu serta umur anak.

4. Pencabutan Hak Perwalian

Sering kali dalam kenyataannya salah satu orangtua dan wali yang mendapatkan hak perwalian tidak dapat melaksanakan kewajibannya yakni melalaikan kewajibannya, sehingga menyebabkan kepentingan anak menjadi terabaikan dan penguasaan terhadap anak menjadi tidak jelas. Untuk itu, perwalian dalam UU No. 1/1974 diatur dalam Pasal 50-Pasal 54 mempunyai kaitan juga dengan Pasal 48 dan Pasal 49 yang mengatur tentang kekuasaan orangtua dan pembatasannya. Pasal 49 dinyatakan bahwa kekuasaan salah seorang dari orangtua dapat dicabut dengan keputusan pengadilan atas permintaan orangtua yang lain.

Ketentuan Pasal 49 tersebut dapat ditafsirkan, bahwa kekuasaan orangtua terhadap anak dapat dijalankan oleh salah seorang dari kedua orangtua si anak. Perwalian hanya ada bilamana terhadap seseorang atau beberapa orang anak tidak berada di bawah kekuasaan orangtuanya sama sekali sesuai ketentuan Pasal 50 ayat (1) yang menyatakan bahwa: "Anak yang belum mencapai umur 18 tahun, belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua, berada di bawah kekuasaan wali." Pasal 107 ayat (3) dan (4) UU Perkawinan yang berbunyi:

- (3) Bila wali tidak mampu berbuat atau lalai melaksanakan perwalian, maka pengadilan agama dapat menunjuk salah seorang kerabat untuk bertindak sebagai wali atas permohonan kerabat tersebut.
- (4) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga si anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, jujur dan berkelakuan baik atau badan hukum.

Adapun Pasal 33 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 23 Tahun 2002 ten-

tang Perlindungan Anak, menyatakan:

- (1) Dalam hal orangtua tidak cakap melakukan perbuatan hukum, atau tidak diketahui tempat tinggal atau keberadaannya, maka seseorang atau badan hukum yang memenuhi persyaratan dapat ditunjuk sebagai wali dari anak yang bersangkutan.
- (2) Untuk dapat menjadi wali anak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan melalui penetapan pengadilan.

Pelaksanaan perwalian harus disesuaikan dengan ketentuan dalam Pasal 51 ayat (3), (4), dan (5) UU No. 1/1974 yang berbunyi:

- (3) Wali wajib mengurus anak yang berada di bawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya dengan menghormati Agama dan Kepercayaan anak itu.
- (4) Wali wajib membuat daftar harta benda anak yang berada di bawah kekuasaannya pada waktu memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan-perubahan harta benda anak atau anak-anak itu.
- (5) Wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan atau kelalaiannya.

Adapun pada Pasal 52: "Terhadap wali berlaku juga Pasal 48 UU ini." Selanjutnya Pasal 53 ayat (1) dan (2) berbunyi:

- (1) Wali dapat dicabut dari kekuasaannya, dalam hal-hal yang tersebut dalam Pasal 49 undang-undang ini.
- (2) Dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut, sebagaimana dimaksud ayat (1) pasal ini, oleh pengadilan ditunjuk orang lain sebagai wali.

Dan Pasal 54 berbunyi: "Wali yang telah menyebabkan kerugian kepada harta benda anak yang di bawah kekuasaannya, atas tuntutan anak atau keluarga anak tersebut dengan keputusan pengadilan, yang bersangkutan dapat diwajibkan untuk mengganti kerugian tersebut."

Pengaturan perwalian dapat kita temukan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) yakni dalam Pasal 110 yang berbunyi:

- (1) Wali berkewajiban mengurus diri dan harta orang yang berada di bawah perwaliannya dengan sebaik-baiknya dan berkewajiban memberikan bimbingan agama, pendidikan dan keterampilan lainnya untuk masa depan orang yang berada di bawah perwaliannya.
- (2) Wali dilarang mengikatkan, membebani, dan mengasingkan harta orang berada di bawah perwaliannya, kecuali bila perbuatan tersebut menguntungkan bagi orang yang berada di bawah perwaliannya atau merupakan suatu kenyataan yang tidak dapat dihindarkan.

- (3) Wali bertanggung jawab terhadap harta orang yang berada di bawah perwaliannya, dan mengganti kerugian yang timbul sebagai akibat kesalahan atau kelalaiannya.
- (4) Dengan tidak mengurangi ketentuan yang diatur dalam Pasal 51 (4) UU No. 1/1974, pertanggung jawaban wali tersebut ayat (3) harus dibuktikan dengan pembukuan yang ditutup satu tahun sekali.

Pasal 111 KHI berbunyi:

- (1) Wali berkewajiban menyerahkan seluruh harta orang yang berada di bawah perwaliannya, bila yang bersangkutan telah mencapai umur 21 tahun atau telah kawin.
- (2) Apabila perwalian berakhir, maka Pengadilan Agama berwenang mengadakan perselisihan antara wali dan orang yang berada di bawah perwaliannya tentang harta yang diserahkan kepadanya.

Pasal 112 KHI: "Wali dapat menggunakan harta orang yang berada di bawah perwaliannya, sepanjang diperlukan untuk kepentingannya menurut kepatutan atau bil ma'ruf kalau wali itu fakir."

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Pasal 33 (3), (4), (5) berbunyi:

- (3) Wali yang ditunjuk sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) agamanya harus sama dengan agama yang dianut anak.
- (4) Untuk kepentingan anak, wali sebagaimana dimaksud ayat (2) wajib mengelola harta milik anak yang bersangkutan.
- (5) Ketentuan mengenai syarat dan tata cara penunjukan wali sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Wali yang ditunjuk berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 dapat mewakili anak untuk melakukan perbuatan hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk kepentingan terbaik bagi anak. Pasal 34 UU No. 23 Tahun 2002 berbunyi: "Wali yang ditunjuk berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33, dapat mewakili anak untuk melakukan perbuatan hukum, baik di dalam maupun di luar Pengadilan untuk kepentingan yang terbaik bagi anak."

Selanjutnya Pasal 36 UU Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, menyatakan:

- (1) Dalam hal wali yang ditunjuk ternyata di kemudian hari tidak cakap melakukan perbuatan hukum atau menyalahgunakan kekuasaannya sebagai wali, maka status perwaliannya dicabut dan ditunjuk orang lain sebagai wali melalui penetapan pengadilan.

- (2) Dalam hal wali meninggal dunia, ditunjuk orang lain sebagai wali melalui penetapan pengadilan.

