

**PERLINDUNGAN HAK HADHANAH ANAK DALAM
PERKAWINAN CAMPURAN**

SKRIPSI



Oleh:

WAHYU RAHMI

NIM. 140101015

**Mahasiswi Fakultas Syari'ah dan Hukum
Program Studi Hukum Keluarga**

**FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY
BANDA ACEH
2019 M/1440 H**

**PERLINDUNGAN HAK HADHANAH ANAK DALAM
PERKAWINAN CAMPURAN**

SKRIPSI

Diajukan kepada Fakultas Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry
Darussalam Banda Aceh sebagai Salah Satu Beban Studi
Program Sarjana (S.1) dalam Ilmu Hukum Islam

Oleh:

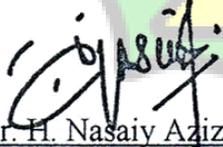
WAHYU RAHMI

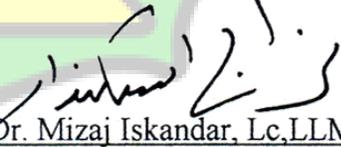
Mahasiswi Fakultas Syariah dan Hukum
Prodi Hukum Keluarga
NIM: 140101015

Disetujui untuk Diuji/Dimunaqasyahkan oleh:

Pembimbing I,

Pembimbing II,


Dr. H. Nasaiy Aziz, MA
NIP:195812311988031017
Tanggal:


Dr. Mizaj Iskandar, Lc,LLM
NIP:198603252015031003
Tanggal:

**PERLINDUNGAN HAK HADHANAH ANAK DALAM
PERKAWINAN CAMPURAN**

SKRIPSI

Telah Diuji oleh Panitia Ujian *Munaqasyah* Skripsi
Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry dan Dinyatakan Lulus
Serta Diterima sebagai Salah Satu Beban Studi Program
Sarjana Strata Satu (S-1) dalam Ilmu Hukum Islam

Pada Hari/Tanggal

Selasa, 29 Januari 2019 M
22 Jumadil Awal 1440 H

di Darussalam Banda Aceh
Panitia Ujian *Munaqasyah* Skripsi

Ketua,



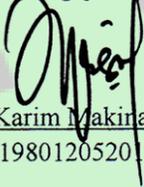
Fakhurrazi M. Yunus, Lc., MA
NIP: 197702212008011008

Sekretaris,



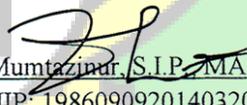
Dr. Mizaj Iskandar, Lc. LLM
NIP: 198603252015031003

Penguji I,



Ihdi Karim Makinara, SHI., SH., MH
NIP: 198012052011011014

Penguji II,



Mumtazinar, S.I.P., MA
NIP: 198609092014032002

Mengetahui,

Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry
Darussalam-Banda Aceh



Muhammad Siddiq, M.H., Ph.D
NIP: 197703032008011015



KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY BANDA ACEH
FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM

Jl. Syeikh Abdur Rauf Kopelma Darussalam Banda Aceh
Telp./Fax. 0651-7557442 Email: fsh@ar-raniry.ac.id

LEMBAR PERNYATAAN KEASLIAN KARYA ILMIAH

Yang bertandatangan di bawah ini

Nama : Wahyu Rahmi
NIM : 140101015
Prodi : HK
Fakultas : Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry

Dengan ini menyatakan bahwa dalam penulisan skripsi ini, saya:

- 1. Tidak menggunakan ide orang lain tanpa mampu mengembangkan dan mempertanggungjawabkan.**
- 2. Tidak melakukan plagiasi terhadap naskah karya orang lain.**
- 3. Tidak menggunakan karya orang lain tanpa menyebutkan sumber asli atau tanpa izin pemilik karya.**
- 4. Tidak melakukan manipulasi dan pemalsuan data.**
- 5. Mengerjakan sendiri karya ini dan mampu bertanggungjawab atas karya ini.**

Bila di kemudian hari ada tuntutan dari pihak lain atas karya saya, dan telah melalui pembuktian yang dapat dipertanggungjawabkan dan ternyata memang ditemukan bukti bahwa saya telah melanggar pernyataan ini, maka saya siap untuk dicabut gelar akademik saya atau diberikan sanksi lain berdasarkan aturan yang berlaku di Fakultas Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya.

Banda Aceh, 28 Januari 2019
Yang Menyatakan



(Wahyu Rahmi)

ABSTRAK

Nama : Wahyu Rahmi
NIM : 140101015
Fakultas/Prodi : Syariah dan Hukum/Hukum Keluarga
Judul : Perlindungan Hak *Ḥaḍânah* Anak dalam Perkawinan Campuran
Tebal Skripsi : 71 Halaman
Pembimbing I : Fakhurrrazi M. Yunus, Lc., MA
Pembimbing II : Dr. Mizaj Iskandar, Lc, LLM

Kata kunci: *Hak Ḥaḍânah Anak, Perkawinan Campuran*

Ḥaḍânah ialah pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya yang dilakukan oleh kerabat anak itu. Sedangkan perkawinan campura ialah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia. Permasalahan yang kebanyakan terjadi dalam perkawinan campuran adalah ketika perceraian maka hak *ḥaḍânah* anak tersebut jatuh ke pihak ayah atau ibunya, karena di Indonesia menganut *asas ius sanguinis partriarkal* ketika memang peraturan yang ada itu menetapkan soal kewarganegaraan Indonesia yang artinya anak yang lahir dari perkawinan ibu WNI dan ayah WNA otomatis mengikuti kewarganegaraan ayah. Bila terjadi perceraian dalam perkawinan campuran, khususnya bagi pasangan yang memiliki anak, maka akan timbul permasalahan, mengenai hak *ḥaḍânah* anak. Untuk menjawab permasalahan tersebut dilakukan sebuah penelitian melalui pendekatan *juridis normatif* dan dengan menggunakan metode pengumpulan data kepustakaan *library research*. Berdasarkan hasil penelitian maka bahwasanya di dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, telah disebutkan bahwa akibat putusannya perkawinan karena perceraian ialah huruf (a) 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 keputusannya. Huruf (b) bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu. Sedangkan di dalam Kompilasi Hukum Islam dalam Pasal 105 huruf (a) pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya, dan huruf (c) biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya. Kemudian apabila yang melakukan perceraian tersebut seorang warganegara asing dengan seorang warga negara Indonesia atau selengkapnya disebut perkawinan campuran, maka dari itu pemeliharaan anak setelah terjadinya perceraian diperoleh ibu bagi anak yang masih di bawah umur atau belum *mumayyiz*, bilamana anak tersebut sudah mencapai umur 18 tahun maka anak tersebut boleh memilih mau ikut ayahnya atau ibunya.

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Assamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Puji dan syukur kita panjatkan kehadiran Allah SWT yang telah melimpahkan rahmat, karunia-Nya serta kesehatan sehingga penulis mampu menyelesaikan tugas akhir ini, shalawat dan salam marilah sama-sama kita panjatkan keharibaan Nabi besar Muhammad SAW, keluarga serta sahabat-sahabat beliau sekalian, yang telah mengantarkan kita kepada dunia yang penuh dengan ilmu pengetahuan yang terang benderang ini.

Dalam rangka menyelesaikan studi pada Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN AR-Raniry, yang mana skripsi merupakan tugas akhir yang harus diselesaikan guna untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum. Untuk itu, penulis telah dapat menyelesaikan penulisan skripsi yang berjudul **“Perlindungan Hak Ḥaḍānah Anak dalam Perkawinan Campuran”** dengan baik dan benar.

Rasa hormat dan ucapan terima kasih penulis yang sebesar-besarnya kepada pihak-pihak yang telah membantu menyelesaikan skripsi ini. Terutama sekali buat ayahanda Marzuki Umar dan ibunda Hayatun Wardani yang senantiasa memberikan doa dan dukungan yang tidak terhingga kepada penulis untuk menyelesaikan tugas akhir (skripsi) hingga selesai. Ucapan terima kasih juga penulis sampaikan kepada adik kandung saya Nasrullah, Al-Jihad, dan Asmaul Husna. serta kawan seperjuangan

yaitu Riza Mulia, Nurul Fitri, Najihah binti Zakaria M. Ali, Yeni Veradilla dan Muhammad Firdaus dan tidak lupa juga rasa terima kasih penulis kepada teman-teman seperjuangan leting 2014, teman-teman KPM yang tidak henti-hentinya menyemangati penulis. Ucapan terima kasih yang tidak terhingga penulis sampaikan kepada pembimbing satu Fakhurrazi M. Yunus, Lc., MA, dan pembimbing dua Dr. Mizaj, Lc, LLM yang telah berkenan untuk meluangkan waktu dan menyempatkan diri untuk memberikan bimbingan dan masukan kepada penulis sehingga skripsi ini dapat selesai dengan baik. Kemudian ucapan terima kasih penulis kepada Muhammad Siddiq, M.H., Ph.D selaku Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry Banda Aceh, terima kasih juga kepada Fakhurrazi M. Yunus, Lc., MA, selaku ketua jurusan Hukum Keluarga Fakultas Syari'ah dan Hukum, Penasehat Akademik, serta seluruh staf pengajar dan pegawai Fakultas Syari'ah dan Hukum yang telah memberi masukan dan bantuan kepada penulis.

Penulis juga mengucapkan terima kasih kepada Perpustakaan Syari'ah dan Hukum dan seluruh karyawan, kepada Perpustakaan Induk UIN Ar-Raniry dan seluruh karyawannya serta kepada Perpustakaan Wilayah serta karyawan yang telah melayani dan memberikan pinjaman buku-buku yang menjadi bahan skripsi penulis.

Banda Aceh, 18 Januari 2019
Penulis,

Wahyu Rahmi

TRANSLITERASI ARAB-LATIN DAN SINGKATAN

Transliterasi yang dipakai dalam penulisan skripsi ini berpedoman pada Surat Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Nomor: 158 Tahun 1987 – Nomor: 0543 b/u/1987.

1. Konsonan

No.	Arab	Latin	Ket.	No.	Arab	Latin	Ket.
1	ا	Tidak dilambangkan		16	ط	ṭ	t dengan titik di bawahnya
2	ب	B		17	ظ	ẓ	z dengan titik di bawahnya
3	ت	T		18	ع	‘	
4	ث	ṡ	s dengan titik di atasnya	19	غ	g	
5	ج	J		20	ف	f	
6	ح	ḥ	h dengan titik di bawahnya	21	ق	q	
7	خ	kh		22	ك	k	
8	د	D		23	ل	l	
9	ذ	Ẓ	z dengan titik di atasnya	24	م	m	
10	ر	R		25	ن	n	
11	ز	Z		26	و	w	
12	س	S		27	ه	h	
13	ش	Sy		28	ء	’	
14	ص	ṣ	s dengan titik di bawahnya	29	ي	y	
15	ض	ḍ	d dengan titik di bawahnya				

2. Konsonan

Vokal Bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

a. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin
ـَ	<i>Fathah</i>	a
ـِ	<i>Kasrah</i>	i
ـُ	<i>Dammah</i>	u

b. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya gabungan huruf, yaitu:

Tanda dan Huruf	Nama	Gabungan Huruf
ـِ ي	<i>Fathah dan ya</i>	ai
ـِ و	<i>Fathah dan wau</i>	au

Contoh:

كيف : *kaiifa*

هول : *haulaa*

3. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harkat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda
اَ / اِ	<i>Fathah</i> dan <i>alif</i> atau <i>ya</i>	\bar{a}
اِ / اِي	<i>Kasrah</i> dan <i>ya</i>	\bar{i}
اُ / اِي	<i>Dammah</i> dan <i>wau</i>	\bar{u}

Contoh:

قال : *qāla*

رمى : *ramā*

قيل : *qīla*

يقول : *yaqūlu*

4. Ta Marbutah (ة)

Transliterasi untuk ta marbutah ada dua.

a. Ta marbutah (ة) hidup

Ta marbutah (ة) yang hidup atau mendapat harkat *fathah*, *kasrah* dan *dammah*, transliterasinya adalah t.

b. Ta marbutah (ة) mati

Ta marbutah (ة) yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah h.

c. Kalau pada suatu kata yang akhir huruf ta marbutah (ة) diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang al, serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta marbutah (ة) itu ditransliterasikan dengan h.

Contoh:

روضة الاطفال

: *rauḍah al-atfāl/rauḍatul atfāl*

المدينة المنورة

: *al-Madīnah al-Munawwarah/
al-Madīnatul Munawwarah*

طلحة

: *Ṭalḥah*

Catatan

Modifikasi

1. Nama orang berkebangsaan Indonesia ditulis seperti biasa tanpa transliterasi, seperti M. Syuhudi Ismail. Sedangkan nama-nama lainnya ditulis sesuai kaidah penerjemahan, contoh: Hamad Ibn Sulaiman.
2. Nama negara dan kota ditulis menurut ejaan Bahasa Indonesia, seperti Mesir, bukan Misr; Beirut, bukan Bayrut; dan sebagainya.
3. Kata-kata yang sudah dipakai (serapan) dalam kamus Bahasa Indonesia tidak ditransliterasikan. Contoh: Tasauf, bukan Tasawuf.



