

BAB II
HAK WARIS ANAK YANG LAHIR DARI
PERKAWINAN BEDA AGAMA

A. Hukum Perkawinan Indonesia

1. Pengertian Perkawinan

Perkawinan merupakan suatu hal yang penting dalam realita kehidupan umat manusia dengan adanya perkawinan rumah tangga dapat ditegakkan dan dibina sesuai dengan norma agama dan tata kehidupan masyarakat.

Hubungan antara seorang laki-laki dan perempuan adalah merupakan tuntunan yang telah diciptakan oleh Allah SWT dan untuk menghalalkan hubungan ini maka disyariatkanlah akad nikah. Pergaulan antara laki-laki dan perempuan yang diatur dengan perkawinan ini akan membawa keharmonisan, keberkahan dan kesejahteraan baik bagi laki-laki maupun perempuan, bagi keturunan diantara keduanya bahkan bagi masyarakat yang berada disekeliling kedua insan tersebut.

Perkawinan dalam fiqh berbahasa arab disebut dengan dua kata, yaitu *nikah* dan *zawaj*. Kata *na-kaha* dan *za-wa-ja* terdapat dalam Al-Qur'an dengan arti kawin yang berarti bergabung, hubungan kelamin, dan juga berarti akad.²³

Menurut Fiqh, nikah adalah salah satu asas pokok hidup yang paling utama dalam pergaulan atau masyarakat yang sempurna. Pernikahan itu bukan hanya untuk mengatur kehidupan rumah tangga dan keturunan, tetapi juga pengenalan antara suatu kaum dengan kaum yang lainnya.

²³ Al-Utsaiin Muhammad Sholeh, Syekh Abdul Aziz Ibn Muhammad Dawud, *Pernikahan Islami : Dasar Hidup Beruah Tangga*. Surabaya : Risalah Gusti, 1991, hlm.36

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pengertian perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Menurut Kompilasi Hukum Islam pasal 2 perkawinan adalah suatu pernikahan yang merupakan akad (perjanjian tertulis untuk mengikat calon suami dan istri) yang sangat baik atau mengikat untuk mentaati perintah Allah dan pelaksanaannya adalah merupakan ibadah. Pengertian nikah menurut Abdurrahman al-Jaziri adalah sebagai berikut ²⁴:

- a. Nikah secara bahasa adalah : “Bersenggama atau bercampur”, dalam pengertian majaz orang menyebut nikah sebagai akad, karena akad merupakan sebab diperbolehkannya bersenggama. Jadi, akad adalah perjanjian tertulis yang memuat ijab (penawaran) dan qobul (penerimaan) jika tidak ada kedua itu dalam pernikahan maka tidak dapat tinggal bersama sebagai suami istri.
- b. Nikah menurut makna syar’i
Para ulama berbeda pendapat tentang nikah dari makna ushuli atau syar’i ini. Pendapat pertama menyatakan bahwa nikah arti khakikatnya adalah watha’ (bersenggama), sedangkan dalam pengertian majaz nikah adalah akad. Pendapat kedua mengatakan bahwa nikah makna khakikatnya adalah akad, sedangkan makna majaznya adalah watha’. Pengertian ini adalah kebalikan dari pengertian menurut lughawi. Jadi, nikah menurut makna syar’inya adalah kebalikan dari arti khakikat yaitu watha (bersenggama) dan majaz yaitu akad.
- c. Pendapat ketiga mengatakan bahwa makna nikah secara khakikat adalah musytarak (gabungan) dari pengertian akad dan watha’. Pernikahan dianggap sah apabila dilakukan menurut hukum perkawinan masing-masing agama dan kepercayaan serta tercatat oleh lembaga yang berwenang menurut perundang-undangan yang berlaku

²⁴ Abdurrahman al-Jazairi, *Fiqh ala al-Madzahib al-Arba’ah*, Juz IV, hlm. 1

Secara etimologis, perkawinan adalah pencampuran, penyelarasan, atau ikatan. Jika dikatakan, bahwa sesuatu dinikahkan dengan sesuatu yang lain maka berarti keduanya saling dikaitkan. Allah SWT berfirman (QS. Ad-Dhukhan: 54). Yang artinya: (*Demikianlah dan kami kawinkan mereka dengan bidadari*).²⁵ Jadi, makna nikah kenyataan (sesungguhnya) adalah pengertian dari gabungan akad dan watha itu sendiri.

Perkawinan merupakan salah satu dimensi kehidupan yang sangat penting dalam kehidupan manusia di dunia manapun. Begitu pentingnya perkawinan, maka tidak mengherankan jika agama-agama di dunia mengatur masalah perkawinan bahkan tradisi atau adat masyarakat dan juga institusi Negara tidak ketinggalan mengatur perkawinan yang berlaku di kalangan masyarakatnya²⁶. Pada dasarnya Islam sangat menganjurkan kepada umatnya yang sudah mampu untuk menikah. Namun karena adanya beberapa kondisi yang bermacam-macam, maka hukum nikah ini dapat dibagi menjadi lima macam²⁷.

- a. *Sunnah*, bagi orang yang berkehendak dan baginya yang mempunyai biaya sehingga dapat memberikan nafkah kepada istrinya dan keperluan - keperluan lain yang mesti dipenuhi.
- b. *Wajib*, bagi orang yang mampu melaksanakan pernikahan dan kalau tidak menikah ia akan terjerumus dalam perzinaan.
- c. *Makruh*, bagi orang yang tidak mampu untuk melaksanakan pernikahan karena tidak mampu.

²⁵ Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat 1*, Pustaka Setia, Bandung, 2009. hlm. 18.

²⁶ Hilman Hadi Kusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia (Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama)*, Masdar Maju, Bandung, 2007. hlm. 1.

²⁷ Abidin Slamet, Drs. H. Aminudin. *Fiqh Munakahat 1*. Bandung : CV Pustaka, 1999, hlm 32.

2. **Asas Perkawinan**

Di dalam perkawinan, terdapat beberapa asas yang terkandung di dalamnya beberapa asas yang terkandung di dalamnya :

a. **Asas Kesukarelaan**

Asas kesukarelaan merupakan asas yang terpenting dalam perkawinan. Asas ini harus terdapat pada calon suami maupun calon isteri dan juga harus ada dalam kedua orang tua belah pihak.

b. **Asas Persetujuan Kedua Belah Pihak**

Asas persetujuan kedua belah pihak merupakan konsekuensi asas kesukarelaan. Tidak boleh ada unsur paksaan dalam suatu perkawinan.

c. **Asas Kebebasan Memilih**

Semua orang berhak untuk memilih atau menentukan pasangan hidupnya. HR Ibnu Abbas Tentang Jariyah yang dinikahi dengan laki-laki yang tidak disenanginya, maka Rasulullah memberikan pilihan kepadanya untuk melanjutkan perkawinannya atau membatalkan perkawinan tersebut.

d. **Asas Kemitraan Suami Isteri**

Asas ini merupakan asas kekeluargaan atau kebersamaan yang sederajat. Hak dan kewajiban suami isteri terdapat dalam Pasal 77 Kompilasi Hukum Islam.

e. **Asas Untuk Selama-Lamanya**

Di dalam Al-Quran Surat Ar-Rum Ayat 30 menjelaskan bahwa perkawinan dilangsungkan untuk melangsungkan keturunan dan membina cinta serta kasih sayang selama hidup²⁸.

f. Asas Monogami Terbuka (karena darurat)

Al-Quran Surat Annisa Ayat 129 terdapat terjemahannya sebagai berikut “ dan kamu tidak akan dapat berlaku adil di antara isteri- isteri mu walaupun kamu sangat ingin berbuat demikian, karena itu janganlah kamu terlalu cenderung (kepada yang kamu cintai) sehingga yang lain terkatung-katung²⁹. Jadi, dalam pelaksanaan perkawinan memiliki asas-asas sehingga membuat perkawinan memiliki arti, arah dan tujuan dalam membangun suatu perkawinan.