5. Anak dalam Perwalian Bapak

Untuk kasus perwalian yang hak perwaliannya diserahkan kepada Bapak/suami jarang terjadi yakni kebanyakan putusan tentang Hak Perwalian Anak hampir semuanya diserahkan kepada pihak istri (ibu). Pelaksanaan putusan hakim mengenai pelaksanaan perwalian terhadap anak didasarkan pada Pasal 41 UU No. 1/1974 yang berbunyi: "Akibat putusnya perkawinan karena perceraian adalah:

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak.
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu; bilamana bapak dalam keadaan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut. Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri."

Adapun menurut ketentuan Pasal 26 UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak berbunyi:

- (1) Orangtua berkewajiban dan bertanggung jawab untuk:
 - a. Mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak.
 - b. Menumbuhkembangkan anak sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya; dan.
 - c. Mencegah terjadinya perkawinan pada usia anak usia dini.
- (2) Dalam hal orangtua tidak ada, atau tidak diketahui keberadaannya, atau karena suatu sebab, tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat beralih kepada keluarga, yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 107 (1) dan (2) berbunyi:

- (1) Perwalian hanya terhadap anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan/atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
- (2) Perwalian meliputi perwalian terhadap diri dan harta kekayaannya.
- (3) Anak dalam perwalian saudara kandung atau keluarga sampai derajat ketiga. Berbeda dengan perwalian oleh bersama-sama antara ayah dan ibu, atau perwalian oleh salah satu dari kedua orangtua.

Dalam praktiknya perwalian terhadap saudara atau keluarga sampai derajat ketiga dapat mengajukan permohonan ke pengadilan. Perwalian orangtua atau melakukan tindakan pengawasan apabila terdapat alasan kuat. Penetapan pengadilan sekurang-kurangnya memuat ketentuan:

- a. Tidak memutuskan hubungan darah antara anak dan orangtua kandungnya.
- b. Tidak menghilangkan kewajiban orangtua, untuk biaya hidup anak.

6. Hak Hadanah

Dalam praktik secara umum istri (ibu) mempunyai hak yang lebih besar atas pengasuhan anaknya. Ini didasarkan hal-hal sebagai berikut:

- a. Pasal 105 KHI di mana Perwalian terhadap anak yang belum mumayiz (mampu membedakan baik dan buruk) yaitu umur 21 tahun ada pada ibu, setelah anak mumayiz ia bebas memilih untuk diasuh oleh ayah atau ibunya. Namun dengan pertimbangan hukum yang relevan bila di jalankan oleh kedua belah pihak yang nantinya akan menjadi pengasuh anak-anak tersebut.
- b. Alasan tidak hanya karena masalah perwalian anak telah diatur secara resmi dalam UU tetapi juga dilandasi pada sejumlah tafsiran atas Hadis bahwa kodrat ibu sebagai manusia yang dilengkapi dengan jiwa kasih seorang ibu yang memelihara kandungan dan melahirkan seorang anak sampai hidup dengan sekarang ini.
- c. Ibu sebagai *nigur* yang paling bertanggung jawab dalam aspek manajerial pengasuhan (makanan, kesehatan, kegiatan harian, pendidikan, dan sebagainya). Serta sebagai pengasuh yang paling dibutuhkan oleh seorang anak, karena dengan kasih sayang seorang ibu dapat menimbulkan atau melahirkan perkembangan jiwa yang baik terhadap sifat anak dalam masa pertumbuhan.

Kecuali alasan tersebut di atas secara limitatif dilanggar keabsahannya oleh ibu, misalnya dengan melakukan perzinahan, sengaja meninggalkan anak, melakukan penganiayaan terhadap anak sedemikian rupa sehingga dikhawatirkan anak luka berat, cacat bahkan sampai meninggal dunia, maka hak perwalian atau hadanah yang ada pada ibu dimaksud dapat dicabut dan diberikan kepada bapaknya.²¹³

Kalau perwalian itu adalah pemeliharaan anak itu sampai anak itu berusia dewasa, sedangkan kalau Hak Hadanah itu adalah hak pengasuhan anak atau pemeliharaan anak yang belum dewasa. Hakim menga-

²¹³ Selengkapnya baca Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

bulkan permohonan perwalian dari penggugat berdasarkan pertimbangan bahwa telah cukup bukti bahwa kehidupan yang dialami oleh anak tersebut tidak cukup kondusif untuk perkembangan fisik dan mental serta masa depan anak yang bersangkutan dan anak tersebut masih berada di bawah umur yang masih memerlukan bimbingan dan arahan dari ibunya. Dalam konteks kasih sayang ibu terhadap anaknya yang masih kecil yakni masih di bawah umur, hendaknya dianalogikan dengan konteks kasih sayang orangtua sehingga ayah dan ibu mempunyai hak yang sama dalam memberikan curahan kasih sayang terhadap anak. Hak Perwalian anak yang diserahkan kepada salah satu pihak merupakan kesepakatan di antara mereka, itu terjadi karena sebelumnya telah disepakati dengan demikian hubungan pihak suami dan bekas istri yang menyerahkan perwalian anaknya kepada salah satu pihak, ini sesuai ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU Perkawinan yang berbunyi: "Wali dapat ditunjuk oleh satu orangtua yang menjalankan kekuasaan orangtua, sebelum ia meninggal dunia dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan dua orang saksi."

Perwalian yang ditentukan oleh kedua belah pihak ini mayoritas yang ditunjuk menjadi wali adalah ibu dan bapak yang menanggung kebutuhan si anak sampai anak tersebut dewasa, pada perwalian ini tidak ada batasan bagi pihak yang tidak ditunjuk menjadi wali untuk mengunjungi anak yang tidak berada di bawah perwaliannya. Setelah perceraian mempunyai kekuatan hukum tetap, karena anak tersebut sangat membutuhkan tempat, perawatan, kasih sayang, dan perlindungan maka dapat dimintakan penetapan perwalian kepada pengadilan oleh pihak yang ditunjuk menjadi walinya. Penetapan Pengadilan di sini dimaksudkan sebagai bukti, sehingga penempatan anak ini memperoleh kekuatan hukum yang pasti untuk melindungi kepentingan anak tersebut maupun pihak yang ditunjuk menjadi wali.