DAFTAR ISI

LEMBARAN JUDUL	
PENGESAHAN PEMBIMBING	
PENGESAHAN SIDANG	
ABSTRAK	i
KATA PENGANTAR.....	ii
TRANSLITERASI.....	iv
DAFTAR ISI.....	vii
BAB SATU PENDAHULUAN	
1.1. Latar Belakang Masalah	1
1.2. Rumusan Masalah.....	5
1.3. Tujuan Penelitian	5
1.4. Penjelasan Istilah	6
1.5. Kajian Pustaka	9
1.6. Metode Penelitian	11
1.7. Sistematika Pembahasan.....	14
BAB DUA TINJAUAN UMUM TENTANG ḤADHÂNĀH DAN PERKAWINAN CAMPURAN	
2.1. Ḥadhânah Dalam Kajian Fiqih	15
2.2. Pengertian Ḥadhânah	18
2.3. Ketentuan Hak Ḥadhânah	25
2.4. Pihak Yang Berhak Melakukan Ḥadhânah.....	32
2.5. Ketentuan Perundang-undangan Tentang Perkawinan Campuran.....	39
BAB TIGA PERLINDUNGAN ANAK DALAM PERKAWINAN CAMPURAN	
3.1 kasus Anak Dalam Perceraian Perkawinan Campuran.....	47
3.2. Bentuk Perlindungan Hak Ḥadhânah Dalam Perkawinan Campuran.....	59
3.3. Analisis Tinjauan Hukum Terhadap Hak Ḥadhânah Dalam Perkawinan Campuran.....	61
BAB EMPAT PENUTUP	
4.1. Kesimpulan	66
4.2. Saran	67
DAFTAR KEPUSTAKAAN	69
DAFTAR RIWAYAT HIDUP PENULIS	

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Di era dewasa ini, ilmu pengetahuan dan teknologi berkembang dengan sangat pesat tanpa mengindahkan lagi batas-batas negara dan bangsa kemajuan tersebut membawa pengaruh semakin mudah terjadinya hubungan antar manusia, antar suku bangsa dan antar negara dalam segala aspek kehidupan. Interaksi yang terjadi antara individu yang berbeda suku bangsa dan negara dalam berbagai bidang akan melahirkan hubungan-hubungan hukum khususnya dalam hukum perdata Internasional yang salah satu di antaranya adalah perkawinan campuran.

Perkawinan campuran adalah perkawinan antara warga negara asing bertempat tinggal di Indonesia untuk sementara waktu dengan seorang warga Indonesia bertempat tinggal di Indonesia yang tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarga-negaraan dan salah satu pihak berkewargaan Indonesia. Jika keduanya tidak beragama Islam, maka perkawinan mereka dapat dilangsungkan di Kantor Pencatatan Sipil. Jika keduanya beragama Islam, maka perkawinan mereka dilangsungkan menurut hukum Islam dan dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah KUA (Kantor Urusan Agama).¹

¹Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisa Undang-Undang Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Bumu Aksara, 1999), hlm. 163

Salah satu hal yang biasanya menjadi kendala bagi orang yang melaksanakan pernikahan campuran, baik di dalam maupun di luar negeri, adalah mengenai perlindungan hukum apabila terjadinya perceraian yang berimbas dalam hal pembagian harta, hak asuh anak dan sebagainya. Hak asuh anak adalah pemeliharaan anak yang masih kecil setelah terjadinya putusnya perkawinan.² Terjadinya perceraian bukanlah halangan bagi anak untuk memperoleh hak pengasuhan atas dirinya terhadap kedua orang tuanya. Apalagi perceraian yang disebabkan dalam perkawinan campuran sebagaimana yang telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Bagian Kedua, Anak yang Dilahirkan dari Perkawinan Campuran Pasal 29 ayat (2) dan (3) :

- (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 keputusannya
- (2) Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu; bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- (3) Dalam hal terjadi perceraian sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), sedangkan anak belum mampu menentukan pilihan dan ibunya berkewarganegaraan Republik Indonesia, demikepentingan terbaik anak atau atas permohonan ibunya,

²Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawina Islam di Indonesia*, (Jakarta: kencana, 2006), hlm. 327

pemerintah berkewajiban mengurus status kewarganegaraan Republik Indonesia bagi anak tersebut.³

Berdasarkan aturan dalam Pasal 29 ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Anak dinyatakan, anak yang bersangkutan diberikan kesempatan untuk memilih atau berdasarkan putusan pengadilan. Ketentuan tersebut sejalan dengan apa yang diatur dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI). Dalam Pasal 105 ayat (1) KHI telah ditentukan pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berusia 12 tahun adalah hak ibunya. Namun jika anak tersebut sudah berusia 12 tahun atau lebih, maka anak tersebut memiliki hak untuk memilih di antara ayah dan ibunya sebagai pihak pemegang hak asuh atau pemegang hak pemeliharaan.⁴

Sebelum terbitnya Undang-Undang Nomor 12 tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan, perkawinan campuran di Indonesia berpedoman pada Undang-Undang Kewarganegaraan No 62 tahun 1958. Undang-undang ini menggariskan bahwa Indonesia menganut *asas ius sanguinis patriarkal*. Artinya, anak yang lahir dari perkawinan ibu (warga negara Indonesia) WNI dan ayah WNA (warga negara asing) otomatis mengikuti kewarganegaraan sang ayah. Sementara itu, pewarganegaraan anak WNA untuk menjadi WNI hanya bisa setelah si anak berusia 18 tahun. Setiap tahunnya bila keluarga perkawinan campuran itu tinggal di Indonesia,

³Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 23 Tahun 2002*, Lembaran Negara Tahun 2002 No. 23.

⁴*Undang-Undang R.I. Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan & Kompilasi Hukum Islam serta PERPU Tahun 2009 tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji*, (Surabaya: Kesindo Utama, 2010), cet 1, hlm, 227-228.

anak-anak yang dilahirkan harus terus-menerus berurusan dengan pihak imigrasi. Tiap tahunnya, mereka harus memperpanjang KITAS (Kartu Izin Tinggal Terbatas/Tetap).

Berdasarkan uraian di atas penulis tertarik menyusun skripsi yang permasalahannya ketika memang peraturan yang ada itu menetapkan soal kewarganegaraan tapi di Indonesia hak *hadânah* sampai 12 tahun masih hak ibu, dengan dilihat dari Undang-Undang Nomor 62 Tahun 1958 Pasal 29 tentang kewarganegaraan yang Undang-undang ini menganut *asasius sanguinis partriarkal* yang artinya anak yang lahir dari perkawinan ibu WNI dan ayah WNA otomatis mengikuti kewarganegaraan ayah. Dan dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang kewarganegaraan BAB II Warga Negara Indonesia pasal (4) huruf (c) *anak yang lahir dari perkawinan yang sah dari seorang ayah Warga Negara Indonesia dan ibu warga negara asing*, huruf (d) *anak yang lahir dari perkawinan yang sah dari seorang ayah warga negara asing dan ibu Warga Negara Indonesia*, huruf (h) *anak yang lahir di luar perkawinan yang sah dari seorang ibu warga negara asing yang diakui oleh seorang ayah Warga Negara Indonesia sebagai anaknya dan pengakuan itu dilakukan sebelum anak tersebut berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum kawin*. Pasal (6) huruf (a) *Dalam hal status Kewarganegaraan Republik Indonesia terhadap anak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 huruf c, huruf d, huruf h, huruf l, dan Pasal 5 berakibat anak berkewarganegaraan ganda, setelah berusia, 18 (delapan belas) tahun atau sudah*

*kawin anak tersebut harus menyatakan memilih salah satu kewarganegaraannya.*⁵

Dengan keluarnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 pasal (6) maka bisa jadi bilamana ayah WNA kembali ke negaranya otomatis hak asuhnya juga ikut ke ayahnya. Berdasarkan uraian diatas penulis tertarik menyusun skripsi dengan judul

“Perlindungan Hak Ḥaḍânah Anak dalam Perkawinan Campuran”

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang dikemukakan di atas, penulis mengidentifikasi beberapa hal yang akan diteliti sebagai berikut:

- a. Bagaimana Tinjauan Hukum Terhadap Perlindungan Hak Ḥaḍânah Dalam Perkawinan Campuran ?
- b. Apa saja perlindungan hak hadhânah anak dalam perkawinan campuran ?

1.3. Tujuan Penelitian

Sesuai dengan dengan rumusan masalah, maka penelitian ini bertujuan:

- a. Untuk mengetahui tinjauan hukum islam terhadap perlindungan hak ḥaḍânah dalam perkawinan campuran.
- b. Untuk mengetahui perlindungan hak hadhânah anak dalam perkawinan campuran.

⁵Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 23 Tahun 2002*, Lembaran Negara Tahun 2002 No. 23.

1.4. Penjelasan Istilah

1. Perlindungan

Proses cara, perbuatan melindungi. Atau tempat berlindung (perbuatan dan sebagainya) memperlindung.⁶

2. Hak

Kekuasaan yang benar atas sesuatu atau untuk menuntut sesuatu.⁷

3. Ḥaḍânah

Ḥaḍânah adalah pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya yang dilakukan oleh kerabat anak itu. Para ulama fikih mendefinisikan ḥaḍhânah yaitu melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan, atau yang sudah besar tetapi belum *mumayyiz*, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebajikannya, menjaganya dari suatu yang menyakiti dan akalnya, agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab.⁸

⁶KBBI, *Arti kata "Perlindungan"*, <https://kbbi.web.id/perlindungan>, pada tanggal 12 Januari 2018.

⁷KBBI, *Arti kata "Hak"*, <https://kbbi.web.id/hak>, pada tanggal 12 Januari 2018.

⁸Abdul Rahman Ghozali, *Fiqg Munakahat*, (Jakarta: kencana,2003), hlm. 175-176.

4. Anak

Orang yang termasuk dalam suatu golongan (keluarga dan sebagainya) atau keturunan yang kedua.⁹

a. Menurut Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak, bahwa “anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin”.

b. Menurut Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, bahwa “anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih berada dalam kandungan”.

c. Menurut Pasal 1 butir 2 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak, bahwa “anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin”.

d. Menurut Pasal 1 butir 5 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, bahwa “anak adalah setiap manusia yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya”.

⁹KBBI, *Arti kata “ Anak”*, <http://kbbi.web.id/anak>, pada tanggal 12 Januari 2018.

e. Menurut Pasal 45 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), bahwa “anak yang belum dewasa apabila anak belum mencapai umur 16 (enam belas) tahun”.

f. Menurut Pasal 330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW) bahwa anak adalah setiap manusia yang berusia sebelum genap 21 (dua puluh satu) tahun dan tidak lebih dahulu kawin.

g. Menurut Konvensi Hak Anak 20 November 1989, bahwa “anak adalah setiap manusia di bawah usia 18 (delapan belas) tahun, kecuali apabila menurut hukum yang berlaku bagi anak tersebut ditentukan bahwa dewasa dicapai lebih awal”.

5. Perkawinan

Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami-isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹⁰

6. Perkawinan campuran

Perkawinan campuran adalah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia (Pasal 57 Undang-Undang Perkawinan). Dari definisi Pasal 57 Undang-Undang Perkawinan ini dapat diuraikan unsur-unsur perkawinan campuran itu sebagai berikut:

¹⁰Republik Indonesia, *Undang-Undang Perkawinan, No. 1 Tahun 1974*, Lembaran Negara Tahun 1974 No. 1.

Perkawinan antara seorang pria dan seorang wanita.

1. Di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan.
2. Karena perbedaan kewarganegaraan.
3. Salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.