Selain itu, terdapat beberapa asas-asas dalam hukum perkawinan sebagaimana terdapat didalam Undang-Undang Perkawinan adalah sebagai berikut :³⁰

1. Perkawinan didasarkan kepada monogami yang menekankan bahwa pada waktu yang sama seorang laki-laki hanya boleh mempunyai seorang isteri dan seorang perempuan hanya seorang suami.
2. Undang-Undang hanya mengenal perkawinan di dalam hubungan keperdataannya yakni perkawinan yang dilakukan di muka petugas Kantor Catatan Sipil.
3. Perkawinan adalah suatu persetujuan antara seorang laki-laki dan perempuan dalam bidang hukum keluarga³¹.

²⁸ Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 46.

²⁹ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, PT. RajaGrafindo, Jakarta, 2000, hlm. 56-57.

³⁰ Ali Afandi, *Hukum Waris Hukum Keluarga Hukum Pembuktian Menurut Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta, Bina Aksara, 1984, hlm. 96.

³¹ Muhammad Shahrur, *Metodologi Fiqih Islam Kontemporer*, eLSAQ Press, Yogyakarta, 2004, hlm. 434-345.

4. Agar suatu perkawinan dianggap sah, maka harus memenuhi persyaratan yang terdapat didalam peraturan perundang-undangan.

3. Rukun dan Syarat Perkawinan³²

Rukun adalah sesuatu yang ada di dalam hakikat dan merupakan bagian atau unsur yang mewujudkannya. Rukun perkawinan adalah sebagai berikut :

- a. Calon suami
- b. Calon istri

Syarat adalah sesuatu yang berada diluarnya dan tidak merupakan unsurnya atau syarat ini berdiri sendiri dalam arti tidak merupakan kriteria dari unsur-unsur rukun.

Syarat-syarat calon mempelai :

- a. Keduanya jelas identitasnya dan dapat dibedakan dengan yang lainnya, baik menyangkut nama, jenis kelamin, keberadaan, dan hal lain yang berkenaan dengan dirinya.
- b. Keduanya sama-sama beragama islam.
- c. Antara keduanya tidak terlarang melangsungkan perkawinan.
- d. Kedua belah pihak telah setuju untuk kawin dan setuju pula pihak yang akan mengawininya.
- e. Keduanya telah mencapai usia yang layak untuk melangsungkan perkawinan.

Dalam Pasal 14 Kompilasi Hukum Islam untuk melaksanakan perkawinan harus ada :

³² Prof. Dr. Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia : Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta : Kencana, 2009, hlm. 35

- a. Calon Suami;
- b. Calon Isteri;
- c. Wali nikah;
- d. Dua orang saksi dan;
- e. Ijab dan Kabul

Undang-Undang Perkawinan mengatur persyaratan persetujuan kedua mempelai ini dalam Pasal 6 dengan rumusan yang sama dengan fiqh. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua mempelai. Kompilasi Hukum Islam mengatur persetujuan kedua mempelai itu dalam Pasal 16, batas usia dewasa untuk calon mempelai diatur dalam Undang-Undang Perkawinan pada Pasal 7 dan Kompilasi Hukum Islam mempertegas persyaratan tersebut³³.

c. Wali nikah dari mempelai perempuan

Syarat-syarat wali :

1. Telah dewasa dan berakal sehat
2. Laki – laki. Tidak boleh perempuan.
3. Muslim
4. Orang merdeka
5. Tidak berada dalam pengampuan
6. Berpikiran baik
7. Adil
8. Tidak sedang melakukan ihram, untuk haji atau umrah.

Undang-Undang Perkawinan sama sekali tidak menyebutkan adanya wali, yang disebutkan hanyalah orang tua, itupun kedudukannya sebagai orang yang harus dimintai izinnya pada waktu melangsungkan

³³ Nardoyo Amin, *Perkawinan Beda Agama Menurut Fiqh* (Jurnal Justitia), hlm. 82-83.

perkawinan. Hal itu diatur dalam Pasal 6 ayat (2), (3), (4), (5), dan (6). Kompilasi Hukum Islam berkenaan dengan wali menjelaskan secara lengkap mengikuti fiqh dalam Pasal 19, 20, 21, 22, dan 23.³⁴

d. Dua orang saksi syarat – syarat saksi :

1. Saksi itu berjumlah paling kurang dua orang.
2. Kedua saksi itu adalah bergama islam.
3. Kedua saksi itu adalah orang yang merdeka.
4. Kedua saksi itu adalah laki – laki.
5. Kedua saksi itu bersifat adil.
6. Kedua saksi itu dapat mendengar dan melihat.

Undang-Undang Perkawinan tidak menghadirkan saksi dalam syarat-syarat perkawinan, namun menghadirkan saksi dalam Pembatalan Perkawinan yang diatur dalam Pasal 26 ayat (1). Kompilasi Hukum Islam mengatur saksi dalam perkawinan mengikuti fiqh yang terdapat dalam Pasal 24, 25, dan 26³⁵.

e. Ijab dan Qabul

Ijab adalah penyerahan dari pihak pertama, sedangkan qabul adalah penerimaan dari pihak kedua. Adapun terdapat syarat-syarat akad nikah :

1. Akad harus dimulai dengan *ijab* dan dilanjutkan dengan *qabul*.
2. Materi dari *ijab* dan *qabul* tidak boleh berbeda.
3. *Ijab* dan *qabul* harus diucapkan secara bersambungan tanpa terputus walaupun sesaat.

³⁴ Abdul Majid Mahmud Mathlub, *Panduan Hukum Keluarga Sakinah*, Intermedia, Solo, 2005. hlm. 9-10.

³⁵ Achmad Ichsan, *Hukum Perkawinan Bagi Yang Beragama Islam*, Jakarta: Muliasari, 1986, hlm.83

4. *Ijab* dan *qabul* mesti menggunakan lafaz yang jelas dan terus terang.

Undang-Undang Perkawinan tidak mengatur tentang akad pernikahan, namun Kompilasi Hukum Islam secara jelas mengatur dalam Pasal 27, 28, dan 29.

4. Dasar Hukum Perkawinan

a. Menurut Fiqh Munakahat

1. Dalil Al-Qur'an

Allah SWT berfirman dalam surat An - Nisa Ayat 3 sebagai berikut;

” Dan jika kamu takut tidak akan berlaku adil terhadap anak yatim, maka kawinilah perempuan-perempuan lain yang kamu senangi, dua, tiga atau empat dan jika kamu takut tidak akan berlaku adil, cukup sayu orang.” (An - Nisa : 3).

Ayat ini memerintahkan kepada orang laki - laki yang sudah mampu untuk melaksanakan nikah. Adapun yang dimaksud adil dalam ayat ini adalah adil didalam memberikan kepada istri berupa pakaian, tempat, giliran dan lain – lain yang bersifat lahiriah. Ayat ini juga menerangkan bahwa islam memperbolehkan poligami dengan syarat - syarat tertentu³⁶. Menurut Al-Qur'an, Surat *Al A'raaf* ayat 189 berbunyi :

“Dialah yang menciptakan kamu dari suatu zat dan daripadanya Dia menciptakan istrinya agar Dia merasa senang.” (Al A'raaf : 189).