Bahwa perwalian sudah dikenal dalam masyarakat, karena pada dasarnya setiap orang mempunyai kewenangan berhak karena ia merupakan subjek hukum. Namun tidak semua orang cakap melakukan perbuatan hukum. Pada umumnya orang yang disebut *minderjarig* adalah orang yang dapat melakukan perbuatan hukum secara sah kecuali UU tidak menentukan lain. Sebagai contoh seorang pria telah berumur 18 tahun sudah dianggap mampu untuk melangsungkan suatu perkawinan. Di samping itu orang tersebut sudah mampu untuk mempertanggungjawabkan perbuatan hukum yang dilakukannya. Batasan seseorang itu sudah *minderjarig* (cakap melakukan perbuatan hukum) adalah tidak sama untuk setiap negara. Demikian juga batasan yang menurut KUH Perdata (BW) dan UU No. 1/1974 tentang Perkawinan. Dalam BW terdapat dalam ketentuan Pasal 330 BW:

1. Batas antara *minderjarig* dan *minderjarigheid*, yaitu umur 21 tahun kecuali jika:
 - a. Anak tersebut sudah kawin sebelum mencapai umur genap 21 tahun.
 - b. Karena pelunakan (*handlichting*) atau venia aetatis seperti yang terdapat dalam Pasal 419 BW.
 - c. Pembubaran perkawinan yang terjadi pada seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun tidak berpengaruh terhadap status *minderjarigheid* yang telah diperolehnya.
 - d. Mereka yang belum dewasa dan tidak berada di bawah kekuasaan orangtua akan berada di bawah perwalian.

Orang-orang yang berhak memegang kekuasaan. Perwalian menurut Pasal 51 KUH Perdata, yaitu:

- a. Wali ditunjuk oleh orangtua dengan surat wasiat.
- b. Wali diambil dari keluarga anak tersebut/orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil dan jujur dan berkelakuan baik.

Perwalian yang diangkat oleh hakim diatur pada Pasal 359 BW menentukan bahwa pengadilan akan menunjuk seorang wali bagi semua *minderjarig* yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua, serta diatur perwaliannya secara sah hakim akan mengangkat seorang wali. Selain ketiga macam itu masih ada jenis perwalian yang lain yang diatur oleh UU yaitu wali pengawas. Perwalian pada umumnya berakhir apabila:

- a. Anak yang di bawah perwalian telah dewasa.
- b. Anak meninggal dunia.
- c. Wali meninggal dunia.
- d. Wali dipecat dari perwalian.

Perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai orangtua, atau karena orangtuanya tidak cakap melakukan perbuatan hukum. Hal ini didasarkan Firman Allah dalam QS. *al-Baqarah*: *Jika yang berutang itu orang yang lemah akal budinya atau lemah keadaannya atau dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya itu mengimlakkan dengan jujur.*

Ketentuan ayat tersebut menunjukkan peran, kewajiban dan hak-hak wali terhadap wali dan harta yang di bawah perwaliannya. Perincian hak dan kewajiban wali dalam hukum Islam dapat diungkapkan beberapa garis hukum, baik yang ada dalam UU Perkawinan maupun yang ada dalam Kompilasi Hukum Islam. Hal itu akan diungkapkan sebagai berikut:

- Pasal 50 UU Perkawinan:

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua, berada di bawah kekuasaan wali.
- (2) Perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya.

■ Pasal 51 UU Perkawinan:

- (1) Wali dapat ditunjuk oleh satu orangtua yang menjalankan kekuasaan orangtua sebelum dia meninggal dunia, dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan 2 orang saksi.
- (2) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik.
- (3) Wali wajib mengurus anak berada di bawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya dengan menghormati Agama dan Kepercayaan Anak itu.
- (4) Wali wajib membuat daftar harta benda anak yang berada di bawah kekuasaannya itu pada waktu memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan harta benda anak atau anak-anak itu.
- (5) Wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan atau kelalaian.

Garis hukum dari kedua pasal di atas, adalah penunjukan melalui surat wasiat atau lisan yang bersifat imperatif. Hak Asuh anak sering kali menjadi permasalahan sebelum atau sesudah perceraian. Bahkan tidak jarang antara mantan suami istri saling berebut hak asuh anak mereka. Yang paling esktrēm adalah perebutan anak dilakukan dengan kekerasan, sampai para pihak menggunakan jasa preman yang dapat melahirkan masalah hukum baru jika tindakannya dilakukan di luar ketentuan hukum. Tak jarang pula, bila sudah ada yang mengantungi putusan pengadilan untuk mengasuh anak, namun tidak mematuhi dan menjalankannya alias tidak mengasuh anak yang dipercayakan kepadanya dengan baik.

Hak pemeliharaan anak (KHI: hadanah) dalam persengketaan hak asuh anak dimaksudkan pada anak sebagai objek, dengan ketentuan bahwa bagi anak yang masih di bawah umur atau dalam KHI disebut dengan belum mumayiz dianggap belum dapat menentukan pilihannya, sehingga harus diberikan putusan oleh pengadilan mengenai siapa yang berhak untuk mengasuh dan memeliharanya. Jika merujuk Pasal 105 KHI, hadanah diberikan secara eksplisit kepada ibunya (QS. *al-Baqarah* ayat 282). Meskipun demikian, hak pemeliharaan yang digariskan dalam Pasal ter-

sebut, bukan merupakan ketentuan yang imperatif, namun bisa saja dikesampingkan atau diabaikan.

Dalam UU Perlindungan Anak, kedua orangtua memiliki hak yang setara dan sama untuk mengasuh dan memelihara anaknya. Akan tetapi majelis hakim dapat mencabut hak asuh anak ini, apabila salah seorang atau kedua orangtuanya ternyata berkelakuan buruk dan melalaikan kewajiban terhadap anaknya, sesuai Pasal 49 (ayat 1) UU Perkawinan: Salah seorang atau kedua orangtua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orangtua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan putusan pengadilan dalam hal-hal:

- a. Melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
- b. Berkelakuan buruk sekali.

Pasal 105 KHI menyatakan bahwa “dalam perceraian, hak asuh anak yang belum mumayiz (belum mampu membedakan baik dan buruk atau belum berumur 12 tahun) akan jatuh ke tangan si ibu.” Selain itu didukung juga oleh Yurisprudensi Mahkamah Agung, yang menyatakan bahwa anak di bawah asuhan ibunya.²¹⁴ Adapun bagi anak yang sudah mumayiz diberikan kebebasan untuk memilih apakah akan diasuh oleh ayahnya atau ibunya. Lebih lanjut KHI menyatakan bahwa “biaya pemeliharaan anak pasca-perceraian ditanggung oleh bapaknya sampai anak dewasa, dan dapat mengurus dirinya sendiri (berusia 21 tahun).” Selain itu dalam Pasal 156 UU Perkawinan juga dijelaskan bahwa anak yang belum mumayiz berhak mendapatkan hadanah (pengasuhan) dari ibunya. Kedewasaan anak dalam hal ini diukur dari usianya yakni dari psikologis anak yang berusia 12 tahun (mumayiz) sudah dapat memutuskan mana yang benar dan salah. Dengan demikian si anak yang dianggap sudah mampu untuk memutuskan siapa yang akan diikutinya, apakah bapak atau ibu. Meskipun demikian hak memilih anak (mumayiz) tersebut tidak bersifat mutlak, karena tetap akan dikaitkan dengan kondisi pihak yang dipilih anak.