Unsur pertama jelas menunjuk kepada asas monogami dalam perkawinan. Unsur kedua menunjuk kepada perbedaan hukum yang berlaku bagi pria dan bagi wanita yang kawin itu. Tetapi perbedaan hukum tersebut bukan karena perbedaan agama, suku bangsa, golongan di Indonesia, melainkan karena unsur ketiga yaitu perbedaan kewarganegaraan. Perbedaan kewarganegaraan ini pun bukan kewarganegaraan asing semuanya, melainkan unsur keempat menyatakan bahwa salah satu kewarganegaraan itu adalah kewarganegaraan Indonesia.¹¹

1.5. Kajian Pustaka

Kajian pustaka merupakan gambaran untuk mendapatkan data tentang topik yang akan diteliti dengan penelitian sejenis yang pernah dilakukan oleh peneliti sebelumnya sehingga diharapkan tidak ada pengulangan materi penelitian. Mengenai hakḥadhānah anak sejauh ini memang bukan yang pertama kalinya dibahas. Menurut penelusuran peneliti, belum ditemukan kajian yang membahas secara mendetil

¹¹Abdulkadir Mmuhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Jakarta: PT Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 103-104.

mengenai hak ḥaḍḥânah anak sebagai upaya untuk menjamin perlindungan hak ḥaḍḥânah anak dalam perkawinan campuran. Namun ada beberapa penelitian terdahulu yang berkaitan dengan persoalan hak ḥaḍḥânah anak ditinjau dari berbagai aspek. Penelitian-penelitian tersebut adalah sebagai berikut:

Melani Wuwungan, skripsi dengan judul *status dan kedudukan anak hasil perkawinan campuran di tinjau dari Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan RI*.¹² Dari hasil penelitian yang telah dilakukan dapat disimpulkan bahwa Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan RI memberikan jaminan kewarganegaraan anak dari hasil perkawinan campuran. Berdasarkan ketentuan tersebut menyatakan bahwa anak dari hasil perkawinan campuran mendapat hak untuk menentukan atau memilih kewarganegaraan. Hak tersebut diberikan jika telah memenuhi persyaratan yang ditetapkan setelah berusia 18 tahun.

Trisakti Armianto Satria, Antikowati, Rosita Indrayati. skripsi dengan judul *tinjauan yuridis kedudukan anak dalam perkawinan campuran ditinjau dari Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia*.¹³ Dari hasil penelitian yang telah dilakukan dapat disimpulkan bahwa Ketentuan yang mengatur untuk memilih kewarganegaraan kepada anak hasil perkawinan campuran

¹²*status dan kedudukan anak hasil perkawinan campuran ditinjau dari undang-undang nomor 12 tahun 2006 tentang kewarganegaraan ri*, (skripsi tidak dipublikasi), Fakultas Hukum, universitas diponegoro semarang 2009.

¹³Trisakti Armianto Satria, Antikowati, Rosita Indrayati. *Artikel Ilmiah Hasil Penelitian Mahasiswa Hukum Tata Negara*, Fakultas Hukum, Universitas Jember, 2013

diberikan hanya pada anak yang tercatat atau didaftarkan di Kantor Imigrasi. Sedangkan yang tidak terdaftar tidak mendapatkan hak-hak seperti yang dinyatakan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan. Meskipun begitu berdasarkan Keputusan Menteri Depkumhum memberikan kelonggaran untuk melakukan naturalisasi sebelum Undang-Undang Kewarganegaraan direvisi, yaitu batas waktu pendaftaran status kewarganegaraan Indonesia bagi anak-anak hasil perkawinan campuran ke Depkumham adalah 1 Agustus 2010.

Berdasarkan penelitian yang telah dilakukan oleh dua peneliti di atas, memiliki perbedaan yang sangat spesifik dengan penelitian yang akan penulis lakukan. Karena penelitian ini lebih ditekankan pada “*Perlindungan Hak hadânah Anak dalam Perkawinan Campuran*” yang selama ini belum ada yang membahasnya secara mendetail dan spesifik.

1.6. Metode Penelitian

1.6.1. Metode Pendekatan

Dalam penelitian ini, Metode pendekatan yang dilakukan dalam penelitian ini, adalah pendekatan yuridis normatif, yaitu suatu pendekatan yang terhadap hubungan antara faktor-faktor yuridis (hukum positif) dengan faktor-faktor normatif (asas-asas hukum). Penelitian dengan pendekatan yuridis di laksanakan dengan melalui tahapan sebagai berikut :

- a. Tipe penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif, yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan–penerapan kaidah atau norma-norma dalam hukum positif yang berlaku. Tipe penelitian yuridis normatif dilakukan dengan cara mengkaji berbagai aturan hukum yang bersifat formil seperti Undang-Undang, Peraturan-Peraturan serta literatur yang berisi konsep–konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi ini. Dengan menggunakan data (bahan hukum) Bahan hukum primer, skunder, dan tersier terhadap permasalahan yang akan ditulis.¹⁴

1.6.2. Jenis penelitian

Jenis penelitian dalam penelitian ini termasuk ke dalam jenis penelitian dengan menggunakan metode pengumpulan data kepustakaan (*library research*), yaitu metode pengumpulan data yang dilaksanakan dengan menggunakan literatur (kepustakaan), baik berupa buku, catatan, maupun laporan penelitian dari peneliti terdahulu.¹⁵

1.6.3. Teknik pengumpulan data

Teknik pengumpulan data merupakan cara mengumpulkan data yang dibutuhkan untuk menjawab rumusan masalah penelitian. Teknik pengumpulan data merupakan langkah yang paling strategis dalam penelitian, karena tujuan utama dari

¹⁴Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian hukum*, (Jakarta: UI Press, 2009), hlm. 12.

¹⁵ Sangadji dan Sopiah, *Metodologi Penelitian Pendekatan Praktis Dalam Penelitian*, (Yogyakarta: Andi, 2010), hlm. 28.

penelitian adalah mendapatkan data.¹⁶ Dalam hal ini teknik yang digunakan peneliti untuk mengumpulkan data adalah dokumentasi.

Dokumentasi yaitu teknik pengumpulan data yang dilakukan dengan mencari data dalam bentuk tulisan, dengan menelaah buku-buku literatur kepustakaan dan dokumen-dokumen sesuai data yang dibutuhkan yang akan peneliti gunakan sebagai data skunder dalam penelitian ini. Dokumen merupakan catatan peristiwa yang sudah berlalu. Dokumen bisa berbentuk tulisan, gambar, atau karya-karya monumental dari seorang. Dokumen yang berbentuk tulisan misalnya catatan harian, sejarah kehidupan, cerita, biografi, peraturan, kebijakan, dan sebagainya.¹⁷

Metode *deskriptif analisis* adalah suatu proses penelitian yang menghasilkan data penggambaran berupa kata-kata tertulis atau lisan dari orang-orang dan tingkah laku manusia yang diamati. Analisis data dengan metode ini bertujuan untuk mengetahui secara sistematis, faktual dan akurat mengenai fakta-fakta dan sifat-sifat daerah tertentu.¹⁸ Dalam penelitian ini, data yang dianalisis berasal dari data-data dokumentasi. Setelah semua data terkumpul dan teranalisis maka akan muncul sebuah kesimpulan sebagai hasil dari penelitian ini.

¹⁶Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif dan R&D*, (Bandung: Alfabet, 2013), hlm. 224.

¹⁷Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif dan R&D...*, hlm. 240.

¹⁸Sumadi Suryabatra, *Metodologi Penelitian*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), hlm. 18.

1.7. Sistematika Pembahasan

Untuk mengarahkan dan memberi gambaran secara umum serta mempermudah pembahasan dari skripsi ini, maka penulis menyusun sistematika pembahasannya sebagai berikut:

Bab satu merupakan pendahuluan yang terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penulisan, penjelasan istilah, kajian pustaka, metode-metode penelitian, dan sistematika pembahasan.

Bab dua merupakan tinjauan umum diuraikan di sini mengenai beberapa teori tentang:

1. Anak, yang terdiri dari pengertian, anak sebagai subyek hukum dan pengaturan mengenai anak dalam perkawinan campuran.
2. Perkawinan Campuran, yang terdiri dari pengertian, tata cara perkawinan campuran dan hubungan orang tua dan anak.

Bab tiga merupakan menguraikan tentang hasil penelitian dan pembahasan pokok permasalahan, mengenai status dan kedudukan anak hasil perkawinan campur, dan analisis tinjauan hukum terhadap Hak ḥaḍānah anak dalam perkawinan campuran

Bab empat adalah bagian terakhir dalam tulisan ini, yakni penutup dari penelitian berupa kesimpulan-kesimpulan dari hasil penelitian serta saran-saran berisi kritikan membangun dan berguna bagi kepentingan-kepentingan pihak terkait.

BAB DUA

TINJAUAN UMUM TENTANG ḤAḌĀNAH

2.1. Ḥaḍḥānah Dalam Kajian Fiqih

Dalam kajian fiqih, pemeliharaan anak biasa disebut dengan ḥaḍānah yang berarti memelihara seorang anak yang belum mampu hidup mandiri yang meliputi pendidikan dan segala sesuatu yang diperlukannya baik dalam bentuk melaksanakan maupun dalam bentuk menghindari sesuatu yang dapat merusaknya.¹

Para ulama fiqih mendefinisikan ḥaḍānah, yaitu melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan, atau yang sudah besar tetapi belum *mumayyiz*, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebaikan, menjaganya dari sesuatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani, dan akalnya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.²

Dalam literatur fiqih, ḥaḍānah didefinisikan dalam beberapa istilah, diantaranya:

- a. Menurut Muhammad Ibn Ismail Al-Shan'ani

حَفْظُ مَنْ لَا يَسْتَقِيلُ بِأَمْرِهِ وَتَرْبِيَّتُهُ وَوَقَائِيَّتُهُ عَمَّ يُعْلِكُمْ أَوْ يَضُرُّهُ

¹ Ali Zainuddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 293.

² Slamet Abidin, Aminuddin, *Fiqih Munakahat 2*, (Bandung: cv puataka setia, 1999), hlm. 171.

Artinya: “Memelihara orang yang belum mampu mengurus diri sendiri dan menjaganya dari sesuatu yang dapat membinasakan atau membahayakan”.³

b. Menurut Sayyid Sabiq:

عِبْرَةٌ عَنِ الْقِيَامِ الصَّغِيرِ أَوْ الصَّغِيرِ أَوْ الْمَعْتُوهِ الَّذِي لَا يُمَيِّزُ وَلَا يَسْتَقِلُّ
بِأُمُورِهِ وَتَعَهَّدَهُ بِمَا يُصْلِحُهُ وَوَقَّابَتْهُ مِمَّا يُؤْذِيهِ وَيَضُرُّهُ وَتَرَبَّيْتُهُ جِسْمِيًّا وَعَقْلِيًّا
بِتَبَعَاتِ الْحَيَاةِ وَالْإِطْلَاقِ عِمْسَ عُولِيَّتِهِ كَيْ يَقْوَى عَلَى النُّهُوضِ

Artinya: “Suatu sikap pemeliharaan terhadap anak kecil baik laki-laki maupun perempuan atau yang kurang akal, belum dapat membedakan antara baik dan buruk, belum mampu dengan bebas mengurus diri sendiri dan belum tahu mengerjakan sesuatu untuk kebaikan, dan memeliharanya dari sesuatu yang menyakitkan dan membahayakannya, mendidik serta mengasuhnya baik fisik maupun mental atau akal supaya menegakkan kehidupan sempurna dan bertanggung jawab”.

c. Menurut Qalyubi Dan Umairah:

الْحَضَانَةُ حِفْظٌ مِنْ لَا يَسْتَقِلُّ بِأُمُورِهِ وَتَرَبَّيْتُهُ بِمَا يُصْلِحُهُ

Artinya: “*Ḥaḍānah* ialah menjaga anak yang tidak dapat mengurus urusannya dan mendidiknya dengan hal-hal yang baik”.

Dari beberapa definisi di atas, dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan *ḥaḍānah* adalah mengasuh atau memelihara anak yang belum mumayiz supaya menjadi manusia yang hidup sempurna dan tanggung jawab. *ḥaḍhānah* diartikan dengan pemeliharaan dan pendidikan yang dimaksud mendidik adalah

³ Imam Muhammad Ibn Ismail As-Shan’ani, *Subulussalam Juz III* (terj. Abu Bakar Muhammad), (Surabaya: Al-Ikhlās, 1995), hlm. 227.

menjaga, memimpin, dan mengatur segala hal yang anak itu belum sanggup mengatur sendiri.⁴

Menurut Wahbah Al-Zuhaili, *ḥaḍānah* merupakan hak bersama antar kedua orang tua serta anak-anak, sehingga apabila nantinya timbul permasalahan dalam *perkawinan*, maka yang diutamakan adalah hak anak.⁵

Menurut *Abdul Majid Mahmud Mathlub ḥaḍānah* merupakan pelaksanaan pendidikan anak, pemeliharaan kondisinya, serta pengaturan makanan, pakaian, tidur, dan kebersihannya. Hal ini dilakukan oleh orang yang berhak untuk mendidik anak tersebut menurut agama.⁶

Sedangkan menurut pendapat *Ibrahim Muhammad Al-Jamal* mendefinisikan bahwa *ḥaḍānah* adalah hak untuk memelihara anak kecil, baik laki-laki maupun perempuan atau yang kurang sehat akalannya, jadi tidak termasuk di sini pemeliharaan terhadap anak yang telah dewasa yang sehat akalannya. Adapun yang terakhir ini di saat orang tua mereka bercerai maka dipersilahkan memilih yang mana dia sukai, tinggal bersama ayahnya atau ibunya, atau kalau dia laki-laki sudah tidak lagi memerlukan

⁴ Syaikh Hasan Ayyub, *Fiqh Keluarga*, (Jakarta: Pustaka Al- Kauthar, 2004) hlm. 391.