Sehingga perkawinan adalah menciptakan kehidupan keluarga antar suami istri dan anak-anak serta orang tua agar tercapai

³⁶ Syarifuddin Amir. 2009. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia : Antara Fiqh Munakahat dan Undang – Undang Perkawinan*. Jakarta : Kencana hlm. 135

suatu kehidupan yang aman dan tenteram (*Sakinah*), pergaulan yang saling mencintai (*Mawaddah*) dan saling menyantuni (*Rohmah*). Fiqh Munakahat sebagai hukum agama mendapat pengakuan resmi dari Undang-Undang Perkawinan untuk mengatur hal-hal yang berkaitan dengan perkawinan. Dengan melihat Pasal 2 ayat 1 tentang landasan hukum perkawinan itu berarti bahwa apa yang dinyatakan sah menurut fiqh munakahat juga disahkan menurut Undang-Undang Perkawinan.

Undang-Undang Perkawinan secara prinsip dapat diterima karena tidak menyalahi ketentuan yang berlaku dalam fiqh munakahat tanpa melihat mazhab fiqh tertentu, Kompilasi Hukum Islam disusun dengan maksud untuk melengkapi Undang-Undang Perkawinan dan diusahakan secara praktis mendudukkannya sebagai hukum perundang-undangan meskipun kedudukannya tidak sama dengan itu dan materinya tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang Perkawinan untuk itu seluruh materi Undang-Undang Perkawinan disalin ke dalam Kompilasi Hukum Islam meskipun rumusannya sedikit berbeda.

Pasal-pasal Kompilasi Hukum Islam yang diatur diluar perundang-undangan merupakan pelengkap yang diambil dari fiqh munakahat, terutama menurut mazhab Syafi'iy, hubungan antara fiqh munakahat dengan Undang-Undang Perkawinan tentang perkawinan dengan segala kemungkinannya. dan dijelaskan pula bahwa Kompilasi Hukum Islam adalah Undang-Undang Perkawinan yang dilengkapi dengan fiqh munakahat atau dalam arti lain bahwa

fiqh munakahat adalah bagian dari Kompilasi Hukum Islam. Fiqh munakahat yang merupakan bagian dari Kompilasi Hukum Islam tidak seluruhnya sama dengan fiqh munakahat yang terdapat dalam mazhab yang dianut selama ini mazhab Syafi'iy.³⁷

2. Dalil As-Sunnah

Diriwayatkan dari Abdullah bin Mas'ud r.a. dari Rasulullah yang bersabda:³⁸

“Wahai para pemuda, barangsiapa diantara kalian memiliki kemampuan, maka nikahilah, karena itu dapat lebih baik menahan pandangan dan menjaga kehormatan. Dan siapa yang tidak memiliki kemampuan itu, hendaklah ia selalu berpuasa, sebab puasa itu merupakan kendali baginya. (H.R.Bukhari-Muslim).

b. Menurut Para Ahli

Dalam perspektif yang lain, Dr. Musdah Mulia menjelaskan bahwa asas atau prinsip perkawinan tersebut ada empat yang didasarkan pada ayat-ayat Al-Quran³⁹:

1. Prinsip kebebasan dalam memilih jodoh prinsip ini sebenarnya kritik terhadap tradisi bangsa arab yang menempatkan perempuan pada posisi yang lemah, sehingga untuk dirinya sendiri saja ia tidak memiliki kebebasan untuk menentukan apa yang terbaik pada dirinya. Oleh sebab itu kebebasan memilih jodoh adalah hak dan

³⁷ Syarifuddin Amir, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia : Antara Fiqh Munakahat dan Undang – Undang Perkawinan*. Jakarta : Kencana, 2019, hlm. 135

³⁸ Ibid., hlm. 9-10

³⁹ Musdah Mulia, *Pandangan Islam tentang Poligami*, Jakarta : Lembaga Kajian Agama dan jender dan The Asia Foundation, 1999, hlm. 11-17.

- kebebasan laki-laki dan perempuan sepanjang tidak bertentangan dengan syariat Islam.
2. Prinsip mawaddah warahmah Prinsip ini didasarkan pada firman Allah QS Ar-Rum: 21 mawaddah warahmah adalah karakter manusia yang tidak dimiliki oleh makhluk lainnya. Jika binatang melakukan hubungan seksual semata-mata untuk kebutuhan seks itu sendiri juga dimaksudkan untuk berkembang biak. Sedangkan perkawinan manusia bertujuan untuk mencapai ridha Allah di samping tujuan yang bersifat biologis.
 3. Prinsip saling melengkapi dan melindungi Prinsip ini didasarkan pada firman Allah SWT yang terdapat pada surah Al-Baqarah : 187 yang menjelaskan istri-istri adalah pakaian sebagaimana layaknya dengan laki-laki juga sebagai pakaian untuk wanita. Perkawinan laki-laki dan perempuan dimaksudkan untuk saling membantu dan melengkapi, karena setiap orang memiliki kelebihan dan kekurangan.
 4. Prinsip muasyarah bi al-ma'ruf Prinsip ini didasarkan pada firman Allah yang terdapat pada surah an-Nisa': 19 yang memerintahkan kepada setiap laki-laki untuk memperlakukan istrinya dengan cara ma'ruf. Di dalam prinsip ini sebenarnya pesan utamanya adalah pengayoman dan penghargaan kepada wanita.

Menurut Muhammad Idris Ramulyo, Asas perkawinan menurut Islam, ada 3 (tiga) asas yang harus diperhatikan yaitu⁴⁰:

1. Asas absolut abstrak ialah suatu asas dalam hukum perkawinan di

⁴⁰ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, Bumi Askara, Jakarta, 1996, hlm. 34

- mana jodoh atau pasangan suami istri itu sebenarnya sejak dulu sudah ditentukan oleh Allah atas permintaan manusia yang bersangkutan.
2. Asas selektivitas adalah suatu asas dalam suatu perkawinan di mana seseorang yang hendak menikah harus menyeleksi lebih dahulu dengan siapa ia boleh menikah dan dengan siapa ia tidak boleh menikah.
 3. Asas legalitas adalah suatu asas dalam perkawinan, wajib hukumnya dicatatkan.

c. Menurut Undang-Undang Perkawinan tahun 1974

Pengertian perkawinan adalah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Dari uraian pengertian dalam Pasal 1 tersebut dalam penjelasannya disebutkan : berdasarkan Pancasila dimana sila yang pertamanya ialah Ketuhanan Yang maha Esa, maka perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama/kerohanian sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani, tetapi unsur bathin/rohani juga mempunyai peranan yang penting. Membentuk keluarga yang bahagia rapat hubungannya dengan keturunan, yang pula merupakan tujuan perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan menjadi hak dan kewajiban orang tua.⁴¹

Landasan hukum terdapat dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan yang rumusannya :

Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Tiap – tiap perkawinan dicatat menurut peraturan – peraturan,

⁴¹ Prof. Mr. S.A. Hakim, *Hukum Perkawinan*, Elemen. Bandung, 1974, hlm 7

pereundang – undangan yang berlaku.

Dari ketentuan Pasal 2 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tersebut tidak mungkin dapat dilaksanakan perkawinan berbeda agama antara kedua calon mempelai. Karena bagi orang yang beragama Islam tidak sah melaksanakan perkawinan diluar syariat agama Islam, begitu juga sebaliknya bagi agama Kristen juga tidak sah apabila dilakukan tidak sesuai dengan ajaran agama.⁴²

d. Menurut Kompilasi Hukum Islam

Dasar perkawinan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 2 dan 3 disebutkan bahwa :

Perkawinan menurut Hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau miitsaaqan ghaliizhan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah.