Apabila pemegang hak hadanah ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak meskipun biaya nafkah dan hadanah telah dicukupi, atas permintaan kerabat yang bersangkutan pengadilan agama dapat memindahkan hak hadanah kepada kerabat lain, yang mempunyai hak hadanah pula. Hal ini merupakan penegasan terhadap

²¹⁴ Masita Harumawarti, 2007, *Hak Perwalian Anak Apabila Terjadi Perceraian: Studi di Pengadilan Negeri Semarang dan Pengadilan Agama Semarang*, Tesis, Program Pascasarjana Program Studi Magister Kenotariatan Undip, Semarang.

hak serta kewajiban pihak yang diberikan hadanah. Kemampuan secara finansial bukan merupakan hal mutlak dalam menentukan hadanah, melainkan jaminan pemenuhan hak jasmani sekaligus rohani si anak. Bilamana terjadi perselisihan mengenai hadhanah dan nafkah anak, pengadilan agama memberikan putusannya terkait dengan perselisihan tersebut. Selain itu, pengadilan dapat pula menetapkan besarnya biaya pemeliharaan dan pendidikan anak dimaksud.

Dalam penentuan hak asuh anak, hakim meminta para pihak yang berselisih untuk menghadirkan si anak dengan tujuan untuk dimintai pendapat dan pandangannya mengenai perceraian kedua orangtuanya. Dalam praktik, pendapat anak sering diabaikan dan hampir semua kasus perceraian tidak meminta pendapat si anak. Padahal itu penting, sebagai bahan pertimbangan dalam memutuskan perkara perceraian. Di sisi lain anak juga memiliki hak untuk bersama (unifikasi) dengan keluarganya. Anak juga memiliki hak privat untuk bisa bermain, berhati nurani, memperoleh informasi, serta hak untuk mengakses informasi, termasuk tentang proses hukum perceraian orangtuanya di Pengadilan. Jadi anak memiliki hak untuk berpendapat. Ini penting, mengingat ke depannya akan memengaruhi pola perkembangan serta pandangan anak terhadap apa yang tengah terjadi pada orangtuanya.

Bentuk permintaan penetapan perwalian anak adalah berbentuk gugatan (*contentiosa*) dan yang berhak mengajukan permintaan hak perwalian anak adalah kedua orangtua dari si anak tersebut. Dengan catatan jika anak tersebut masih di bawah umur biasanya otomatis langsung diserahkan kepada ibunya dengan melalui musyawarah keluarga. Proses untuk mendapatkan penetapan perwalian adalah biasanya sangat lama yaitu sesuai dengan proses pemeriksaan dalam persidangan. Pengaturan perwalian secara perinci diatur dalam Pasal 107-Pasal 112 KHI yang lebih perinci dari perwalian yang diatur dalam UU Perkawinan, yakni:

■ Pasal 107 KHI:

- (1) Perwalian hanya terhadap anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan/atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
- (2) Perwalian meliputi perwalian terhadap diri dan harta kekayaannya.
- (3) Bila wali tidak mampu berbuat atau lalai melaksanakan tugas perwaliannya, maka Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat untuk bertindak sebagai wali atas permohonan kerabat tersebut.
- (4) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik atau badan hukum.

- Pasal 108 KHI: Orangtua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anak sesudah dia meninggal dunia.
- Pasal 109 KHI: Pengadilan Agama dapat mencabut hak perwalian seseorang/badan hukum dan memindahkannya kepada pihak lain atas permohonan kerabatnya bila wali tersebut pemabuk, penjudi, pemboros, gila dan/atau melalaikan atau menyalahgunakan hak dan wewenangnya sebagai wali demi kepentingan orang yang berada di bawah perwaliannya.
- Pasal 110 KHI:
 - (1) Wali berkewajiban mengurus diri dan harta orang yang berada di bawah perwaliannya dengan sebaik-baiknya dan berkewajiban memberikan bimbingan agama, pendidikan dan keterampilan lainnya untuk masa depan orang yang berada di bawah perwaliannya.
 - (2) Wali dilarang mengikatkan diri, membebani dan mengasingkan harta orang yang berada di bawah perwaliannya, kecuali bila perbuatan tersebut menguntungkan bagi orang yang berada di bawah perwaliannya atau merupakan suatu kenyataan yang tidak dapat dihindarkan.
 - (3) Wali bertanggung jawab terhadap harta orang yang berada di bawah perwaliannya, dan mengganti kerugian yang timbul sebagai akibat kesalahan atau kelalaiannya.
 - (4) Dengan tidak mengurangi ketentuan dalam Pasal 51 ayat (4) UU No. 1/1974, pertanggungjawaban wali tersebut ayat (3) harus dibuktikan dengan pembuktian yang ditutup setiap satu tahun.
- Pasal 111 KHI:
 - (1) Wali berkewajiban menyerahkan seluruh harta orang yang berada di bawah perwaliannya, bila yang bersangkutan telah mencapai umur 21 tahun atau telah kawin.
 - (2) Apabila perwalian telah berakhir, maka Pengadilan Agama berwenang mengadili perselisihan antara wali dengan orang yang berada di bawah perwaliannya tentang harta yang diserahkan kepadanya.
- Pasal 112 KHI: Wali dapat menggunakan harta orang yang berada di bawah perwaliannya, sepanjang diperlukan untuk kepentingannya menurut kepatutan atau bil ma'ruf kalau wali itu fakir.

Selain UU Perkawinan dan KUH Perdata, diatur juga dalam UU Perlindungan Anak Bab VII Pasal 33 sampai dengan Pasal 36.

- Pasal 33:
 - (1) Dalam hal orangtua anak tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum, atau tidak diketahui tempat tinggal atau keberadaannya, maka seorang atau badan hukum yang memenuhi persyaratan dapat ditunjuk sebagai wali dari anak yang bersangkutan.
 - (2) Untuk menjadi wali anak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan melalui penetapan pengadilan.
 - (3) Wali yang ditunjuk sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) agamanya harus sama dengan agama yang dianut anak.
 - (4) Untuk kepentingan anak, wali sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) wajib mengelola harta milik anak yang bersangkutan.
 - (5) Ketentuan mengenai syarat dan tata cara penunjukan wali sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.
- Pasal 34: Wali yang ditunjuk berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33, dapat mewakili anak untuk melakukan perbuatan hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk kepentingan yang terbaik bagi anak.
- Pasal 35:
 - (1) Dalam hal anak belum mendapatkan penetapan pengadilan mengenai wali, maka harta kekayaan anak tersebut dapat diurus oleh Balai Harta Peninggalan atau lembaga lain yang mempunyai kewenangan untuk itu.
 - (2) Balai Harta Peninggalan atau lembaga lain sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) bertindak sebagai wali pengawas untuk mewakili kepentingan anak.
 - (3) Pengurusan harta sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) harus mendapatkan penetapan.
- Pasal 36:
 - (1) Dalam hal yang ditunjuk di kemudian hari tidak cakap melakukan perbuatan hukum/menyalahgunakan kekuasaannya sebagai wali, maka status perwaliannya dicabut dan ditunjuk orang lain sebagai wali melalui penetapan pengadilan.
 - (2) Dalam hal wali meninggal dunia, ditunjuk orang lain sebagai wali melalui penetapan pengadilan.