⁵ Wahbah Al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuh, ed. In.Fiqih Islam; Hak-Hak Anak, wasiat, wakaf, warisan*, (terj: Asbdul Hayyie al-Kattani, dkk), (Jakarta: Gema Insani, 2011), hlm. 279).

⁶ Abdul Majid Mahmud Mathlub, *Panduan Hukum Keluarga Sakinah, (terj. Harist Fadly dan Ahmad Khatib)*, (Sukarta: Era Intermedia, 2005), hlm. 581.

perawatan orang tua. Namun demikian syari'at tetap menyuruh dia untuk berbakti kepada mereka berdua dan agar memperlakukan mereka dengan baik.⁷

Dalam kitab Subulussalam disebutkan bahwa ḥaḍânah adalah pemeliharaan anak yang belum mampu berdiri sendiri mengurus dirinya, pendidikannya serta pemeliharaannya dari segala sesuatu yang membinasakannya atau membahayakannya.⁸

2.2. Pengertian Ḥaḍânah

Al-ḥaḍânah yang berasal dari kata *al-hidhn* yang berarti bagian tubuh di bawah ketiak hingga di atas pinggang. "*Hidhmaa asy-Syai`a*," berarti dua bagian sisi sesuatu. Ḥaḍânah *ath-tha'ir bidhahu* berarti burung itu mendekati telur dengan menurunkan sayapnya. Demikian juga yang dilakukan wanita ketika mendekati anaknya. Para fuqaha mengartikan al-hadhânah sebagai upaya menjaga anak laki-laki kecil, atau anak perempuan kecil, atau anak yang memiliki gangguan mental yang tidak dapat membedakan sesuatu dan tidak mampu mandiri, mengembangkan kemampuannya, melindunginya dari segala hal yang menyakiti dan membahayakan, dan meningkatkan fisik, mental dan akalunya agar mampu mengemban beban hidup

⁷ Ibrahim Muhammad Al-Jamal, *Fiqh Wanita*, (terj. Anshori Umar Sitanggal), (Semarang: Asy-Syifa, 1981), hlm. 450.

⁸ Imam Muhammad Ibn Ismail As-Sha'ani, *Subulussalam juz III* (terj. Abu Bakar Muhammad), (Surabaya: Al-Ikhlas, 1995), hlm. 227.

dan menunaikan tanggung jawabnya. Hukum ḥaḍānah atau mengasuh anak kecil, baik laki-laki maupun perempuan, adalah wajib, karena jika diabaikan dapat merusak anak dan membuatnya terlantar.⁹

Pemeliharaan anak terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku Kesatu hal Orang pada Bab X, XI, dan XIV. Pada Pasal 289 Bab XIV Tentang Kekuasaan Orang Tua Bagian 1 Akibat-akibat Kekuasaan Orang Tua Terhadap pribadi Anak dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa setiap anak, berapapun juga umurnya wajib menghormati dan menghargai orang tuanya. Dalam tinjauan hukum perdata siapa yang paling berhak memelihara atau mengasuh anak yang masih di bawah umur, akibat dari perceraian suami isteri adalah kewajiban orang tuanya. Orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka yang masih di bawah umur. Kehilangan kekuasaan orang tua atau kekuasaan wali tidak membebaskan mereka dari kewajiban untuk memberi tunjangan menurut besarnya pendapatan mereka guna membiayai pemeliharaan dan pendidikan anak-anak mereka itu.¹⁰

Dalam kitab Syarh as-Sunnah disebutkan, “Jika seorang suami menceraikan isterinya, sedangkan di antara mereka terdapat anak yang masih di bawah tujuh tahun, maka ibunya lebih berhak memeliharanya jika ia menghendaki dan bapaknya tetap berkewajiban memberikan nafkah kepadanya. Dan jika ia (isterinya) tidak

⁹ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah Jilid 2*, (Jakarta: Al-I'tishom, 2008), hlm. 527.

¹⁰ Soedharyo Soimin, *Kitab Undang-Undang Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm.

berkeinginan memelihara anaknya, dan bapaknya berkewajiban membayar wanita lain untuk mengasuhnya. Dan jika isterinya itu seorang yang tidak dapat dipercaya atau kafir, sedangkan bapaknya muslim, maka tidak ada hak bagi isterinya untuk memelihara anaknya.”

Para penganut madzhab Hanafi mengemukakan, “Seorang ibu lebih berhak mengasuh anaknya meskipun ia seorang *dzimmi*. Dan jika ibu anak itu seorang muslimah merdeka dan dapat dipercaya, maka dialah yang lebih berhak mengasuhnya selama ia belum menikah lagi dengan laki-laki lain. Dan jika menikah lagi, maka hak mengasuh itu gugur karenanya kecuali jika ia menikah dengan paman anak tersebut. Maka menurut sebagian ulama, hak mengasuh anak itu tidak gugur darinya. Dan jika ia diceraikan lagi oleh suaminya yang kedua, maka hak itu kembali lagi kepadanya, baik talak itu *ba'in* maupun *raj'i*.”

Abu Hanifah, “Seorang lebih berhak atas seorang anak laki-laki sampai ia mampu makan dan berpakaian sendiri. Sedangkan bagi anak perempuan adalah sampai ia menjalani haid yang pertama. Dan setelah itu, maka bapaknya lebih berhak daripada ibunya.”

Malik berkata, “Hak mengasuh itu tidak akan kembali kepada suami untuk selamanya jika ibunya meninggal dunia, atau seorang budak, atau wanita kafir, atau menikah lagi, tetapi ibu dalam garis lurus ke atas yang lebih berhak daripada pihak bapak, selama ibunya itu belum menikah. Dan jika ia menikah lagi, maka hak

mengasuh itu gugur darinya. Dan jika tidak ada wanita dari pihak isteri dalam garis lurus ke atas, maka yang lebih berhak mengasuhnya adalah bapaknya (bapak si isteri). Dan yang menduduki urutan setelah bapaknya itu adalah para wanita yang berada dalam satu garis lurus ke atas dengan bapaknya tersebut.”

Menurut *Imamiyah*, pengasuh harus terhindar dari penyakit-penyakit menular. Sedangkan menurut Imam Ahmad Bin Hanbal, pengasuh harus bebas dari penyakit lepra dan belang, dan yang terpenting dia tidak membahayakan kesehatan si anak.¹¹

Dalil yang menjadi dasar pendapat yang menyatakan bahwa ibu itu lebih berhak daripada bapak dalam mengasuh anak adalah yang diriwayatkan dari Amr bin Syu'ain, dari ayahnya, dari kakeknya, Abdullah bin Amr, bahwa ada seorang wanita yang mengadukan permasalahannya kepada Rasulullah SAW, “Wahai Rasulullah, sesungguhnya ini adalah anakku, perutkulah yang telah mengandungnya, buiankulah yang telah melindunginya dan air susuku pula yang telah menjadi minumannya. Tetapi saat ini bapaknya memisahkan ia dariku.”

Maka beliau berkata, “Kamulah yang lebih berhak atas anak itu, selagi kamu belum menikah dengan laki-laki lain.” (HR. Ahmad, Abu Dawud, Baihaqi dan Hakim. Dan sanad hadits ini *hasan*).¹²

Dalam perundang-undangan di Indonesia, perkawinan campuran didefinisikan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pasal 57 :

¹¹ Muhammad Jawad Mugniyah, *Fiqh Lima Mazhab*, (Jakarta: Lentera, 2006), hlm. 418.

¹² Syaikh Hasan Ayyub, *Fiqh Keluarga*, hlm. 451-457

”Yang dimaksud dengan perkawinan campuran dalam Undang-undang ini ialah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.”

Kewajiban orang tua yang harus dipenuhi dengan sungguh-sungguh adalah memenuhi hak-hak anak. Hak-hak anak sangatlah banyak di antaranya adalah sebagai berikut:

a. Hak Nasab

Nasab adalah hubungan darah antara seorang anak denganayah dan ibu, karena sebab-sebab yang sah menurut syara’, yaitu jika si anak di lahirkan atas dasar perkawinan dan dalam kandungan tertentu yang oleh syara’ diakui keabsahannya. Dengan demikian, setiap anak yang lahir langsung dinasabkan kepada ayahnya untuk lebih menguatkan perkawinan kedua orang tuanya.

Salah satu contoh dari hak nasab ini adalah hak penyusuan di mana setiap bayi yang lahir berhak atas susuan. fitrah bahwa ketika bayi dilahirkan ia membutuhkan makanan yang paling cocok dan paling baik untuknya, yaitu air susu ibu (ASI). Secara klinis terbukti bahwa air susu ibu mengandung unsur-unsur penting dan vital yang dibutuhkan bayi bagi perkembangannya. Air susu ibu berdaya guna untuk memberikan segala kebutuhan bayi untuk tumbuh dengan sehat dan melindungi dari berbagai penyakit.

b. Hak Pemeliharaan

Anak berhak mendapatkan asuhan, yaitu memperoleh pendidikan dan pemeliharaan untuk mengurus makan, minum, pakaian, dan kebersihan si anak pada priode kehidupan pertama (sebelum dewasa). Yang dimaksud dengan pemeliharaan di sini dapat berupa pengawasan dan penjagaan terhadap keselamatan jasmani dan rohani anak dari segala macam bahaya yang mungkin dapat menimpanya agar tumbuh secara wajar. Anak juga membutuhkan pelayanan yang penuh kasih sayang dan pemenuhan kebutuhan tempat tinggal dan pakaian. Oleh karena itu, pada usia balita seorang anak belum mempunyai kemampuan, sehingga kehidupan mereka sangat tergantung pada orang lain yang dewasa, yaitu ibu dan bapaknya.

Hak asuh bagi anak adalah agar dirawat dengan penuh kasih sayang, diperhatikan dan dipikirkan makanan dan minuman yang baik serta melindungi dari berbagai penyakit demi kelangsungan pertumbuhan dan perkembangan hidupnya. Dengan kasih sayang, anak akan tumbuh dengan kepribadian yang sempurna dan sehat sehingga menghasilkan manusia-manusia yang baik. Dengan memperhatikan makanan, minuman, dan kesehatan berarti akan menciptakan manusia-manusia yang sehat dan kuat jasmani dan rohani.

c. Hak Mendapatkan Nafkah

Anak berhak mendapatkan nafkah, yaitu pemenuhan kebutuhan pokok. Nafkah terhadap anak adalah untuk kelangsungan hidup dan pemeliharaan kesejateranya. Dengan demikian, anak terhindar dari kesengsaraan hidup di dunia karena mendapatkan kasih sayang orangtua melalui pemberian nafkah tersebut. Hak mendapatkan nafkah merupakan akibat dari nasab, yaitu nasab seorang anak terhadap ayahnya menjadikan anak berhak mendapatkan nafkah dari ayahnya.

d. Hak Mendapatkan Pendidikan

Orang tua memiliki kewajiban untuk memenuhi hak pendidikan atas anaknya. Dengan demikian, anak akan dapat mengembang potensi-potensi dan bakat yang ada pada dirinya. Sehingga ia akan menjadi generasi-generasi yang kuat, kuat dari faktor psikologis maupun fisiologis. Seorang anak merupakan generasi penerus dari generasi sebelumnya. Setiap generasi ke generasi akan memiliki pengaruh yang ditimbulkan dari generasi sebelumnya, generasi yang lemah akan mewariskan kelemahan kepada generasi berikutnya begitu juga dengan generasi yang kuat akan mewariskan kekuatan kepada generasi sesudahnya. Dengan memenuhi hak anak atas pendidikan

diharapkan akan menjadi generasi yang kuat yang dapat mewariskan kekuatan pada generasi berikutnya.¹³

2.3. Ketentuan Hak Ḥaḍânah

Pada prinsipnya pengasuhan atau perwalian anak semata-mata untuk kepentingan anak. Karena itu, penentuan hak asuh dan perwalian anak sebaiknya ditentukan berdasarkan kondisi terbaik bagi anak. Jika pasangan suami isteri bercerai yang dari hubungan mereka menghasilkan anak yang masih kecil, maka isterilah yang paling berhak memelihara dan merawat anak itu sehingga anak tersebut dewasa karena ibulah yang biasanya lebih telaten dan sabar.