Fiqh Munakahat sebagai hukum agama mendapat pengakuan resmi dari Undang-Undang Perkawinan untuk mengatur hal-hal yang berkaitan dengan perkawinan. Dengan melihat Pasal 2 ayat (1) tentang landasan hukum perkawinan itu berarti bahwa apa yang dinyatakan sah menurut fiqh munakahat juga disahkan menurut Undang-Undang Perkawinan. Undang-Undang Perkawinan secara prinsip dapat diterima karena tidak menyalahi ketentuan yang berlaku dalam fiqh munakahat tanpa melihat mazhab fiqh tertentu, Kompilasi Hukum Islam disusun

⁴² H. Riduan Syahrani, S.H., *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, PT. Alumni, Bandung, Edisi Ketiga Cet I. 2006, hlm. 63

dengan maksud untuk melengkapi Undang-Undang Perkawinan dan diusahakan secara praktis mendudukkannya sebagai hukum perundang-undangan meskipun kedudukannya tidak sama dengan itu dan materinya tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang Perkawinan untuk itu seluruh materi Undang-Undang Perkawinan disalin ke dalam Kompilasi Hukum Islam meskipun rumusannya sedikit berbeda.

Pasal-pasal Kompilasi Hukum Islam yang diatur diluar perundang-undangan merupakan pelengkap yang diambil dari fiqh munakahat, terutama menurut mazhab Syafi'iy, hubungan antara fiqh munakahat dengan Undang-Undang Perkawinan tentang perkawinan dengan segala kemungkinannya, dan dijelaskan pula bahwa Kompilasi Hukum Islam adalah Undang-Undang Perkawinan yang dilengkapi dengan fiqh munakahat atau dalam arti lain bahwa fiqh munakahat adalah bagian dari Kompilasi Hukum Islam. Fiqh munakahat yang merupakan bagian dari Kompilasi Hukum Islam tidak seluruhnya sama dengan fiqh munakahat yang terdapat dalam mazhab yang dianut selama ini mazhab Syafi'iy.⁴³

B. Status Anak dan Pemeliharaan Anak Dalam Perkawinan Berdasarkan Peraturan Perundang-Undangan

Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah dan hasil perbuatan suami istri di luar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut.⁴⁴ Namun di sisi lain, meskipun perkawinan belum tercatat, namun

⁴³ Syarifuddin Amir, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia : Antara Fiqh Munakahat dan Undang – Undang Perkawinan*. Jakarta : Kencana, 2009, hlm. 135

⁴⁴ Hilman Hadikusuma. *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*. Bandung: Mandar Maju. 2007. hlm. 92

anak yang lahir dari perkawinan yang sah secara agama tetap dianggap sebagai anak yang sah secara agama karena dilahirkan dari akad nikah yang sah. Hal ini sejalan dengan Pasal 99 KHI menyatakan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah.

Adapun terdapat pasal-pasal yang mengatur mengenai status dan hak asuh anak yang tercantum dalam Undang-Undang No.1 Tahun 1974 terdapat pada pasal 41. Pasal 41 Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang akibat putusnya perkawinan karena perceraian menerangkan kewajiban kedua belah pihak orang tua menjaga kepentingan anak yang meliputi penghidupan dan pendidikan dan biaya pemeliharaan dan pendidikan anak ditanggung oleh pihak ayah, yang berbunyi akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

1. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusan.
2. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak tidak dapat memberi kewajiban tersebut pengadilan dapat menentukan bahwa ikut memikul biaya tersebut.
3. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isteri.

Menurut Undang-Undang No.1 Tahun 1974 pembahasan mengenai hak asuh anak tidak diatur, akan tetapi, dalam pasal 24 ayat 2 berbunyi :

Selama berlangsungnya gugatan perceraian atas permohonan penggugat atau tergugat, pengadilan dapat :

1. Menentukan nafkah yang harus ditanggung suami.
2. Menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin pemeliharaan dan pendidikan anak.
3. 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.

Hal tersebut menerangkan bahwa, pengadilan dapat menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin terpeliharanya anak, walaupun masih dalam proses persidangan. Sehingga dapat menjamin kesejahteraan dan terpeliharanya anak, meskipun kedua orang tuanya sedang menjalani proses sidang perceraian. Tidak bisa dipungkiri bahwa, perceraian merupakan sesuatu yang tidak diinginkan oleh anak, maka keadaan jiwa seorang anak pastilah terganggu dengan perceraian kedua orang tuanya, sudah barang tentu di antara kedua orang tua wajib menjaga keadaan jiwa maupun raga anak dalam rangka terpeliharanya si anak.

Suatu perceraian menimbulkan kewajiban yang harus diterima oleh pihak suami dan istri disamping mendapatkan hak-hak yang harus diterima oleh keduanya yang telah diatur oleh Undang-Undang. Persoalan mengenai hak asuh anak, dalam Kompilasi Hukum Islam terdapat 2 pasal yaitu pasal 105 dan pasal 156. Dalam pasal 105 Kompilasi Hukum Islam, berbunyi, Dalam hal terjadinya perceraian:

1. Pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya

2. Pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaanya;
3. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.

Atas dasar pasal di atas penguasaan anak akibat perceraian bagi anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun jatuh keasuhan ibunya. Akan tetapi setelah umur 12 tahun, anak diberi kekuasaan untuk memilih kepada siapa akan tinggal.

Adapun jika pihak ibu tidak ada atau meninggal, maka kekuasaan atas anak telah diatur sesuai pasal 156 Kompilasi Hukum Islam (a). Yaitu dengan urutan sebagai berikut :

1. Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ibu.
2. Ayah
3. Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah.
4. Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan.
5. Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah

Adapun jika terjadi perselisihan tentang pengasuhan anak, pengadilan dapat memutuskan berdasarkan pertimbangan pasal 156 (a) tentang pengasuhan anak jika ibunya tidak ada atau meninggal, pasal 156 (b) tentang hak *hadanah* anak yang sudah *mumayyiz* untuk memilih ikut ayah atau ibunya dan pasal 156 (d) tentang kewajiban ayah untuk menanggung biaya *hadanah* dan nafkah anak sampai umur 21 tahun.

Hadhanah menurut bahasa adalah Al-Janbu berarti erat atau dekat. Sedangkan menurut istilah memelihara anak laki-laki atau perempuan yang masih kecil dan belum dapat mandiri, menjaga kepentingan anak,

melindungi dari segala yang dapat membahayakan dirinya, mendidik rohani dan jasmani serta akalinya supaya si anak dapat berkembang dan dapat mengatasi persoalan hidup yang akan dihadapinya⁴⁵.

Hubungan antara orang tua dengan anak dalam hal ini adalah hubungan wajib tidak bisa putus atau terhalang keadaan sesuatu apapun baik karena perceraian maupun salah satunya meninggal dunia, tidak menyebabkan putusnya kewajiban terhadap anaknya sesuai dengan Q.S. Al-Baqarah ayat : 233. Artinya :

”Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh yaitu menyempurnakan penyusuan dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian pada para ibu dengan cara yang makruf.”

Ayat tersebut dipahami bahwa seorang ayah berkewajiban untuk memberikan nafkah kepada istri dan anak-anaknya, sedangkan dalam pemeliharaan anak yang setelah bercerai antara suami dan istri, rupanya prioritas jatuh pada seorang ibu yang paling berhak untuk mengasuhnya. Hal ini berdasarkan hadist yang diriwayatkan oleh At-tirmidzi dari Ibnu Syuaib dari ayahnya dari kakeknya yakni Abdullah bin Umar dan sesungguhnya seorang wanita berkata :

“Wahai Rasulullah, sesungguhnya anak saya ini perutku adalah kantongnya, pangkuanku adalah tempat duduknya, dan susuku adalah tempat minumannya, maka setelah mendengar aduan itu”. kemudian Nabi Muhammad SAW bersabda:

”Engkaulah yang lebih berhak menjaga anak itu selama engkau belum kawin dengan yang lain.”