Dengan adanya perceraian yang membubarkan perkawinan, berakhirilah kekuasaan orangtua dan berubah menjadi perwalian serta anak yang masih di bawah umur berada di bawah perwalian salah satu dari orangtuanya. Pelaksanaan Perwalian yang ditentukan oleh kedua belah pihak dapat dilaksanakan dengan kesepakatan para pihak mayoritas

yang ditunjuk menjadi wali adalah pihak ibu dengan pertimbangan anak tersebut masih kecil, lebih dekat kepada ibunya serta membutuhkan kasih sayang dan bimbingan dari ibunya, sedangkan pihak bapak hanya mencukupi kebutuhan, membiayai pendidikan anak-anaknya dan memberikan nafkah untuk kehidupan anak, kecuali putusan pengadilan menetapkan sebaliknya.

I. RUJUK

Pengertian rujuk para ulama empat mazhab sepakat, walaupun dengan penjelasan yang berbeda-beda tapi pada dasarnya sama, bahwa rujuk adalah kembalinya suami kepada istri yang telah dijatuhkan talak satu dan/atau dua dalam masa idah tanpa akad nikah yang baru, tanpa melihat apakah istri mengetahui rujuk suaminya atau tidak, apakah ia senang atau tidak, karena rujuk merupakan hak suami yang telah ditetapkan oleh Allah Swt., dengan alasan bahwa istri selama masa idah tetap menjadi milik suami yang telah menjatuhkan talak tersebut kepadanya. Sebagaimana dijelaskan dalam QS. *al-Baqarah*: 228-229 dan 231 dan QS. *ath-Thalaaq*: 2, dan Hadis Nabi saw.: "bahwa sesungguhnya Rasulullah saw. pernah men-*thalaq* Hafshah, kemudian merujukinya" (HR. Ibnu Majah).

Adapun rukun rujuk adalah *sighat* (pernyataan kembali dari suami) serta perbuatan yang menunjukkan keinginan tersebut. Mazhab Hanafi berpendapat bahwa rujuk yang sesungguhnya adalah *sighat*, sedangkan istri dan suami adalah di luar hakikat dari rukun rujuk tersebut.²¹⁵

Pengaturan Rujuk dalam Hukum

Sejak 22 Juli 1991, Indonesia telah mempunyai pedoman hukum Islam yang tertulis yang disebut Kompilasi Hukum Islam (KHI), dan pedoman ini telah dipakai oleh majelis hakim di pengadilan agama dalam menyelesaikan masalah atau perkara umat Islam, di samping undang-undang lainnya dan juga telah dipublikasikan kepada masyarakat luas.²¹⁶ Di antara pasal-pasal yang telah dicantumkan dalam Kompilasi Hukum Islam, ada beberapa pasal yang berkaitan dengan pendapat para imam empat mazhab terkait masalah konsep rujuk, yaitu:

- Pasal 163
 - (1) Seorang suami dapat merujuk istrinya yang dalam masa idah.

²¹⁵ Muhammad Baqir al-Habsyi, 2002, *Fikih Praktis; Menurut Al-Qur'an, As-Sunnah, dan Pendapat Para Ulama*, Bandung: Mizan, h. 205.

²¹⁶ Abdur Rahman, 1992, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Persindo, h. 50.

(2) Rujuk dapat dilakukan dalam hal-hal:

- a. putusnya perkawinan karena talak, kecuali talak yang telah jatuh tiga kali talak yang dijatuhkan *qobla al dukhul*;
 - b. putusnya perkawinan berdasarkan putusan pengadilan dengan alasan atau alasan-alasan selain zina dan khuluk.
- Pasal 164: Seorang wanita dalam idah talak *raj'i* berhak mengajukan keberatan atas kehendak rujuk dari bekas suaminya di hadapan Pegawai Pencatat Nikah disaksikan dua orang saksi.
 - Pasal 165: Rujuk yang dilakukan tanpa sepengetahuan bekas istri, dapat dinyatakan tidak sah dengan putusan Pengadilan Agama.
 - Pasal 166: Rujuk harus dapat dibuktikan dengan Kutipan Buku Pendaftaran Rujuk dan bila bukti tersebut hilang atau rusak sehingga tidak dapat digunakan lagi, dapat dimintakan duplikatnya kepada instansi yang mengeluarkannya semula.

Kemudian mengenai tata cara rujuk diatur dalam Pasal 167 KHI yang di antaranya menyatakan bahwa:

- (1) Suami yang hendak merujuk istrinya datang bersama-sama istrinya ke Pegawai Pencatat Nikah atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah yang mewilayahi tempat tinggal suami istri dengan membawa penetapan tentang terjadinya talak dan surat keterangan lain yang diperlukan
- (2) Rujuk dilakukan dengan persetujuan istri di hadapan Pegawai Pencatat Nikah atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah.
- (3) Pegawai Pencatat Nikah atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah memeriksa dan menyelidiki apakah suami yang akan merujuk itu memenuhi syarat-syarat merujuk menurut hukum munakahat, apakah rujuk yang akan dilakukan masih dalam idah talak *raj'i*, apakah perempuan yang akan dirujuk itu adalah istrinya.
- (4) Setelah itu suami mengucapkan rujuknya dan masing-masing yang bersangkutan beserta saksi-saksi menandatangani Buku Pendaftaran Rujuk.
- (5) Setelah rujuk itu dilaksanakan, Pegawai Pencatat Nikah atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah menasihati suami istri tentang hukum-hukum dan kewajiban mereka yang berhubungan dengan rujuk.

Pasal 168 menyatakan:

- (1) Dalam hal rujuk dilakukan di hadapan Pembantu Pegawai Pencatat Nikah daftar rujuk dibuat rangkap 2 (dua), diisi dan ditandatangani oleh masing-masing yang bersangkutan beserta saksi-saksi, sehela

dikirim kepada Pegawai Pencatat Nikah yang mewilayahinya, disertai surat-surat keterangan yang diperlukan untuk dicatat dalam buku Pendaftaran Rujuk dan yang lain disimpan.

- (2) Pengiriman lembar pertama dari daftar rujuk oleh Pembantu Pegawai Pencatat Nikah dilakukan selambat-lambatnya 15 (lima belas) hari sesudah rujuk dilakukan.