Jika si anak tersebut sudah dewasa dan mampu menjaga dirinya sendiri, maka perlu adanya pihak berwajib untuk melakukan penyelidikan, siapakah di antara keduanya (ibu dan bapak) yang lebih berhak dan lebih pandai untuk memelihara anak tersebut. Pada saat itu si anak diserahkan kepada pihak yang lebih cakap untuk merawat dan memeliharanya. Tetapi kalau keduanya sama, maka anak itu harus disuruh memilih siapa di antara keduanya yang lebih ia sukai. Yang demikian itu sesuai dengan apa yang diriwayatkan dari Abu Hurairah As, bahwa Rasulullah SAW telah menyuruh seorang anak untuk memilih antara ikut bapaknya atau ibunya.

¹³ Zaldy Munir, Peran Dan Fungsi Orang Tua Dalam Mengembangkan Kecerdasan Emosional Anak, diakses melalui situs <http://zaldy.wordpress.com/2010/07/17peran-dan-fungsi-orang-tua-dalam-mengembangkan-kecerdasan-emosional-anak/> pada tanggal 05 November 2018.

Pengasuh yang akan bertanggung jawab atas pendidikan anak dan mencukupi segala keperluannya disyaratkan memiliki kelayakan dan kemampuan untuk memikul beban berat tersebut. Kemampuan dan kelayakan dapat diukur dengan syarat-syarat tertentu, sehingga jika salah satu syarat tersebut tidak terpenuhi maka gugurlah hak asuhnya. Syarat-syarat yang dimaksud adalah sebagai berikut:

a. Berakal

Hak asuh tidak dapat diserahkan kepada orang yang menderita gangguan akal dan gila. Karena keduanya tidak dapat mengurus diri sendiri, maka tidak layak disertai tugas mengurus orang lain. Pepatah mengatakan, orang yang tidak punya, tidak mungkin memberi.

b. Balig

Anak kecil, meskipun tergolong *mumayyiz*, tetap bergantung pada orang lain yang mengurus dan mengasuhnya, sehingga tidak layak mengasuh orang lain.

c. Mampu Mendidik

Hak asuh tidak dapat diberikan kepada orang buta atau lemah penglihatannya. Juga, orang yang mengidap penyakit menular, orang sakit yang tidak sanggup mengurus diri sendiri, orang lanjut usia yang bergantung kepada orang lain, ataupun orang yang mengabaikan urusan rumahnya sendiri karena sering meninggalkannya. Sikap acuh ini dikhawatirkan akan membuat anak terlantar dan terancam bahaya. Demikian juga, orang yang tinggal bersama orang lain yang mengidap penyakit menular atau orang yang membenci anak tersebut,

sekalipun masih terbelang kerabatnya, karena di tempat tersebut anak tidak akan mendapat perhatian yang memadai dan lingkungan yang kondusif.

d. Amanah dan Berakhlak

Orang fasik tidak dapat dipercaya akan mampu melaksanakan kewajiban pengasuhan anak kecil dan sangat mungkin terimbas cara hidup dan moralitasnya. Tapi Ibnu Qayyim membantah penetapan syarat tersebut. Ia menyatakan, “Pendapat yang benar adalah keshalihan tidak dapat jadi syarat yang harus dipenuhi pengasuh, sekalipun syarat ini ditetapkan oleh para pengikut Ahmad dan Asy-Syafi’i, juga lainnya. Penetapannya sebagai syarat terlalu berlebihan. Jika pengasuh disyaratkan harus shalih, maka akan banyak anak kecil yang terlantar di dunia ini, persoalan umat menjadi semakin besar, dan kesulitan semakin meningkat.

Sejak kedatangan Islam hingga hari kiamat kelak akan banyak anak yang tumbuh di tengah keluarga fasik, tanpa ada yang menyalahkan mereka di dunia ini, sekalipun merekalah yang paling banyak. Pernakah terjadi dalam sejarah Islam, seorang anak diambil dari kedua orang tuanya, atau salah satunya karena factor fasik? Dari segi keberatan dan kesulitan dan praktik yang selama ini terus berlaku di seluruh pelosok dan zaman adalah sebaliknya sama halnya dengan syarat keshalihan bagi para wali nikan. Hal ini terus saja berlaku di segenap penjuru dan masa, kampung dan pendalaman, sekalipun kebanyakan yang menjadi wali nikah adalah fasik. Manusia tidak akan pernah sepenuhnya bersih dari kefasikan.”

Nabi SAW. Ataupun sahabat beliau, tidak pernah melarang orang fasik mendidik dan mengasuh anaknya, ataupun melarangnya menikahkan wanita yang berada di bawah perwaliannya.

Faktor kebiasaan juga membuktikan, seseorang seseorang yang tergolong fasik tetap menjaga putrinya dan tidak akan melantarkannya, serta akan berusaha sekuat tenaga untuk memberikan yang terbaik kepadanya. Seandainya yang terjadi adalah sebaliknya, itu hanya kasus yang langka dan keluar dari kebiasaan umum. Hukum syariat cukup dengan mendasarkannya pada faktor yang normal. Jika seorang fasik dilarang menjadi pengasuh dan wali nikah, maka penjelasan masalah ini kepada umat sangat mendesak. Umatpun akan sibuk menyampaikannya dan terus mempraktikkannya dengan intensitas yang lebih tinggi daripada sekian banyak yang selama ini disampaikan dan dipraktikkan.

Karena itu, bagaimana mungkin mereka mengabaikannya dan praktik yang terus berlaku adalah sebaliknya. Jika kefasikan menggugurkan hak asuh, tentu orang yang zina, minum khamr, atau melakukan dosa besar, akan dipisahkan dari anak-anaknya yang masih kecil untuk dicarikan pengasuh pengganti mereka.

e. Beragama Islam

Orang kafir tidak berhak mengasuh anak kecil muslim karena pengasuhan adalah perwalian, sedang Allah SWT. Tidak membenarkan perwalian orang kafir atas orang mu'min. Allah SWT. Berfirma, *“Dan Allah sekali-kali tidak*

akan memberi jalan kepada orang-orang kafir (untuk menguasai) orang-orang yang beriman.” (An-Nisa’: 141).

Status perwalian ini sama dengan perwalian nikah dan harta. Selain itu, agama anak dikhawatirkan terpengaruh oleh pengasuh, karena tentu akan berusaha keras mendekati anak tersebut dan mendidiknya berdasarkan ajaran agamanya. Akibatnya, di kemudian anak akan sulit melepaskan diri darinya. Inilah bahaya terbesar yang mengancam anak. Dalam hadits dinyatakan,

كُلُّ مَوْلُودٍ يُوَدَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ أَوْ يُنَصِّرَانِهِ أَوْ يُمَجِّسَانِهِ

“Setiap bayi terlahir dalam keadaan fitrah. Karena orang tuanyalah yang menjadikannya seorang yahudi, nasrani, atau majusi.” (H.R. Bukhari dan Muslim).

Menurut mazhab Hanafi, Ibnu Qasim seorang ulama mazhab Maliki dan Abu Tsaur, hak asuh dapat diberikan kepada orang kafir sekalipun anak asuhnya adalah muslim. Alasannya, pengasuhan hanya terbatas pada menyusui dan mengurus anak kecil. Dua tugas ini boleh dilaksanakan oleh orang kafir. Abu Daud dan Nasa’i meriwayatkan bahwa ketika Rafi’ bin Sinan memeluk Islam, isterinya tetap menolak memeluknya. Lalu, keduanya menemui Rasulullah SAW. (guna membicarakan hak asuh anak mereka) dan isteri Rafi’ berkata, “Dia putriku.” Saat itu, putri mereka sudah disapih atau sekitar usia itu. Rafi’ juga berkata, “Dia putriku.” Nabi SAW. Berdoa’, “Ya Allah, berilah petunjuk kepadanya (putri mereka).” Maka anak itupun memilih ayahnya, sehingga Rafi’ langsung membawanya.

Meskipun membolehkan orang kafir mengasuh anak muslim, mazhab Hanafi mensyaratkan kekafirannya bukan karena murtad, karena orang murtad, menurut mereka, harus ditahan hingga mau bertobat dan kembali memeluk Islam, atau mati di dalam tahanan. Oleh sebab itu, dia tidak dapat diberi kesempatan mengasuh anak, tapi jika bertobat, maka dia kembali berhak mengasuh.

f. Tidak Menikah Lagi

Jika pengasuh adalah ibu, maka hak asuhnya gugur bila menikah lagi dengan orang lain. Dalilnya adalah Abdullah bin 'Amr ra., bahwa seorang wanita berkata, “Wahai Rasulullah, bagi putraku ini, perutku pernah mejadi wadahnya, buaianku adalah tempat perindungannya, dan payudaraku adalah tempat minumnya. Tapi ayahnya hendak memisahkannya dariku.” Rasulullah SAW. Bersabdah, *“Engkau lebih berhak mengasuhnya selama belum menikah lagi.”* (H.R. Ahmad, Abu Dawud, Baihaqi, dan Hakim). Hakim menyatakan hadits ini shahih. Hukum ini berlaku bila ibu menikah dengan orang lain, tapi jika menikah dengan kerabat dan masih ada pertalian darah dengan anak asuh, seperti pamannya, maka hak asuh ibu tidak gugur, karena pamanpun berhak mengasuhnya. Lagi pula, hubungan dekat dan kekerabatannya akan membuat sang paman menyayangi dan memperhatikannya, sehingga keduanya akan saling membantu dalam mengasuh anak tersebut. Kondisi ini berbeda dengan lelaki asing yang belum tentu sayang kepadanya atau memberi kesempatan kepada sang isteri untuk

mengasuhnya. Akibatnya, anak tidak mendapatkan lingkungan yang menyayangnya.

Hasan Al-Bashri dan Ibnu Hazm memiliki pendapat yang berbeda. Menurut mereka, hak asuh ibu sama sekali tidak gugur karena menikah lagi dengan orang lain.

g. Merdeka

Alasanya jelas, budak sibuk melayani hak tuannya, sehingga tidak dapat mengasuh anak dengan serius. Namun Ibnu Qayyim membantah, “Persyaratan merdeka tidak didukung dalil yang dapat menenteramkan hati. Sekalipun syarat ini ditetapkan oleh para pengikut Imam mazhab. Malik. Pernah berfatwa tentang orang merdeka yang punya anak dari seorang budak perempuan, ibu anak tersebut lebih berhak mengasuhnya, kecuali jika dijual sehingga dia harus pindah. Dengan kondisi seperti itu, ayahnyalah yang lebih berhak mengasuhnya. Ini lah pendapat yang benar.

Menurut *Imamiyah*, pengasuh harus terhindar dari penyakit-penyakit menular.

h. Adil

Adil di sini dalam arti menjalankan agama seecara baik, dengan meninggalkan dosa besar dan menjauhi dosa kecil. Kebalikan dari adil dalam hal ini disebut *fasiq* yaitu tidak konsisten dalam beragama. Orang yang komitmen agamanya rendah tidak dapat diharapkan untuk mengasuh dan memelihara anak yang masih kecil.

Adapun syarat untuk anak yang akan diasuh (*mahdhun*) itu adalah:

- a. Ia masih berada dalam usia kanak-kanak dan belum dapat berdiri sendiri dalam mengurus hidupnya sendiri.
- b. Ia berada dalam keadaan tidak sempurna akalinya dan oleh karena itu tidak dapat berbuat sendiri, meskipun telah dewasa, seperti orang idiot. Orang yang telah dewasa dan sehat sempurna akalinya tidak boleh berada di bawah pengasuhan siapapun.¹⁴

2.4. Pihak Yang Berhak Melakukan Ḥaḍānah

Peraturan perundang-undangan Indonesia, seperti yang tertulis jelas dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengatur pemeliharaan anak sedemikian rupa. Namun, baik Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan maupun KHI tidak membahas mengenai syarat-syarat pihak yang berhak atas pengasuhan. Ini berbeda dengan pengaturan fiqh yang menetapkan bahwa seorang pengasuh harus memenuhi beberapa kriteria jika ingin mendapatkan hak asuhnya.¹⁵

a. Menurut Fiqh

ketika pengasuhan anak merupakan hak dasar ibu, maka para ulama menyimpulkan, kerabat ibu lebih didahulukan daripada kerabat ayah.¹⁶ Karenanya,

¹⁴ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, hlm.329.

¹⁵ Arskal Salim, dkk, *Demi Keadilan dan Kesetaraan*, (Ciputat: Puskumham UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2009), hlm. 69.