⁴⁵ Muhammad Ali As-Shabuni, *Hukum Kewarisan Menurut AlQur’an Dan Sunnah*, Jakarta: Cv Diponegoro, 2004, hlm.64

Hadist tersebut menjadi dalil bahwa ibu lebih berhak dari pada ayahnya, bilamana ayahnya itu hendak memisahkannya dari ibunya, sebenarnya kandungan di atas suatu peringatan pada pengertian bahwa penetapan suatu hukum itu tetap dalam pengertian nurani yang sehat. Hadhanah merupakan kebutuhan atau keharusan demi kemaslahatan anak itu sendiri, sehingga meskipun kedua orang tua mereka memiliki ikatan ataupun sudah bercerai anak tetap dapat mendapatkan perhatian dari kedua anaknya.

Dalam hal ayat 1 pasal 47, menyebutkan bahwa kekuasaan salah satu atau kedua orang tuanya dicabut dari orang tuanya atas permintaan orang tua lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan pengadilan meskipun dicabut, mereka tetap berkewajiban. Memelihara dan mendidik anak mereka dengan sebaik-baiknya. Pemeliharaan ini mencakup masalah pendidikan dan segala sesuatu yang menjadi kebutuhan pokok si anak.

1. Pendidikan.
2. Pencakupannya kebutuhan.
3. Usia

Sehingga dimaksudkan dengan hadhanah adalah membekali anak secara material maupun secara spiritual, mental maupun fisik agar anak mampu berdiri sendiri dalam menghadapi hidup dan kehidupan nanti bila ia dewasa.

Pemeliharaan dalam hal ini meliputi berbagai hal, masalah ekonomi, pendidikan dan segala sesuatu yang menjadikan kebutuhan anak. Dalam konsep Islam tanggung jawab ekonomi berada di pundak suami sebagai kepala keluarga, meskipun dalam hal ini tidak menutup kemungkinan bahwa

istri dapat membantu suami dalam menanggung kewajiban ekonomi tersebut. Karena itu yang terpenting adalah adanya kerjasama dan tolong menolong antara suami dan istri dalam memelihara anak dan menghantarkannya hingga anak tersebut dewasa.

C. Perkawinan Beda Agama Di Indonesia

1. Perkawinan Beda Agama Menurut Lima Agama yang Sah di Indonesia

Didalam islam perkawinan beda agama merupakan perkawinan yang dilakukan oleh seorang muslim dengan seseorang yang bukan muslim (kafir atau ahli kitab). Dalam hukum islam perkawinan beda agama jelaslah dilarang untuk melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena keadaan tertentu: a. karena wanita yang bersangkutan masih terikat satu perkawinan dengan pria lain; b. seorang wanita yang masih berada dalam masa iddah dengan pria lain; c. seorang wanita yang tidak beragama Islam.

Di Indonesia, lima agama yang diakui memiliki pengaturan tersendiri terkait dengan pernikahan beda agama. Agama Kristen/Protestan memperbolehkan pernikahan beda agama dengan menyerahkan pada hukum nasional masing-masing pengikutnya. Hukum Katholik tidak memperbolehkan pernikahan beda agama kecuali mendapatkan izin oleh gereja dengan syarat-syarat tertentu. Hukum Budha tidak mengatur perkawinan beda agama dan mengembalikan kepada adat masing-masing daerah, sementara agama Hindu melarang keras pernikahan beda agama.⁴⁶

2. Perkawinan Beda Agama Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

⁴⁶ Karsayuda, *Perkawinan Beda Agama*, Yogyakarta, Total Media Yogyakarta, 2006, hlm. 69

Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam

Salah satu kebijakan negara Indonesia dalam persoalan perkawinan beda agama terdapat dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974 pasal 2 ayat 1 dijelaskan bahwa “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”. Untuk memenuhi tuntutan bunyi pasal tersebut, maka bagi umat Islam di Indonesia melahirkan Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang diantara materi-materinya adalah masalah kawin beda agama, yaitu pasal 40 huruf (c), pasal 44 dan pasal 61. Pasal 40 huruf (c) Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa dilarang melangsungkan perkawinan seorang pria dengan seorang wanita yang tidak beragama Islam tanpa terkecuali termasuk wanita Ahli Kitab.

Selanjutnya Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa perkawinan dilarang diantara seorang wanita beragama Islam dengan pria yang tidak beragama Islam. Kemudian pada Pasal 61 juga disebutkan bahwa tidak sekufu” dalam agama (beda agama) maka perkawinan tersebut dapat dicegah. Intinya, Kompilasi Hukum Islam menyatakan dengan tegas bahwa pernikahan beda agama tidak boleh dilakukan oleh kaum muslimin di Indonesia. Adapun secara eksplisit didalam Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 4/MUNAS VII/MUI/8/2005 yang dimaksud perkawinan beda agama adalah perkawinan laki-laki muslim dengan wanita Ahlu Kitab.⁴⁷

Kompilasi Hukum Islam yang disahkan dengan Intruksi Presiden

⁴⁷ Abdul Jalil, *Pernikahan Beda Agama Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Positif Di Indonesia*, Andragogi Jurnal Diklat Teknis, Volume: VI No. 2 Juli – Desember 2018, hlm.62.

(Inpres) No. 1 tahun 1991 juga tidak mengakomodir perkawinan beda agama. Tidak jauh berbeda, Majelis Ulama Indonesia (MUI) juga melarang keras praktek nikah beda keyakinan atau beda agama, yakni dengan fatwa yang dikelurkannya pada 1 Juni 1980, serta Keputusan Fatwa MUI No. 4/MUNAS VII/MUI/8/2005. Meskipun dalam prakteknya pernikahan beda agama dapat dilangsungkan di Kantor Pencatatan Sipil, tetapi tindakan ini hanya didasari oleh kebijakan Kantor Catatan Sipil dalam mengatasi kekosongan hukum mengenai hal itu dan sebenarnya tidak sesuai dengan ketentuan Undang-Undang No. 1/1974.

Oleh karena itu, *pertama*, terjadi ketidaksinkronan antara Undang-Undang Perkawinan dengan Undang-Undang Administrasi Kependudukan. Di dalam Undang-Undang Perkawinan Pasal 2 (1), Pasal 8 huruf f, Pasal 57 dan Pasal 66 dapat ditafsirkan bahwa perkawinan beda agama dilarang di Indonesia. Sementara di Undang-Undang Administrasi Kependudukan Pasal 34 dan Pasal 35 huruf a cenderung memperbolehkan perkawinan beda agama. Karena terjadi ketidaksinkronan secara horisontal antara Undang-Undang Perkawinan dengan Undang-Undang Administrasi Kependudukan.

Kedua, secara vertikal antara Undang-Undang Perkawinan dengan PP No. 9 Tahun 1975 dan Kompilasi Hukum Islam sudah sinkron. Ketiga peraturan perundang-undangan tersebut melarang pernikahan beda agama. Sedangkan secara vertikal antara Undang-Undang Perkawinan dengan Peraturan Perkawinan Campuran No.158 Tahun 1898 terjadi ketidaksinkronan. Undang-Undang Perkawinan melarang pernikahan beda agama, sementara menurut Peraturan

Perkawinan Campuran perbedaan agama bukanlah larangan untuk menikah. Pada intinya, alasan-alasan nikah beda agama yang bervariasi dan berlapis sifatnya lebih mengacu terhadap:

- a. Dalil-dalil tekstual syariah
- b. Dalil-dalil kontekstual nalar
- c. Moral kultural
- d. Budaya

Untuk mengategorikan alasan atau motivasi nikah beda agama, dapat dikelompokkan sesuai hukum yang berlaku terhadapnya. Nikah beda agama dihukumi makruh mendekati haram (*makruh li at-tahrim*) atau bahkan haram, dikarenakan oleh:

- a. Cinta buta
- b. Faktor materi atau harta benda
- c. Atau semata-mata untuk mendapatkan status sosial atau profesi.