Selanjutnya Pasal 169 menyatakan:

- (1) Pegawai Pencatat Nikah membuat surat keterangan tentang terjadinya rujuk dan mengirimkannya kepada Pengadilan Agama ditempat berlangsungnya talak yang bersangkutan, dan kepada suami dan istri masing-masing diberikan Kutipan Buku Pendaftaran Rujuk menurut contoh yang ditetapkan oleh Menteri Agama.
- (2) Suami istri atau kuasanya dengan membawa Kutipan Buku Pendaftaran Rujuk tersebut datang ke Pengadilan Agama di tempat berlangsungnya talak dahulu untuk mengurus dan mengambil Kutipan akta Nikah masing-masing yang bersangkutan setelah diberi catatan oleh Pengadilan Agama dalam ruang yang telah tersedia pada Kutipan Akta Nikah tersebut, bahwa yang bersangkutan benar telah rujuk.
- (3) Catatan yang dimaksud ayat (dua) berisi tempat terjadinya rujuk, tanggal rujuk diikrarkan, nomor dan tanggal Kutipan Buku Pendaftaran Rujuk dan tanda tangan Panitera.

Dengan demikian, putusnya perkawinan karena talak, kecuali talak yang telah jatuh tiga kali dan talak yang dijatuhkan *qabla dukhul*, para ahli hukum Islam sepakat bahwa wanita yang dirujuk tersebut hendaknya berada dalam masa idah dari talak *raj'i* yakni sama dengan konsep dalam KHI. Dengan demikian, wanita yang di talak *ba'in* sekalipun belum dicampuri tidak boleh dirujuk, sebab wanita tersebut tidak mempunyai idah.²¹⁷ Para ahli hukum Islam berpendapat rujuk secara umum sama dengan aturan rujuk dalam KHI, ada dua cara yaitu dengan perkataan (ucapan/lisan) yang jelas dalam rujuk, seperti aku rujuk kepadamu atau aku merujukmu, tidak boleh dengan sindiran (*kinayah*) dan yang kedua dengan perbuatan yakni dengan melakukan persetubuhan. Dihalalkan bagi suami yang menjatuhkan talak *raj'i* (dalam masa idah) menyetubuhi istrinya, jika yang demikian itu terjadi, maka suami telah merujuk istrinya yang tentunya tidak mewajibkan adanya saksi.

Yang menjadi persoalan hukum adalah bagaimana rujuk yang dilakukan setelah perkawinan putus karena putusan pengadilan dan putusan dimaksud telah berkekuatan hukum tetap. Apabila perkawinan seseorang

²¹⁷ Muhammad Jawad Mughniyah, *Op. cit.*, h. 481-482.

telah diputus pengadilan dan putusan telah berkekuatan hukum tetap, secara hukum mantan pasangan suami istri tersebut tidak dapat rujuk, hal ini dikarenakan:

- a. Hubungan perkawinan antara suami istri dimaksud secara hukum telah putus sehingga bukan lagi sebagai suami istri dan putusan pengadilan tentang perceraian dimaksud telah berkekuatan hukum tetap dan mengikat.
- b. Putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan mengikat tersebut tidak bisa dibatalkan dengan surat model apa pun dan perintah dari siapa pun, kecuali dengan putusan pengadilan yakni putusan peninjauan kembali putusan (PK) ke Mahkamah Agung.
- c. Proses perceraian sampai putusan tersebut sampai putusan perceraian berkekuatan hukum tetap tentunya memerlukan waktu yang cukup lama, sehingga besar kemungkinan masa idah wanita tersebut telah habis, padahal sesuai dengan ketentuan Pasal 163 ayat (1) KHI bahwa: seorang suami dapat merujuk istrinya yang dalam masa idah, sehingga dengan demikian apabila masa idahnya telah habis, maka mantan istri tersebut tidak bisa dirujuk yakni harus dinikah ulang.

Dengan demikian, secara umum ketentuan dalam hukum Islam mempunyai relevansi dengan hukum positif di Indonesia baik dalam UU No. 1/1974, PP No. 9/1975 maupun dalam KHI di Indonesia, karena banyak pendapat ulama empat mazhab maupun para ahli hukum Islam yang dibuat sebagai acuan untuk penyusunan rancangan undang-undang maupun kompilasi hukum Islam tersebut. Ketentuan mengenai putusannya ikatan perkawinan dan akibat-akibatnya, secara umum diatur di dalam UU No. 1/1974, yang kemudian diatur lebih lanjut di dalam PP No. 9/1975 tentang Pelaksanaan UU No.1/1974 dan lebih khusus lagi bagi orang-orang Islam diatur di dalam KHI. Talak adalah ikrar suami dalam sidang Pengadilan Agama (Pasal 117 KHI). Talak yang akan diikrarkan oleh suami kepada istrinya, dilakukan oleh suami dengan mengajukan permohonan kepada Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal istri disertai dengan alasan serta meminta agar diadakan sidang untuk keperluan penjatuhan ikrar talak tersebut (Pasal 129 KHI). Dalam praktik, permohonan yang diajukan oleh suami tersebut dikenal dengan sebutan permohonan talak, yang mana suami berkedudukan sebagai pemohon, sedangkan istri sebagai termohon.

Menurut ketentuan Pasal 117 KHI, talak adalah ikrar suami di hadapan sidang pengadilan agama yang menjadi salah satu sebab putusannya perkawinan, dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 129, 130, dan 131. Berdasarkan Pasal 115 KHI, perceraian hanya bisa dilakukan di

depan sidang pengadilan agama setelah pengadilan agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak (suami-istri).

Dengan demikian, dengan merujuk pada ketentuan tersebut, perceraian dimaksud sah apabila dilakukan di depan sidang pengadilan agama (setelah pengadilan agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan suami-istri), dengan disertai alasan-alasan perceraian sebagaimana diatur dalam Pasal 116 KHI tersebut di atas. Lebih lanjut, perceraian antara suami istri dianggap terjadi beserta akibat-akibatnya terhitung sejak jatuhnya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap (Pasal 146 ayat 2 KHI). Khusus bagi perceraian karena talak, secara hukum perceraian tersebut terjadi setelah suami mengucapkan ikrar talak di depan sidang pengadilan agama.