¹⁶ Wahbah Al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuh*, ed. In. *Fiqh Islam; Hak-Hak Anak, wasiat, wakaf, warisan*, hlm. 64.

urutan orang-orang yang berhak mengasuh anak, sebagai berikut: Ibu, tetapi jika ada faktor yang membuatnya tidak layak didahulukan, maka hak pengasuhan dialihkan kepada ibunya (nenek) dan seterusnya. Lalu, jika ada faktor yang menghalangi mereka didahulukan maka dialih kanan kepada ibu ayah (nenek). Berikutnya adalah saudara perempuan kandung, saudara perempuan dari ibu, saudara perempuan dari ayah, putri saudara perempuan kandung, putri saudara perempuan dari ibu, bibi kandung dari ibu, bibi dari ibu, bibi dari ayah, putri saudara perempuan dari ayah, putri saudara laki-laki kandung, putri saudara laki-laki dari ibu, putri saudara laki-laki dari ayah, bibi kandung dari ayah, bibi dari ibu, bibi dari ayah, saudara perempuan nenek dari ibu, saudara perempuan nenek dari ayah, saudara kakek dari ibu, saudara perempuan kakek dari ayah, dengan mengutamakan yang memiliki hubungan kandung di antara mereka.¹⁷

Jika anak kecil tersebut tersebut tidak punya kerabat wanita di antara orang-orang di atas, atau sekalipun ada tapi tidak layak mengasuh, maka hak asuh dialihkan kepada kerabat laki-lakinya berdasarkan urutan hak menerima waris. Dengan demikian, hak asuh beralih kepada ayah, kakek dari ayah, dan seterusnya. Berikutnya adalah saudara laki-laki kandung, saudara laki-laki dari ayah, putra saudara laki-laki kandung, putra saudara laki-laki dari ayah, paman kandung dari ayah, saudara laki-laki kandung kakek dari ayah, dan saudara laki-laki kakek dari ayah.

¹⁷ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah Jilid 2*, hlm. 529-530.

Jika tidak terdapat kerabat laki-laki *ashabah*, atau sekalipun ada tapi tidak layak mengasuh, maka hak asuh dialihkan kepada mahram kerabat laki-lakinya yang bukan *ashabah*. Dengan demikian, hak asuh diberikan secara urut kepada kakek dari ibu, saudara laki-laki dari ibu, putra saudara laki-laki dari ibu, saudara laki-laki kakek dari ibu, saudara laki-laki kandung ibu, saudara laki-laki nenek dari ayah, dan saudara laki-laki nenek dari ibu.¹⁸

Jika anak kecil tersebut tidak punya kerabat sama sekali, maka hakim menunjuk pengasuh wanita yang akan mendidiknya. Karena pengasuh anak kecil merupakan suatu keharusan, dan orang yang paling pantas yang mengasuhnya adalah kerabatnya sendiri. Sementara ada kerabat yang hubungannya lebih dekat dari yang lain. Karenanya, wali-wali anak tersebut didahulukan karena merekalah yang memiliki wewenang dasar untuk memenuhi kemaslahatannya. Tapi jika mereka tidak ada, atau sekalipun ada tapi tidak layak mengasuh, maka hak asuh dialihkan kepada kerabat yang lebih dekat dan seterusnya. Jika tidak punya kerabat sama sekali, maka hakim bertanggung jawab meneunjuk orang yang layak mengasuhnya.¹⁹

¹⁸ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah* 2..., hlm. 531.

¹⁹ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah* 2..., hlm. 5

Sebagaimana hak mengasuh anak pertama diberikan kepada ibu, maka para ahli fiqh menyimpulkan bahwa keluarga ibu dari seorang anak lebih berhak dari pada keluarga bapaknya.²⁰

Menurut kalangan mazhab Hanafi hak asuh berturut-turut dialihkan dari ibu kepada:

- 1) Ibunya ibu.
- 2) Ibunya ayah.
- 3) Saudara-saudara perempuan kandung.
- 4) Saudara-saudara perempuan seibu.
- 5) Saudara-saudar perempuan seayah²¹.
- 6) Anak perempuan dari saudara perempuan kandung.
- 7) Anak perempuan dari saudara seibu.
- 8) Demikian seterusnya hingga pada bibi dari pihak ibu dan ayah.²²

Sedangkan menurut kalangan mazhab Maliki, hak asuh berturut-turut dialihkan dari ibu kepada:

- 1) Ibunya ibu dan seterusnya keatas.
- 2) Saudara perempuan ibu sekandung.

²⁰ Wahbah Al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuh*, ed. In. *Fiqih Islam; Hak-Hak Anak, wasiat, wakaf, warisan* hlm. 63-64.

²¹ Wahbah Al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuh*, ed. In. *Fiqih Islam; Hak-Hak Anak, wasiat, wakaf, warisan ...*, hlm. 61-62.

²² Muhammad Uwaidah dan Syaikh Kamil Muhammad, *Fiqh Wanita*, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2004), hlm. 456.

- 3) Saudara perempuan ibu seibu.
- 4) Saudara perempuan nenek perempuan dari pihak ibu.
- 5) Saudara perempuan kakek dari pihak ibu.
- 6) Saudara perempuan kakek dari pihak ayah.
- 7) Ibu ibunya ayah.
- 8) Ibu bapaknya ayah dan seterusnya.²³

Menurut mazhab Syafi'I, hak atas asihan secara berturut-turut adalah:

- 1) Ibu
- 2) Ibunya ibu dan seterusnya hingga ke atas dengan syarat itu mereka adalah pewaris-pewaris si anak.
- 3) Ibu dari ibunya ayah dan seterusnya hingga ke atas dengan syarat mereka adalah pewaris-pewarisnya pula.
- 4) Saudara-saudara perempuan kandung.
- 5) Saudara-saudara perempuan seibu.
- 6) Saudara-saudara perempuan seayah.
- 7) Anak perempuan dari saudara perempuan kandung.
- 8) Anak perempuan dari saudara seibu.
- 9) Demikian seterusnya hingga pada bibi dari pihak ibu dan ayah.²⁴

²³ Peunoh Daly, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Studi Dalam Kalangan Ahlussunnah dan Negara-negara Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 2005), hlm. 87.

²⁴ Wahbah Al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuh*, ed. In. *Fiqih Islam; Hak-Hak Anak, wasiat, wakaf, warisan ...*, hlm. 63.

b. Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan KHI

Dalam pasal 41 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyatakan:

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian adalah:

- 1) Baik ibu atau bapak berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak Pengadilan memberi putusan.
- 2) Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu; bila mana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- 3) Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas isteri.²⁵

Dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 156 huruf (a) anak yang belum *mumayiz* berhak mendapatkan *ḥandānah* dari ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya diganti oleh:

- 1) Wanita-wanita dalam garis lurus 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 ibu;
- 6) Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah;²⁶

Tidak terdapat ayat-ayat Al-Quran dan hadist yang menerangkan dengan tegas tentang masa (jangka waktu) *ḥadānah*. Mengenai hal ini, para ulama berijtihad dalam menetapkan masa (jangka waktu) *ḥadḥānah*.

²⁵ Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam*, (Bandung: Citra Umbara, 2007), hlm. 16-17.

²⁶ Intruksi Presiden, *Kompilasi Hukum Islam*, Lembaran Negara tahun 1991 No. 1.

1) Menurut mazhab Hanafi, ḥaḍānah anak laki-laki berakhir pada saat anak laki-laki itu tidak lagi memerlukan penjagaan dan telah dapat mengurus keperluannya sehari-hari dan bagi anak perempuan berakhir apabila telah datang masa haid pertamanya.²⁷

Pendapat mazhab Hanafi yang lain mengatakan bahwa masa ḥaḍānah berakhir bilamana si anak telah mencapai umur 7 tahun bagi laki-laki, dan 9 tahun bagi perempuan. Mereka menganggap bagi perempuan lebih lama, sebab agar dia dapat menirukan kebiasaan-kebiasaan kewanitaannya dari perempuan (ibu) yang mengasuhnya. Selain itu juga, agar anak tersebut lebih dahulu merasakan kebiasaan haid di bawah bimbingan pengasuhnya.²⁸

2) Menurut mazhab Imam Maliki, masa ḥaḍānah anak laki-laki itu berakhir dengan ihtilam (mimpi) sedangkan masa ḥaḍānah untuk anak perempuan berakhir dengan sampainya ia usia menikah. Jika ia sampai usia menikah, sedangkan ibu dalam masa 'iddah, maka ia lebih berhak terhadap anak putrinya sampai ia menikah (lagi). Jika tidak sedang demikian, maka anak itu dititipkan atau digabungkan kepada wali-walinya.²⁹

3) Menurut mazhab Imam bin Hanbal, mengatakan ḥaḍānah anak tersebut berumur 7 tahun. Jika ia telah mencapai usia tersebut dan ia seorang anak laki-laki, ia diperkenankan untuk memilih di antara kedua orang tuanya, tetapi jika ia perempuan, maka ayahnya lebih berhak dengannya dan tidak ada hak memilih (baginya).³⁰

²⁷ Abdul Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat*, hlm. 185.

²⁸ Huzaemah Tahido Yanggo, *Fikih Perempuan Kontemporer*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2010), hlm. 186.

²⁹ Huzaemah Tahido Yanggo, *Fikih Perempuan Kontemporer...*, hlm. 187.

³⁰ Huzaemah Tahido Yanggo, *Fikih Perempuan Kontemporer...*, hlm.187-188.

Ketentuan bagi anak perempuan, menurut Imam Malik harus diberi pilihan, sama seperti pendapat Imam Syafi'i. Menurut Imam Abu Hanifah, bagi anak perempuan, ibu lebih berhak sampai dia menikah atau *balig*. Menurut Imam Malik, ibu lebih berhak ia menikah dan serumah dengan suami. Menurut Imam Ahmad bin Hanbal, ayah lebih berhak, tanpa harus memberi pilihan, selama telah berusia 9 tahun. Sedangkan ibu, lebih berhak bersamanya hingga ia usia 9 tahun.³¹

- 4) Menurut mazhab Syafi'i berpendapat bahwa masa *ḥaḍānah* itu berakhir setelah anak sudah *mumayiz*, yakni berumur 5 dan 6 tahun.³²

2.5. Ketentuan Perundang-Undangan Tentang Perkawinan Campuran

Perkawinan campuran terdiri dari dua kata yaitu perkawinan dan campuran, perkawinan secara bahasa yaitu menghimpun atau mengumpulkan.³³ Campuran menurut bahasa adalah sesuatu yang tercampur, gabungan atau kombinasi, peranakan (bukan keturunan asli).³⁴ Menurut istilah perkawinan campuran yaitu sebagaimana yang disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 57 perkawinan campuran ialah “Perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada

³¹ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah 2*, hlm. 540.

³² Tihami, *Fikih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), Hlm. 225.

³³ Dahlan Abdul Azis, *Esiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 2006), hlm. 1329.

³⁴ Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2011), hlm. 239.

hukum yang berlainan karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia”.

Dalam beberapa aspek perkawinan campuran telah diatur dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang berbunyi:

Pasal 58

Bagi orang yang berlainan kewarganegaraan yang melakukan perkawinan campuran dapat memperoleh kewarganegaraan dari suami atau isterinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraan, menurut cara-cara yang telah ditentukan dalam Undang-Undang kewarganegaraan RI yang berlaku.

Pasal 59

1. Kewarganegaraan yang diperoleh sebagai akibat perkawinan atau putusnya perkawinan menentukan hukum yang berlaku, baik mengenai hukum publik maupun mengenai hukum perdata.
2. Perkawinan yang dilangsungkan di Indonesia dilakukan menurut Undang-Undang perkawinan ini.

Pasal 60

1. Perkawinan campuran tidak dapat dilangsungkan sebelum terbukti bahwa syarat-syarat perkawinan yang ditentukan oleh hukum yang berlaku bagi pihak masing-masing telah terpenuhi.
2. Untuk membuktikan bahwa syarat-syarat tersebut dalam ayat (1) telah dipenuhi dan karena itu tidak ada rintangan untuk melangsungkan perkawinan campuran, maka oleh mereka menurut hukum yang berlaku bagi pihak masing-masing berwenang mencatat perkawinan, diberikan surat keterangan bahwa syarat-syarat telah dipenuhi.
3. Jika pejabat yang bersangkutan menolak untuk memberikan surat keterangan itu, maka atas permintaan yang berkepentingan, pengadilan memberikan keputusan dengan tidak beracara serta tidak boleh dimintakan banding lagi tentang soal apakah penolakan pemberian surat keterangan itu beralasan atau tidak.

2.5.1 Syarat Perkawinan Campuran

Seorang yang akan melangsungkan perkawinan harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan Undang-Undang. Syarat perkawinan telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Peraturan Pelaksanaan Nomor 9 Tahun 1975, maka syarat-syarat perkawinan sebelumnya dinyatakan tidak berlaku.³⁵

Adapun syarat-syarat yang diatur di dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan sebagai berikut:³⁶

1. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai
2. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin dari kedua orang tua.
3. Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.

³⁵ Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2011), hlm. 112.

³⁶ Republik Indonesia, *Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974*, Lembaran Negara tahun 1974 No. 1, Tambahan Lembaran Negara No. 27.

4. Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.
5. Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang-orang yang disebut dalam ayat (2), (3), dan (4) Pasal ini, atau salah seorang atau lebih di antara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat (2), (3), dan (4) pasal ini.
6. 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.