Sedangkan nikah beda yang diperbolehkan (*jai'z* atau *mubah*), yakni:

- a. Di tempat tertentu dan/atau waktu tertentu benar-benar tidak ada laki-laki muslim/ perempuan muslimah yang bisa dinikahi/menikahi, baik itu karena tidak ada orangnya sama sekali atau ada, tetapi tidak ada yang siap untuk menikahi atau untuk dinikahi.
- b. Ada alasan tertentu lainnya yang lebih besar lagi kemaslahatannya bagi diri dan keluarganya, agama, bangsa, dan negara.
- c. Perempuan non muslim yang dinikahi laki-laki muslim, dan terutama perempuan muslim yang dinikahi laki-laki nonmuslim, disyaratkan harus tergolong dalam kriteria orang baik-baik dan terjaga (*muhshanat/muhshan*) dalam pengertian tidak pernah melakukan

perselingkuhan dengan siapapun.

Dilihat dari sudut pandang agama Islam, terdapat lima bentuk perkawinan sepanjang sejarah umat manusia, yaitu:

- a. Perkawinan antara laki-laki muslim dengan perempuan kafir. Di antara contohnya adalah perkawinan Nabi Nuh dengan isterinya dan terutama perkawinan antara Nabi Luth dengan isterinya.
- b. Nabi Nuh dan Nabi Luth keduanya adalah muslim yang amat sangat taat dan saleh, sementara masing-masing isterinya, keduanya tergolong ke dalam deretan orang-orang kafir, fasik, dan munafik.
- c. Perkawinan antara wanita muslimah dengan laki-laki kafir (nonmuslim). Di antara contohnya adalah kasus Asiyah yang dikawini oleh Fir'aun, yang ia bukan hanya kafir musyrik, melainkan juga pernah menobatkan dirinya sebagai Tuhan.
- d. Perkawinan antara pria kafir dengan wanita kafir, seperti halnya perkawinan antara Abu Lahab/Abu Jahal dengan isterinya (Ummu Jamil). Tentunya praktek perkawinan semacam ini sangat banyak jumlahnya, dan dipastikan masih akan terus berlangsung hingga sekarang dan mendatang.
- e. Perkawinan pria muslim dengan wanita muslimah. Praktek perkawinan inilah yang paling ideal dan paling banyak terjadi di kalangan sesama "*ummatan muslimatan*", mulai dari kalangan Sahabat Nabi, , Tabi'in, Wali, orang-orang yang benar (*ash-shiddiqin*), dan para pahlawan (*al-syuhada*).
- f. Perkawinan beda agama antara laki-laki muslim dengan wanita nonmuslim. Sebagaimana yang dilakukan oleh salah seorang sahabat

besar bernama Hudzaifah bin al-Yaman yang menikahi wanita Yahudiah bernama al-Yasser Arafat dan Suha Arafat.

Dalam konteks hukum Islam, pernikahan beda agama bisa terjadi antara;

- a. Laki-laki Islam (Muslim) dengan wanita musyrikah atau *ahlul kitab*
- b. Wanita Islam (Muslimah) dengan pria Musyrik atau *ahlul kitab*

Pertama, Orang laki-laki Islam (Muslim) dengan wanita musyrikah atau *ahlul kitab*. Untuk pernikahan Orang laki-laki Islam (Muslim) dengan wanita musyrikah jelas diharamkan sesuai firman-Nya surat al-Baqarah:221. Namun, demi menjaga kebahagiaan dalam keluarga, Islam mengecualikan terhadap penikahan Muslim dengan perempuan *ahlul kitab* seperti dalam surat al-Maidah:5. Intinya Allah memperbolehkan pernikahan Muslim dengan perempuan *ahlul kitab* yaitu Yahudi dan Nasrani (terdapat banyak perbedaan pendapat, bahwa Majusi, Sabiah, Budha, Hindu Brahmana, Konghucu masuk kategori *ahlul kitab*. Namun menurut ulama yang shahih, mereka bukan termasuk *ahlul kitab* dengan tetap memeluk agama masing-masing.

Dalam kasus ini, kebanyakan ulama menganggap praktek tersebut hukumnya *makruh tanzih* bukan *makruh tahrim*. Maksudnya seorang Muslim lebih baik menikah dengan Muslimah, karena apabila menikah dengan perempuan *ahlul kitab* berarti melawan yang lebih utama. Akan tetapi hal ini tidak berdosa. Adapun sebagian ulama melarang perkawinan Muslim dengan perempuan *ahlul kitab* karena pada hakikatnya doktrin dan praktek ibadah Yahudi dan Nasrani itu mengandung syirik yang cukup jelas.

Misalnya ajaran trinitas dan mengkultuskan Nabi Isa As dan Maryam (bagi Kristen) dan juga kepercayaan bahwa Uzair adalah putra Allah, serta mengkultuskan Haikal Nabi Sulaiman (bagi Yahudi). Di sisi lain, walaupun Yahudi dan Nasrani sama-sama memiliki kitab wahyu dari langit, namun diyakini kitab mereka telah dirubah. Di sisi lain, Ahmad Sukarja juga mengatakan bahwa:⁴⁸

“Sebagian ulama” mengharamkannya atas dasar sikap *musyrik kitabiyah* dan juga karena fitnah serta mafsadah dari bentuk perkawinan tersebut mudah sekali timbul. Jika agama sepasang suami-isteri berbeda, maka akan timbul beberapa kesulitan di lingkungan keluarga. Semisal dalam pelaksanaan ibadah, pendidikan, antara peraturan makan dan minum, tradisi keagamaan, dan lain sebagainya. Walaupun dengan banyaknya pertimbangan tersebut, imam mazhab empat sepakat bahwa wanita kitabiyah boleh dinikahi.”

Jadi, apabila sepasang suami istri berbeda agama maka pernikahannya mudah sekali terkena kesulitan. *Kedua*, Wanita Islam (Muslimah) dengan pria Musyrik atau *ahlul kitab*. Kasus ini cukup jelas bahwa wanita Muslimah haram dan tidak sah secara mutlak menikah dengan laki-laki kafir, baik musyrik atau *ahlul kitab*. Sebab, pada umumnya posisi wanita (isteri) sangat tergantung pada suami. Jika dipaksakan maka perkawinannya batal dan tidak sah. Di antara masalah yang timbul akibat dilaksanakannya nikah beda agama yakni:

⁴⁸ Nardoyo Amin, *Perkawinan Beda Agama Menurut Fiqh (Jurnal Justitia)*, Ponorogo:Fakultas Syari'ah, hlm 82- 83.

a. Keabsahan perkawinan.

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, menyerahkan keputusan sesuai agama dan kepercayaan masing-masing. Masalahnya, apakah agama dan kepercayaan itu membolehkan praktek nikah beda agama. Misalnya, dalam ajaran Islam wanita tidak boleh nikah dengan laki-laki yang tidak beragama Islam (QS. Al-Baqarah:221). Selain itu, ajaran Kristen juga melarang pernikahan beda agama (I Korintus 6: 14-18).

b. Pencatatan perkawinan.

Apabila pernikahan beda agama dilakukan oleh orang Islam dengan Kristen, maka terjadi permasalahan terkait pencatatan perkawinan, apakah di Kantor Urusan Agama (KUA) atau di Kantor Catatan Sipil. Sebab ketentuan pencatatan nikah berbeda antara agama Islam dengan agama selain Islam. Apabila pernikahan tersebut ingin dilaksanakan di Kantor Catatan Sipil, maka akan dilakukan pemeriksaan apakah pernikahan beda agama yang akan dilangsungkan sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 2.

c. Undang-Undang Perkawinan.