Akibat hukum dari perceraian karena adanya permohonan talak dari suami (pemohon), adalah mantan suami wajib, berdasarkan Pasal 149 KHI:

- a. Memberikan *mut'ah* (pemberian) yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobla al dukhul* (belum dicampuri);
- b. Memberi nafkah, *maskan* (tempat tinggal) dan *kiswah* (pakaian) kepada bekas istri selama dalam idah, kecuali bekas istri telah dijatuhi talak *ba'in* atau *nusyuz* dan dalam keadaan tidak hamil;
- c. Melunasi mahar yang masih terutang, dan separuh apabila *qobla al dukhul*;
- d. Memberikan biaya hadhanah (pemeliharaan) untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun

Berdasarkan ketentuan Pasal 149 KHI tersebut, maka *mut'ah*, nafkah idah, pelunasan mahar bagi *qobla dukhul*, dan biaya hadhanah bagi anak, baru bersifat wajib diberikan mantan suami kepada mantan istrinya, setelah ikatan perkawinan suami-istri tersebut dinyatakan putus atau setelah suami mengucapkan ikrar talak di depan persidangan pengadilan agama. Oleh karenanya, perihal *mut'ah* dan nafkah idah bukanlah syarat sah terjadinya perceraian karena talak, melainkan akibat hukum yang wajib dilakukan atau diberikan oleh mantan suami kepada mantan istri akibat karena telah diucapkannya ikrar talak oleh suami di depan sidang pengadilan agama atau perceraian telah dinyatakan sah terjadi. Sebagaimana telah dijelaskan di atas, perceraian karena talak sah terjadi apabila:

- a. Dilakukan di depan sidang pengadilan agama (setelah pengadilan tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan suami-istri);
- b. Disertai alasan-alasan perceraian sebagaimana diatur di dalam Pasal 116 KHI *juncto* Pasal 19 PP 9 Tahun 1975;

- c. Pengadilan agama menjatuhkan putusan yang mengizinkan suami mengucapkan ikrar talak dan putusan tersebut mempunyai kekuatan hukum yang tetap/*inkracht van gewijsde*;
- d. Suami mengikrarkan talak di sidang pengadilan agama (dalam tempo maksimal 6 bulan sejak putusan ikrar talak berkekuatan hukum tetap).

Dengan demikian, ikrar talak yang dilakukan/diucapkan pemohon di depan sidang pengadilan agama, adalah sah dan terhitung sejak saat itu perkawinan putus karena jatuhnya talak/cerai. Di dalam praktik, sebelum diucapkan ikrar talak, si suami (pemohon) biasanya diminta oleh majelis hakim pengadilan agama untuk memberikan *mut'ah* dan nafkah idah yang telah ditetapkan kepada calon mantan istri pada saat sebelum persidangan pengucapan ikrar talak. Ada pula pemohon yang menitipkan *mut'ah* dan nafkah idah tersebut kepada pengadilan agama (konsinyasi), yang mana termohon setelah sidang pengucapan ikrar talak, dapat mengambilnya di pengadilan agama tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

- A. Mujab Mahali. *Asbabun Nuzul: Studi Pendalaman Al-qur'an*. Jakarta: PT RajaGrafindo. 2002.
- A.B. Wiranata. *Hukum Adat Indonesia Perkembangannya dari Masa ke Masa* PT Citra Aditya Bakti. 2005.
- Abd. Rahman Ghazaly. *Fiqh Munakahat*. Cet. II. Jakarta: PrenadaMedia Group. 2006.
- Abdulkadir Muhammad. *Hukum Perdata Undonesia*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti. 2000.
- Abdurrahman, *Masalah-masalah Hukum Perkawinan di Indonesia*. Bandung: Penerbit Alumni. 1978.
- Abdul Ghofur Anshori. *Hukum Perkawinan Islam: Perspektif Fikih dan Hukum Positif*. Yogyakarta: UII Press. 2011.
- Abdul Manan. *Aneka Masalah Hukum Perdata di Indonesia*. Jakarta: PrenadaMedia Group. 2006.
- _____. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: PrenadaMedia Group. 2000.
- Ahmad Azhar Baasyir. *Hukum Perkawinan Islam*. Yogyakarta: UII Press. 2000.
- Ahmad Kamil dan Fauzan, M., *Hukum Perlindungan dan Pengangkatan Anak di Indonesia*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. 2010.
- Al-Maraghy. *Tafsir Al-Maraghy*. Mesir: Musthafa Al-Babi Al-Halabi. 1382/1963.
- Alaiddin Koto. *Ilmu Fikih dan Ushul Fikih*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. 2004.
- Amir Syarifuddin. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. Jakarta: PrenadaMedia Group, 2007.
- Annalisa Yahanan, Muhammad Syaifudin, Sri Turatmiah. *Hukum Perce-*

raian, Jakarta: Sinar Grafika. 2013.

Anwar Rachman. *Hukum Perselisihan Partai Politik*. Jakart: Gramedia. 2015.

Bioy J. Duncan. *Family Law*, Head of Department of Law And Finance University of Glamorgan. 1995.

Candra Sabtia Irawan. *Perkawinan dalam Islam: Monogami atau Poligami?* Yogyakarta: An Naba'. 2007.

Darji Darmodiharjo dan Shidarta. *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. 1995.

Departemen Agama RI. *Al-Qur'an Tajwid dan Terjemahnya*. Bandung: PT Syammil Cipta Media. 2006.

Doi, Abdur Rahman I. *Karakteristik Hukum Islam dan Perkawinan (Syari'ah I)*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. 1996.

Fuad Mohd. Fachruddin. *Masalah Anak dalam Hukum Islam: Anak Kandung, Anak Tiri, Anak Angkat, dan Anak Zina*. Cet. II, Jakarta: CV Pedoman Ilmu Jaya. 1991.

Gde Pudja. *Pengantar Tentang Perkawinan Menurut Hukum Hindu*. Jakarta: Mayasari. 1984.

H. Mahmud Yunus. *Hukum Perkawinan dalam Islam*. Cet. ke-9. Jakarta: Hildakarya Agung. 1981.

H.M. Anshary. *Hukum Perkawinan di Indonesia: Masalah-masalah Krusial*. Jakarta: Pustaka Pelajar. 2010.

Hazairin. *Tinjauan Mengenai UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974*. Jakarta: Timtamas Indonesia. 1975.

Hilman Hadikusuma. *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut: Perundangan Hukum Adat Hukum Agama*. Jakarta: CV Mandar Maju. 2003.

_____. *Hukum Keluarga tentang Kedudukan Anak dalam Undang-Undang*. Edisi Revisi. Bandung: PT Citra Aditya Bakti. 2005.

I Ketut Artadi. *Hukum Adat Bali dengan Aneka Masalahnya Dilengkapi Yurisprudensi*. Denpasar: Cet. II, Setia Lawan. 1987.

I Ketut Sudantra. dkk., *Perkawinan Menurut Hukum Adat Bali*. Denpasar: Udayana University Press. 2011.

Idris Ramulyo. *Beberapa Masalah tentang Hukum Acara Peradilan Agama dan Hukum Perkawinan Islam*. Jakarta: Ind.Hill Co. 1984.