Di samping itu Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan juga mengatur tentang persyaratan umum minimal bagi calon suami dan calon isteri serta jalan alternatif lain untuk mendapatkan jalan keluar apabila ketentuan minimal umur belum terpenuhi. Dalam hal ini Pasal 7 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur sebagai berikut:

1. Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (Sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun.
2. Dalam hal penyimpangan terhadap ayat (1) pasal ini dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan atau Pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria ataupun wanita.
3. Ketentuan-ketentuan mengenai keadaan salah seorang atau kedua orang tua tersebut dalam pasal 6 ayat (3) dan (4) Undang-undang ini, berlaku juga dalam hal permintaan dispensasi tersebut ayat (2) Pasal ini dengan tidak mengurangi yang dimaksud dalam Pasal 6 ayat (6).³⁷

2.5.2. Sistem Administrasi Perkawinan Campuran

Dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 57 perkawinan yang dilakukan antara warga negara Indonesia dan warga negara asing disebut sebagai perkawinan campuran. Dokumen dan persyaratan administrasi untuk melaksanakan perkawinan campuran di Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang beragama Islam adalah sebagai berikut:

Untuk calon pengantin (Catin) yang berkewarganegaran Indonesia :

1. Surat Pernyataan belum pernah menikah (masih gadis/jejaka) di atas segel/materai bernilai Rp.6000,- (enam ribu rupiah) diketahui RT, RW, dan Lurah setempat
2. Surat Pengantar dari RT-RW setempat

³⁷ Republik Indonesia, *Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974*, Lembaran Negara tahun 1974 No. 1, Tambahan Lembaran Negara No. 27.

3. Surat Keterangan Nikah (N1, N2, N4) dari Kelurahan/Desa tempat domisili
4. Persetujuan kedua calon pengantin (N3)
5. Surat Rekomendasi/Pindah Nikah bagi yang bukan penduduk asli daerah tersebut
6. Fotokopi KTP, KK/Keterangan Domisili. Akta Kelahiran dan Ijazah, masing-masing 2 lembar
7. Fotokopi keterangan vaksin/imunisasi TT (Tetanus Toxoid) bagi catin wanita
8. Akta cerai asli bagi janda/duda yang sebelumnya bercerai hidup
9. Surat keterangan/Akta Kematian suami/isteri dan kutipan akta nikah terdahulu bagi janda/duda karena meninggal dunia
10. Pasphoto 2x3 dan 3x4 latar belakang biru, masing-masing 4 lembar. Bagi anggota TNI atau Polri harus mengenakan seragam kesatuan
11. Izin dari Komandan (dari kesatuannya) bagi anggota TNI/Polri
12. Izin dari Orang Tua (N5) bagi catin yang belum berusia 21 Tahun
13. Taukil wali secara tertulis dari KUA setempat bagi wali nikah (dari pihak perempuan) yang tidak dapat menghadiri akad nikah
14. Surat keterangan memeluk agama Islam

Calon Pengantin yang berkewarganegaraan Asing :

1. Izin dari Kedutaan/Konsulat perwakilan di Indonesia
2. Fotokopi passport yang masih berlaku
3. Fotokopi VISA/KITAS yang masih berlaku
4. Surat tanda melapor diri (STMD) dari kepolisian dan Surat Keterangan dari Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil apabila yang bersangkutan menetap di Indonesia
5. Fotokopi Akta Kelahiran
6. Akta cerai bagi Janda/Duda cerai
7. Pasphoto terpisah 2x3 dan 3x4 background biru, masing-masing 4 lembar
8. Surat Keterangan memeluk Islam bagi muallaf
9. Taukil wali secara tertulis bagi wali nikah (dari pihak Perempuan) yang tidak dapat menghadiri akad nikah. Semua dokumen dalam bahasa asing harus diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia yang dilakukan oleh Penerjemah tersumpah). Setiap negara memiliki aturan masing-masing dalam syarat dan ketentuan administrasi warganegaranya dalam melakukan perkawinan di Indonesia. Calon Pengantin yang berkewarganegaraan asing harap mencari informasi dan melakukan pelaporan yang sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

Kedua calon pengantin harus mendaftarkan diri ke KUA tempat akan dilangsungkannya akad nikah selambat-lambatnya 10 hari kerja dari waktu melangsungkan Pernikahan. Untuk melakukan perkawinan di luar Indonesia maka harus dapat membuktikan bahwa yang bersangkutan telah memenuhi syarat-syarat perkawinan. Syarat pendaftaran Surat Bukti Perkawinan yaitu:

1. Surat keterangan dari kepala Desa/Lurah yang mewilayahi tempat tinggal mereka
2. Fotokopi passport dengan memperlihatkan aslinya
3. Fotokopi dari surat bukti perkawinan
4. Fotokopi sertifikat Nikah dari KBRI atau fotokopi Akta Nikah dari KBRI atau surat keterangan KBRI setempat.³⁸

³⁸Republik Indonesia, *Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974*, Lembaran Negara tahun 1974 No. 1, Tambahan Lembaran Negara No. 27.

BAB TIGA

PERLINDUNGAN ANAK DALAM PERKAWINAN CAMPURAN

3.1. kasus Anak Dalam Perceraian Perkawinna Campuran

Di Indonesia, sampai kini belum ada ketentuan Undang-undang yang mengatur hukum mana yang akan berlaku dalam hal terjadinya pemeliharaan anak sebagai dampak putusnya perkawinan campuran kedua orang tua.

Penulis tidak menemui putusan-putusan zaman penjajahan mengenai pemeliharaan anak sebagai dampak putusnya perkawinan kedua orang tua yang melakukan perkawinan campuran karena perbedaan kewarganegaraan dalam arti pasal 1 GHR (Regeling opnde Gemengde Huwelijken Staatsblad 1898 Nomor 158) yang menyatakan bahwa Perkawinan Campuran adalah perkawinan-perkawinan antara orang-orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berbeda-beda. yang berlaku saat ini. Hal ini mungkin terjadi, karena walaupun kewarganegaraan para pihak sebelum menikah berbeda misalnya perkawinan antara seorang perempuan yang warga Belanda dengan laki-laki warganegara Inggris yang misalnya dilakukan di Indonesia, kewarganegaraan suami isteri tersebut setelah perkawinan menjadi sama. Ini disebabkan karena pada saat itu berlaku ketentuan dalam pasal 2 GHR (Regeling opnde Gemengde Huwelijken Staatsblad 1898 Nomor 158) yang menyatakan di dalam suatu perkawinan campuran si isteri akan tunduk kepada hokum suami baik di bidang hukum perdata maupun hukum publik. Deengan demikian si

isteri yang tadinya warga negara Belanda berubah statusnya dari menjadi warga negara Inggris mengikuti kewarganegaraan si suami.¹

Kewarganegaraan anak dapat saja berbeda dengan kewarganegaraan orang tuanya, bila anak itu lahir di negara penganut *ius soli* (hak mendapatkan kewarganegaraan yang dapat diperoleh bagi individu berdasarkan tempat lahir di wilayah dari suatu negara), Tetapi bila anak tersebut lahir di negara yang menganut asas *ius sanguinis*.² maka kewarganegaraannya tetap sama dengan kewarganegaraan kedua orang tuanya.

Bila melihat putusan-putusan perceraian dari pihak-pihak berbeda kewarganegaraan ini di Indonesia yang diikuti dengan putusan pemeliharaan anak baik di Pengadilan Negeri maupun Pengadilan Agama akhir-akhir ini, terutama setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan serta peraturan pelaksanaannya, Peraturan Pemerintah (selanjutnya disingkat PP) Nomor 9 Tahun 1975, pemakaian hukum si anak sudah tidak populer lagi. Penulis hanya menemui dua putusan, namun hanya satu putusan yang betul-betul masih mempertimbangkan berlakunya hukum si anak.

¹ Zulfa Djoko Basuki, *Dampak Perkawinan Campuran terhadap Pemeliharaan Anak (Child Custody) Tinjauan dari segi Hukum Perdata Internasional*, (Jakarta: Yarsif Watampone, 2005), hlm. 158.

² Rokilah, *Implikasi Kewarganegaraan Ganda Bagi Warga Negara Indonesia*, diakses melalui situs <http://e-jurnal.lppmunsera.org/index.php/ajudikasi/article/download/497/559>, pada tanggal 10 Desember 2018

Dapat disebut: Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan Nomor 020/Pdt/G/1990/PN.Jkt.Sel, tanggal 6 November 1990.

Para pihak:

Penggugat: Ny. Francisca Hend Halim, (WNI)

Tergugat: Walter Forre, (WN Swiss)

Duduk perkara pada pokoknya adalah sebagai berikut:

Kedua pihak telah menikah di Kantor Catatan Sipil Jakarta dan dari perkawinan itu dilahirkan seorang anak laki-laki bernama Christian Douglas Forrer, berkewarganegaraan Swiss. Diajukan permohonan perceraian dan penentuan siapa yang akan diangkat sebagai pemegang hak pemeliharaan anak di bawah umur tersebut.

Pertimbangan hukum Hakim pada pokoknya adalah sebagai berikut:

Dalam hal perceraian, karena merupakan perkawinan campuran Hakim mempertimbangkan dipakai hukum Indonesia yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan jo PP Nomor 9 Tahun 1975. Akan tetapi mengenai pemeliharaan anak (Hakim masih memakai istilah perwalian), Hakim dalam pertimbangan hukumnya antara lain menyatakan, bahwa menurut *Communis Opinio Doctoru*. Hukum Perdata Internasional di bidang hukum pemeliharaan anak dinyatakan bahwa hukum yang menguasai perkara pemeliharaan anak adalah

*statuta personalia sang anak.*³ akan tetapi dunia peradilan kita telah pernah mengambil keputusan yang lain dari yang ditentukan oleh *Communis Opinio Doctorum* di bidang HPI (Hukum Perdata Internasional) tadi, yakni putusan Raad van Justitie (RvJ) mengutip pendapat Prof. Wertheim dalam cacatannya pada putusan tersebut yang menyatakan, karena permohonan perceraian dan tunjangan anak merupakan sequela. Dari putusan perceraian, maka juga hukum yang menguasai hubungan-hubungan hukum itu adalah hukum materil yang sama dengan hukum yang menguasai hubungan suami isteri pada waktu perkara perceraian mereka. Karena untuk perceraian dalam putusan itu oleh hakim diterapkan hukum Indonesia, maka juga untuk pemeliharaan anak, diterapkan pula hukum Indonesia.

Putusan Hakim: Pemeliharaan anak diserahkan kepada ibu.⁴

Putusan lain adalah Putusan Pengadilan Negeri Surabaya No.173/Pdt.G/1995 PN.Sby., tgl. 25 November 1995 jo. Putusan Pengadilan Tinggi Surabaya No.598/PDT.1996/PT.SBY, tgl. 25 Oktober 1996.

Para pihak:

Penggugat: Ninik Tedjo Putri (WNI)

Tergugat: Jon Paul Ellison (WN Amerika Serikat)

Duduknya perkara:

³ Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), hlm. 116.

⁴ Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan Nomor 020/Pdt/G/1990/PN.Jkt.Sel, Di Akses pada 12 Desember 2018.

Perkawinan dilangsungkan di Colorado Amerika Serikat, dan telah dilahirkan pula seorang anak laki-laki Paul Alexander Ellison juga di Colorado Amerika Serikat, berkewarganegaraan Amerika Serikat. Sekembali di Indonesia Perkawinan dicatatkan di kantor Catatan Sipil Kotamadya Surabaya. dan kedua pihak hendak bercerai di Pengadilan Negeri Surabaya, dan keduanya menginginkan anak berada dalam perwalian/pemeliharaan masing-masing. Tidak ada masalah mengenai perceraian, karena keduanya saling menuntut perceraian. Timbul masalah kepada siapa pemeliharaan anak (dalam kasus ini Hakim juga masih menggunakan istilah perwalian) akan diberikan dan hukum mana yang akan diberlakukan.

Pertimbangan Hukum Hakim:

Di tingkat I (Pengadilan Negeri Surabaya). Pengadilan dalam pertimbangan hukumnya untuk memutus baik perceraian maupun pemeliharaan anak *memberlakukan hukum mateil Colorado*, (Colorado Revised Statutes Volume 6 B Tiles 14 to 15, hlm.130). sebagai alasan dikemukakan oleh Hakim, karena Penggugat tidak melaporkan perkawinannya kepada kedutaan besar Indonesia di Amerika, maka Penggugat dianggap telah menundukkan diri kepada hukum Colorado, sebagai *lex loci celebrationis* (hukum tempat dilangsungkannya perkawinan). Diberlakukannya hukum Colorado menurut hakim juga disebabkan bahasa yang dipergunakan dalam Akta Perkawinan adalah Bahasa Inggris, begitu pula tempat kelahiran anak yaitu di Colorado menyebabkan berlakunya hukum Colorado.