Apabila pegawai pencatat perkawinan berpendapat bahwa nikah beda agama bertentangan dengan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan, maka ia dapat menolak untuk melakukan pencatatan perkawinan. Status anak apabila pencatatan nikah beda agama ditolak, akan berakibat hukum pada status anak yang terlahir dalam perkawinan. Menurut ketentuan Pasal 42 Undang-Undang Perkawinan, anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau

sebagai akibat perkawinan yang sah. Oleh karena tidak dilakukannya pencatatan perkawinan, maka menurut hukum anak tersebut bukanlah anak yang sah.

- d. Perkawinan beda agama yang dilakukan di luar negeri. Apabila pasangan nikah beda agama dilaksanakan di luar negeri, maka dalam kurun waktu satu tahun setelah suami isteri itu kembali ke wilayah Indonesia, harus mendaftarkan surat bukti perkawinan mereka ke Kantor Pencatatan Perkawinan tempat tinggal mereka (Pasal 56 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan). Permasalahan yang timbul akan sama seperti halnya yang dijelaskan dalam poin 2, meskipun tidak sah menurut hukum Indonesia, bisa terjadi Catatan Sipil tetap menerima pendaftaran perkawinan tersebut. Pencatatan di sini bukan dalam konteks sah tidaknya perkawinan, melainkan sekedar pelaporan administratif.

Di sisi lain, dampak nikah beda agama yakni sebagai berikut:⁴⁹

- a. *Split of Personality* Anak (Karakter unik dan khusus yang dimiliki setiap manusia).
- b. Subjektivitas Keagamaan.
- c. Kerinduan sesama akidah.
- d. Persepsi negatif masyarakat.

D. Hak Waris Anak

1. Pengertian Anak dalam Perundang-undangan di Indonesia.

Anak sebagai manusia yang masih kecil, sedang tumbuh dan berkembang, baik fisik, mental dan intelektualnya. Pada masa

⁴⁹ Mohammad Monib & Ahmad Nurcholis, *op. cit.*, hlm, 228-236.

perkembangan tersebut setiap anak sedang berusaha mengenal dan mempelajari nilai-nilai dan norma-norma yang berlaku di masyarakat serta berusaha meyakinkannya sebagai bagian dari dirinya.⁵⁰

Menurut agama Islam, anak tidak ada batasan usia, tetapi ditentukan dengan adanya tanda-tanda perubahan baik jasmani maupun berkenaan dengan bekerjanya hormon-hormon dalam tubuh.⁵¹

Pengertian anak menurut hukum yang berlaku di Indonesia terdapat dalam beberapa peraturan , yaitu ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam :⁵²

- a. Pasal 1 ayat (2) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, menentukan bahwa :“Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu tahun) dan belum pernah kawin.”
- b. Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, menentukan bahwa : “ Anak adalah orang yang dalam perkara anak nakal telahmencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.”
- c. Pasal 1 ayat (5) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyebutkan bahwa : “Anak adalah setiap

⁵⁰ Hadi Utomo, *Penanganan Anak yang Berkonflik dengan Hukum Berdasarkan pada Konvensi Internasional*, Diskusi Publik diselenggarakan oleh LAHA, Bandung, 2002, hlm.1.

⁵¹ Marsaid, *Perlindungan Hukum Anak Pidana Dalam Perspektif Hukum Islam (Maqasid Asy-Syari'ah)*, Palembang: NoerFikri, 2015, hlm. 56-58.

⁵² Nur'aini, *Implementasi UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak di Pengadilan Negeri Bale Bandung*, Tesis, Program Pasca Sarjana Ilmu Hukum, UNISBA, Bandung, 2005, hlm. 35.

manusia yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah termasuk anak yang masih berada dalam kandungan apabila hal tersebut demi kepentingannya.”

- d. Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, menentukan bahwa : “Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun termasuk anak yang masih dalam kandungan.”
- e. Pasal 330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menentukan bahwa: “Belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap 21 (dua puluh satu) tahun, dan tidak lebih dahulu telah kawin.”
- f. Menurut Rancangan KUHP (RKUHP), dalam Pasal 110 disebutkan bahwa pertanggungjawaban pidana baru dapat dikenakan apabila usia anak tersebut telah mencapai 12 (dua belas) tahun, sedangkan Pasal 105 RKUHP berbunyi sebagai berikut :
 1. Anak yang belum mencapai umur 12 (dua belas) tahun melakukan tindak pidana tidak dapat dipertanggungjawabkan.
 2. Pidana dan tindakan bagi anak hanya berlaku bagi orang yang berumur antara 12 (dua belas) tahun dan 18 (delapan belas) tahun yang melakukan tindak pidana.

Berdasarkan hal tersebut, M. Faisal Salam menjelaskan bahwa:⁵³

“Berbagai dokumen atau instrumen internasional dalam upaya perlindungan anak, sepantasnya mendapatkan

⁵³ M. Faisal Salam, *Peradilan Hak Asasi Manusia di Indonesia*, 2002, Bandung, Pustaka, hlm.57

perhatian semua negara (termasuk Indonesia) dan diimplementasi ke dalam berbagai bentuk kebijakan perundang-undangan dan kebijakan sosial lainnya, namun perlu dicatat, bahwa upaya perlindungan hukum bagi anak tentunya tidak cukup hanya dengan menyiapkan “substansi hukum” (*legal substance*), tetapi juga perlu didukung oleh pemantapan “struktur hukum” (*legal structure*) dan budaya hukum (*legal culture*)”.

Jadi, struktur hukum untuk Perlindungan Anak harusnya dibuat dengan ketegasan dan sanksi yang jelas agar tercapainya perlindungan untuk seluruh Anak di Indonesia. Adapun di dalam pasal 2 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, disebutkan bahwa, Penyelenggaraan perlindungan anak berdasarkan Pancasila dan berlandaskan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta prinsip-prinsip dasar Konvensi Hak-Hak Anak meliputi:⁵⁴

- a. Non diskriminasi;
- b. Kepentingan yang terbaik bagi anak;
- c. Hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan; dan
- d. Penghargaan terhadap anak.

2. Hak Waris yang Lahir dari Perkawinan Beda Agama di Indonesia

Sebagaimana diketahui bersama bahwa hukum kewarisan

⁵⁴ Priyo sudibyo, *Kebijakan Perlindungan Pekerja Anak (Kasus Pekerja Anak yang Terperangkap dalam Bentuk-bentuk Pekerjaan Terburuk)* hlm. 146

yang berlaku adalah Hukum Faraidh.“ Faraidh menurut istilah bahasa ialah takdir (qadar / ketentuan dan pada syara adalah bagian yang diqadarkan / ditentukan bagi waris dengan demikian faraidh adalah khusus mengenai bagian ahli waris yang telah ditentukan besar kecilnya oleh syara”, besarnya bagian antara anak laki-laki dengan anak perempuan, pengadilan nama yang berwenang memeriksa dan memutuskan sengketa warisan, sahabat sahabat, dan lain sebagainya⁵⁵.

Untuk itu Allah menurunkan ayat Al-Qur'an yang artinya :

“ Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu bapak dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu bapak dan kerabatnya, baik sedikit ataupun banyak menurut bagian yang telah ditetapkan”.

Bagian harta peninggalan si pewaris yang akan dinikmati oleh para ahli waris baik anak laki maupun anak perempuan kemudian ditetapkan oleh Allah didalam Al- Qur'an yang artinya sebagai berikut :

“Allah mensyariatkan bagimu (tentang pembagian pusaka) untuk anakmu, yaitu bagian seorang anak laki-laki sama dengan bagian dua orang anak perempuan”.