_____. *Hukum Perkawinan Islam*. Jakarta: Bumi Aksara. 2002.

J. Prins. *Hukum Perkawinan di Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1982.

J. Verkuyl. *Etika Kristen: Seksuil*. Cet. VIII. Jakarta: BPK Gunung Mulia. 1984.

K. Wantjik Saleh. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Jakarta Timur: Ghalia Indonesia. 1982.

Kamal Muchtar. *Asas-asas Hukum Islam tentang Perkawinan*. Jakarta: Bulan Bintang, 1974.

Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi ke-3, Cet. III, Jakarta: Balai Pustaka, 2002.

Karen Lebacqz. *Teori-teori Keadilan: Six Theories of Justice*. Bandung: Nusa Media. 1986.

Lulik Djatikumoro. *Hukum Pengangkatan Anak di Indonesia*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti. 2011.

M. Budiarto. *Pengangkatan Anak Ditinjau dari Segi Hukum*. Jakarta: Akademi Pressindo. 1985.

M.E. Rodgers. *Understanding Family Law*. London: Cavendish Publishing Limited. 2004.

Mahkamah Agung RI. *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama*. Buku II. Jakarta: Direktorat Jendral Badan Peradilan Agama, 2013.

Mardani. *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syar'iyah*. Jakarta: Sinar Grafika. 2010.

Muderis Zaini. *Adopsi Suatu Tinjauan dari Tiga Sistem Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika. 1999.

N.M. Korkunov. *General Theory of Law*. English Translation by W.G. Hastings, Dean of the law Faculty, University of Nebraska, Second Edition, New Book The Macmillan Company, 1922.

Nani Soewondo. *Kedudukan Wanita Indonesia dalam Hukum dan Masyarakat*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1984.

Natadimaja Harumiati. *Hukum Perdata mengenai Hukum Perorangan dan Hukum Benda*. Yogyakarta: Graha Ilmu. 2009.

Noor Azizah. "Tinjauan Hukum Islam Terhadap Alasan-alasan Poligami di Pengadilan Agama Samarinda", Skripsi, IAIN Samarinda, 2008.

Riduan Syahrani. *Seluk Beluk dan Asas-asas Hukum Perdata*. Bandung: Alumni. 1992.

Rusli Pandika. *Hukum Pengangkatan Anak*. Jakarta: Sinar Grafika. 2012.

Rusli & R. Tama. *Perkawinan Antar-agama dan Masalahnya*. Cet. I. Bandung: Shantika Dharma.

Satria Effendi. *Ushul Fikih*. Jakarta: PrenadaMedia Group. 2009.

Subekti. *Hukum Keluarga dan Hukum Waris*. Jakarta: PT Intermedia. 2002.

Sudarsono. *Hukum Perkawinan Nasional*. Jakarta: Rineka Cipta. 2010.

Soerojo. *Asas-asas Hukum Adat*. Jakarta: Gunung Agung. 1988.

Taufiqurrohman Syahuri. *Legislasi Hukum Perkawinan di Indonesia, prokontra Pembentukannya Hingga Putusan Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: PrenadaMedia Group. 2013.

Tolib Setiady. *Intisari Hukum Adat Indonesia: Dalam Kajian Kepustakaan*.

- Bandung: Alfabeta, 2009.
- Ulfah Maria Soebadio. *Perjuangan untuk Mencapai Undang-undang Perkawinan*. Jakarta: Idayu. 1981.
- Ust. Basith Mualy. *Panduan Nikah Siri & Akad Nikah*. Surabaya: Quntum Media PT Java Pustaka Group. 2011.
- Wilbert D. Kolkman. *Hukum tentang Orang, Hukum Keluarga dan Hukum Waris di Belanda dan Indonesia*. Denpasar: Pustaka Larasan. 2012.
- William D. Crano and Marilyn B. Brewer. 2002. *Principles and Methods of Social Research*. Lawrence Erlbaum Associates, Publishers, Mahwah, New Jersey.
- Zainuddin Ali. *Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika. 2006.
- Zuhri Hamid. *Pokok-pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang Perkawinan di Indonesia*. Cet. I. Yogyakarta: Bina Cipta. 1978.

Peraturan Perundang-undangan

- Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019).
- Undang-Undang R.I. Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan. Undang-Undang No. 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk. Undang-Undang No. 32 Tahun 1954 tentang pencatatan Nikah Talak dan Rujuk (LN. 1954 No. 98).
- Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
- Inpres Nomor 9 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

PARA PENULIS



Dr. H.M. Anwar Rachman, S.H., M.H., lahir di Jombang, 11 Juli 1962 menyelesaikan pendidikan di Progam Doktor Ilmu Hukum (S-3) Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya dan Doktor Pertama di Indonesia dalam bidang Hukum Perselisihan Partai Politik dari Musium Rekor Dunia Indonesia (MURI). Mengawali kariernya dalam bidang keuangan dan perbankan, selanjutnya berkarier sebagai pengacara/konsultan hukum pada beberapa perusahaan milik negara dan swasta. Selain itu juga aktif dalam organisasi yakni sebagai pengurus Dewan Pengurus Pusat Partai Kebangkitan Bangsa (DPP PKB), Ketua Mahkamah Partai di PKB dan Wakil Ketua Bidang Tanah & Wakaf pada Pengurus Besar Nahdhatul Ulama (PBNU). Dalam pemerintahan, pernah menjabat sebagai Kepala Badan Standardisasi dan Akreditasi Nasional Keolahragaan Republik Indonesia dan sampai saat ini menjabat sebagai Anggota Komisi III (hukum & keamanan) Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI) dan di Badan Legislasi DPR RI.



Dr. Prawitra Thalib, S.H., M.H., lahir di Jambi, 11 November 1985, menyelesaikan pendidikannya pada Fakultas Hukum Universitas Jambi dan selanjutnya pada Progam Doktor Ilmu Hukum (S-3) Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya dan saat ini mengabdikan diri sebagai Dosen Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya yang mengampu mata kuliah hukum Islam dan hukum perbankan syariah.





Saepudin Muhtar, S.IP., M.SI., M.A., lahir di Bogor, 4 November 1981, menyelesaikan pendidikan keagamaan di Pondok Pesantren Darussalam Gontor Ponorogo, selanjutnya meneruskan pendidikan di Universitas Nasional Jakarta Jurusan Hubungan Internasional dan Internasional Islamic University Malaysia (IIUM) Kuala Lumpur Malaysia dan selain aktif sebagai pengajar juga aktif di Organisasi yakni Ketua Pengurus Cabang Istimewa Nahdlatul Ulama (PCINU) Malaysia (2014-2017) dan saat ini sebagai Sekretaris Majelis Ulama Indonesia (MUI) Kabupaten Bogor.