Jadi jelaslah bahwa pembagian harta warisan (pusaka) menurut syariat Islam tunduk kepada yang telah ditetapkan oleh Allah SWT yakni bagian seorang anak laki-laki sama dengan bagian 2 (dua) orang anak perempuan atau 2 (dua) berbanding 1 (satu)⁵⁶. Selanjutnya menurut ketentuan Pasal 171 huruf A Kompilasi Hukum Islam menyatakan :

“Hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak milik harta peninggalan (Tirkah) pewaris, menentukan siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa

⁵⁵ Syamsulbahri Salihima, 2015, *Perkembangan pemikiran pembagian warisan dalam Hukum Islam dan implementasinya pada Pengadilan Agama*, Prenadamedia Group, hlm, 6

⁵⁶ Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, Jakarta Utara, PT Raja Grafindo Persada,2005, hlm. 4

bagiannya masing-masing”.

Kemudian Pasal 176 Bab III Kompilasi Hukum Islam menjelaskan tentang :

“ Besar bagian untuk seorang anak perempuan adalah setengah ($\frac{1}{2}$) bagian ; bila 2 (dua) orang atau lebih mereka bersama-sama mendapatkan dua pertiga ($\frac{2}{3}$) bagian ; dan apabila anak perempuan bersama-sama dengan anak laki-laki maka bagiannya adalah 2 (dua) berbanding 1 (satu) dengan anak perempuan”.

Dan Pasal 183 Kompilasi Hukum Islam menyatakan :

“Para ahli waris dapat bersepakat melakukan perdamaian dalam pembagian harta warisan, setelah masing-masing menyadari bagiannya”.

Dari uraian diatas, nampak bahwa antara apa yang telah ditetapkan didalam ayat Al-Qur'an dengan yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam khususnya mengenai besarnya bagian antara anak laki-laki dengan anak perempuan dalam pembagian harta warisan yang ditinggalkan oleh si pewaris adalah sama yakni 2 (dua) berbanding 1 (satu). Berhubung oleh kerana Al-Qur'an dan hadist Nabi hukumnya wajib dan merupakan pegangan / pedoman bagi seluruh umat Islam dimuka bumi ini, maka ketentuan-ketentuan pembagian harta warisan (pusaka) ini pun secara optimis pula haruslah ditaati dan dipatuhi. Al-Qur'an menyatakan yang artinya :

“Bagilah pusaka antara ahli-ahli waris menurut Kitab Allah”.

Kemudian adalah sebagai berikut :

“(Hukum-Hukum tersebut itu adalah ketentuan Allah) Barang siapa yang taat kepada Allah dan Rasulnya. Niscaya Allah memasukan kedalam syurga yang mengalir didalamnya sunga-sungai, sedang mereka kekal didalamnya ; dan itulah kemenangan yang besar”.

Dari keterangan diatas, jelaslah ditegaskan bahwa tentang 34

warisan supaya dilaksanakan sesuai dengan ketentuan yang telah ditentukan dan memberikan pahala syurga bagi yang mematuhi dan mengancam dengan azab api neraka terhadap yang menolaknya dan mengingkarinya⁵⁷.

Dengan perkataan lain islam telah mengatur dengan pasti tentang hukum waris yang berlaku bagi pemeluknya. Disamping itu sesuai dengan kemajuan dan perkembangan zaman serta pendapat para ahli dikalangan umat islam, maka hukum waris islam dituangkan kedalam suatu ketentuan peraturan yang disebut Kompilasi Hukum Islam. Terdapat perubahan-perubahan yang terjadi antara lain mengenai Pasal 209 Kompilasi Hukum Islam menyatakan :⁵⁸

1. Harta peninggalan anak angkat dibagi berdasarkan Pasal 176 - Pasal 193 tersebut diatas, sedangkan terhadap orang tua angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan anak angkat.
2. Terhadap anak angkat yang menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta wasiat orang tua angkat.

Dari pasal tersebut diatas, bahwa anak angkat yang sebelumnya menurut Hukum Islam tidak berhak menerima harta warisan orang tua angkatnya kecuali pemberian-pemberian dan lain-lain, maka sekarang dengan berlakunya Kompilasi Hukum Islam terhadap anak angkatnya mempunyai hak dan bagian yang telah ditetapkan yaitu sebesar 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya,

⁵⁷ Moh Zahid, *Dua Puluh Lima Tahun Pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan*, Departemen Agama RI Badan Litbang Agama dan Diklat Keagamaan, 2002. hlm. 2.

⁵⁸ Saudus Syahar, *Undang-undang Perkawinan dan Masalah Pelaksanaannya Ditinjau dari Segi Hukum Islam*, Alumni, Bandung, 1976, hlm. 104.

apabila anak angkat tersebut tidak menerima wasiat istilah ini dikenal dengan sebutan wasiat wajibah⁵⁹.

Jika waris anak berkaitan dengan kedua orang tuanya yang melakukan perkawinan beda agama tentu sangat berpotensi menimbulkan persoalan-persoalan hukum tersendiri, baik kepada pasangan suami isteri itu sendiri maupun kepada pihak luar/ketiga termasuk hak waris anak yang lahir dari perkawinan beda agama. Keabsahan perkawinan yang akan menimbulkan hak dan kewajiban antara suami isteri. Hak isteri terhadap nafkah dan harta bersama bersama sepenuhnya tergantung kepada ada tidaknya perkawinan yang sah sebagai alas hukumnya, begitu pula dari perkawinan yang sah akan melahirkan anak-anak yang sah. Hal ini karena anak yang lahir dari perkawinan yang tidak sah hanya mempunyai hubungan hukum dengan ibunya, sebagaimana diatur dalam Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menentukan bahwa; "Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya, keluarga ibunya", sehingga segala hak anak terhadap bapaknya akan hilang dan tidak diakui oleh hukum.

Hak pemeliharaan terhadap anak yang dimiliki orang tuanya, hanya akan dapat diperoleh apabila orang tua memiliki status perkawinan yang sah. Sebaliknya, perkawinan beda agama yang telah memiliki bukti otentik berupa Buku Nikah dapat diajukan pembatalan dengan alasan bahwa perkawinan tersebut tidak sah karena tidak sesuai dengan ketentuan hukum agama sebagaimana

⁵⁹ Abdul Manan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta, Kencana, 2006, hlm. 61

diatur oleh peraturan perundang-undang yang berlaku, yaitu Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pembatalan perkawinan tersebut walaupun tidak berlaku surut, namun akan menimbulkan masalah kejiwaan yang sangat besar bagi perkembangan anak yang dilahirkan dari perkawinan yang dibatalkan tersebut. Mengenai hak kewarisan antara suami isteri dan anak-anaknya seandainya keabsahan perkawinan pasangan beda agama tidak dipersoalkan dan dianggap perkawinan tersebut adalah sah termasuk status anak-anaknya juga dianggap sah, namun hak kewarisan diantara mereka tidak ada karena perbedaan agama menggugurkan hak saling mewaris.

Apabila persoalan kewarisan dilihat dari aspek keadilan, maka larangan perkawinan beda agama jelas lebih melindungi hak kewarisan masing-masing. Hal ini disebabkan anak-anak tidak mungkin beragama kembar, karena agama adalah masalah keyakinan. Konsekuensinya anak-anak hanya akan seagama dengan salah satu dari kedua orang tuanya dan/atau bisa menganut agama lain yang dianut oleh kedua orang tuanya. Apabila ada anak yang seagama dengan bapak atau ibunya saja, maka ia hanya akan mendapatkan hak kewarisan dari bapak atau ibunya saja yang seagama, sehingga ia akan berhadapan dengan saudaranya yang beda agama. Hal ini karena menimbulkan masalah keadilan, yaitu anak yang seagama akan mendapatkan hak kewarisan sedangkan saudara kandungnya yang beda agama tidak mendapatkan hak kewarisan.