Berdasarkan pertimbangan tersebut Hakim memakai Hukum Colorado sebagai *lex causae*, yaitu (*Lex Fori yang Diperluas* Teori ini beranggapan bahwa proses kualifikasi dalam perkara HPI (hukum perdata Internasional) dijalankan sesuai dengan sistem serta ukuran-ukuran dari keseluruhan sistem hukum yang berkaitan dengan perkara). hukum yang dipergunakan untuk menyelesaikan kasus perceraian dan pemeliharaan anak.

Pemakaian *lex fori* (Teori ini beranggapan bahwa kualifikasi harus dilakukan berdasarkan hukum dari pengadilan yang mengadili perkara (*lex fori*) karena sistem kualifikasi adalah bagian dari hukum intern *lex fori* tersebut). dianggap Hakim sebagai tidak tepat, karena dianggapnya hanya mengambil gampang saja dan tidak bertanggung jawab, bagaimana keadilan dan kebenaran harus ditegakkan, dan dianggap hanya mengagung-agungkan hukum sang hakim saja. Pemakaian hukum asing tidak berarti memakai seluruh kaidah hukum asing tersebut, tetapi hanya salah satu kaidahnya yaitu *choice of rules* (bukan menggunakan sistem hukum asing.

Putusan Hakim:

Dalam putusannya di Tingkat Pertama (Pengadilan Negeri Surabaya) sia ayah ditunjuk sebagai pemegang hak pemeliharaan anak.

Tingkat Banding: Pengadilan Negeri Surabaya

Dalam Tingkat Banding, putusan Pengadilan Negeri Surabaya dibatalkan, dan pemeliharaan anak diberikan kepada si Ibu.

Pertimbangan hukum Hakim:

Baik dalam masalah perceraian maupun dalam masalah pemeliharaan anak, dipakai hukum Indonesia, karena menurut Hakim Pengadilan Tinggi perkawinan telah dicatatkan di Kantor Catatan Sipil Kodya Surabaya sekembalinya mereka di Indonesia sesuai dengan ketentuan pasal 56 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Selain itu perkawinan para pihak, termasuk kedalam perkawinan campuran dalam arti pasal 57 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Dalam Tingkat Kasasi, Permohonan Kasasi Tergugat asal (Jon Paul Ellison) ditolak, karena permohonan kasasi diajukan melewati tenggang waktu yang ditentukan.⁵

Untuk Putusan Agama dapat disebut disini, Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan No. 0994/PDT.G/1996/PAJS, tgl. 21 Mei 1997.

Para Pihak:

Pemohon: Hendrik Alvar Nyqvist alias Syahid Alvar, (WN Fianlandia).

Termohon: Weti Rosiani binti M.Sukimin, (WNI).

Duduknya Perkara:

Para pihak menikah pada tanggal 25 April 1987, dihadapan Pegawai Pencatatan Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Cigudeg, Bogor. Dari perkawinan tersebut dilahirkan dua orang anak, satu laki-laki dan satu perempuan. Kedua anak adalah berkewarganegaraan Finlandia, dan keduanya lahir di Jakarta. Karena ketidak

⁵ Putusan Pengadilan Negeri Surabaya No.173/Pdt.G/1995 PN.Sby, di akses pada 12 Desember 2018.

cocokan, Penggugat mengajukan permohonan ikrar talak terhadap Tergugat. Selain itu Penggugat juga mohon agar pemeliharaan anak diserahkan kepadanya.

Pertimbangan hukum Hakim:

Tidak ada masalah dengan gugatan ikrar talak, karena keduanya setuju terjadinya perceraian. Yang menjadi masalah adalah mengenai hak pemeliharaan anak, karena keduanya ingin agar hak pemeliharaan anak diberikan kepadanya.

Hakim dalam pertimbangan hukumnya mememberikannya hak pemeliharaan anak kepada si ayah. Sebagai alasan dikemukakan adanya kesaksian dan permintaan dari keluarga Termohon agar pemeliharaan anak diserahkan kepada Pemohon dan adanya kesaksian dari psikolog mengenai kondisi kedua anak saat itu, yaitu anak pertama menderita keterbelakangan mental sehingga memerlukan biaya yang cukup besar. Karena Pemohon mempunyai gaji yang cukup besar dianggap keberadaan kedua anak pada si ayah lebih menjamin kepentingan terbaik si anak. lagi pula kedua anak tersebut sebelum perkara diputus sudah berada di dalam pemeliharaan si ayah. Pemindahannya ketempat lain dapat berakibat tidak menguntungkan bagi si anak karena ia sudah terbiasa dengan lingkungannya yang lama (pembantu rumah tangga, baby sitter dan sebagainya). Kedua anak diserahkan kepada Pemohon karena hubungannya keduanya sangat dekat hingga tidak boleh dipisahkan.

Putusan hakim:

Menyerahkan pemeliharaan kedua anak kepada Pemohon (ayah).

Analisis kasus:

Didalam perkara pertama baik mengenai hukum yang berlaku dalam perceraian maupun mengenai pemeliharaan anak dipakai hukum Indonesia.

Pertimbangan hakim ini menurut penulis adalah tepat. Perkawinan dilakukan di Jakarta di kantor catatan sipil sehingga berlaku hukum Indonesia, begitu pula mengenai masalah perceraian di hadapan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, karena perkawinannya adalah perkawinan campuran sesuai dengan ketentuan pasal 57 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Mengenai hukum yang berlaku terhadap pemeliharaan anak, hakim berpendapat berdasarkan *Communis Opinio Doctorum* Hukum Perdata Internasional di bidang hukum pemeliharaan anak dinyatakan bahwa hukum yang menguasai perkara pemeliharaan anak adalah *statuta personalia* sang anak,, dalam hal ini hukum Swiss. Tetapi Hakim kemudian mempertimbangkan dipakainya hukum Indonesia untuk pemeliharaan anak ini, dengan alasan pengadilan pernah menyimpang dari *Communis Opinio Doctorum* HPI (hukum perdata Internasional) tersebut, yaitu Raad van Justitie Medan (T.153 HLM. 499), dengan mengutip pendapat dari Prof.Wethein dalam catatannya pada putusan tersebut, karena putusan pemeliharaan anak ini merupakan *sequela* dari putusan perceraian, maka hukum yang menguasai hubungan-hubungan hukum itu adalah hukum materil (menerangkan perbuatan-perbuatan apa yang dapat dihukum serta hukuman-hukuman apa yang dapat di jatuhkan).⁶ yang sama dengan hukum yang

⁶ Hasanuddin, dkk, *Pengantar Ilmu Hukum*,(Jakarta: PT. Pustaka Al Husna Baru, 2004), hlm 18.

menguasai perceraian dalam kedua kasus tersebut adalah hukum Indonesia, sehingga dengan demikian hukum yang diberlakukan baik untuk perceraian maupun masalah pemeliharaan anak adalah hukum Indonesia. Penulis dapat menyetujui pertimbangan hukum Hakim tersebut dan menambahkan hukum yang berlaku berkenaan dengan masalah anak dewasa ini adalah hukum tempat kediaman sehari-hari si anak, hukum di mana ia hidup dalam kenyataan, dalam hal ini adalah Hukum Indonesia, karena anak itu tinggal di Indonesia.

Dalam kasus kedua hukum yang berlaku baik untuk perceraian maupun untuk masalah hak pemeliharaan anak oleh Hakim Tingkat Pertama dipakai hukum Colorado, Amerika Serikat. Pendapat Hakim yang menyatakan dipakainya hukum Colorado karena Tergugat tidak melaporkan perkawinannya ke Kedutaan Besar Indonesia di Amerika Serikat berarti menundukkan diri kepada hukum Colorado sebagai *lex loci celebrationis* adalah tidak tepat.

Bahwa berdasarkan *lex loci celebrationis*⁷ untuk perkawinan ini berlaku hukum Colorado memang tepat, tetapi hanya untuk syarat formal, yaitu untuk tata caranya, dalam hal ini bila di negara itu perkawinan harus dilakukan di Kantor Catatan Sipil, maka ketentuan itu harus dipatuhi. Hal ini sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam pasal 18 AB, yang pada pokoknya menyatakan mengenai bentuk

⁷ *lex loci celebrationis* adalah tunduk pada hukum dimana perkawinan itu dilangsungkan. <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl6981/perkawinan-di-luar-negeri>, pada tanggal 28 Desember 2018.

perbuatan hukum akan berlaku hukum di man perbuatan hukum itu dilakukan. Akan tetapi agar suatu perkawinan sah, diperlukan pula syarat materil yang diatur oleh pasal 16 AB, yang pada pokoknya menyatakan untuk warga negara Indonesia di manapun ia berada akan tunduk pada hukum Indonesia, misalnya dalam hal batas umur untuk menikah dan sebagainya. Hal ini sesuai pula dengan ketentuan yang tercantum dalam pasal 56 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang menyatakan:

Perkawinan yang dilangsungkan diluar Indonesia antar dua orang warga negara Indonesia atau seorang warga Indonesia dengan warga negara asing adalah sah bila dilakukan menurut hukum yang berlaku di negara di mana perkawinan dilangsungkan dan bagi warga negara Indonesia tidak melanggar ketentuan Undang-Undang ini. (ayat 1). Dalam waktu satu tahun setelah suami isteri itu kembali ke Indonesia surat bukti perkawinannya harus didaftarkan di Kantor Pencacatan Perkawinan tempat tinggal mereka.

Selanjutnya pertimbangan Hakim yang menyatakan dipakainya hukum materil Colorado (menerangkan perbuatan-perbuatan apa yang dapat dihukum serta hukuman-hukaman apa yang dapat di jatuhkan) sebagai TPS yang merupakan *lex causae* (hukum untuk menyelesaikan perkara) dengan alasan bahasa yang dipakai adalah bahasa Inggris, anak dilahirkan di Colorado, tempat dilangsungkannya perkawinan di Colorado, sepertiya Hakim dalam menentukan hukum mana yang berlaku, memakai teori *proper law* yaitu berdasarkan titik taut yang terbanyak. Menurut penulis ini tidak tepat, diberlakukan di dalam hukum keluarga, karena di dalam hukum keluarga ini pengaturannya tertentu, dan menyimpang dari ketentuan tersebut misalnya di

dalam perkawinan atau perceraian mengakibatkan perkawinan atau perceraian yang dilakukan menjadi tidak sah.

Selanjutnya pertimbangan hakim yang menyatakan pemakaian *lex fori* tidak tepat karena mengambil gampang saja dan pemakaian doktrin *renvoi* (pembetulan perbaikan),⁸ Berarti penunjukan lebih lanjut kepada hukum kepada hukum ketiga, menunjukkan bahwa pengertian Hakim terhadap teori HPI (hukum perdata Internasional) sangat dangkal. Dengan *renvoi* ini berarti, bila hukum nasional kita menunjuk pada hukum asing (misalnya berdasarkan 16 AB dilakukan secara analogi (kesamaan sebagian ciri antara dua benda atau hal yang dapat dipakai untuk dasar perbandingan),⁹ Terhadap warga negara asing yang berdomisili di Indonesia).

Selain itu, Hakim kurang memperhatikan fakta, bahwa perkawinan kedua pihak adalah perkawinan campuran berdasarkan pasal 57 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, perkawinan mana telah pula dicatatkan di Kantor Catatan Sipil Kodya Surabaya, sehingga untuk perkawinan dan perceraian akan berlaku hukum Indonesia, yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. PP Nomor 9 Tahun 1975. Pemakaian hukum Colorado untuk pemeliharaan anak, adalah tidak tepat, karena dewasa ini hukum yang berlaku mengenai pemeliharaan anak adalah hukum tempat kediaman sehari-harinya si anak yaitu hukum Indonesia. Untunglah putusan Hakim Tingkat

⁸ KBBI, Arti kata "*Renvoi*", <https://kbbi.web.id/renvoi>, pada tanggal 28 Desember 2018.

⁹ KBBI, Arti kata "*Analogii*", <https://kbbi.web.id/analogi>, pada tanggal 28 Desember 2018.

Pertama yang keliru ini ditingkat Banding diperbaiki dan diberlakukan hukum Indonesia, sebagaimana seharusnya.

Kasus ketiga adalah, putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan No.0994/Pdt.G/1996/PAJS. Meskipun Pengadilan Agama mendalilkan adanya perbedaan kewarganegaraan dalam kasus ini, yaitu si ayah warga negara Finlandia dan si ibu warga negara Indonesia sedangkan kedua anak adalah warga negara Finlandia, sehingga kasus yang dihadapi merupakan kasus HPI (hukum perdata Internasional), akan tetapi mengenai hukum yang berlaku, dipakai Hukum Indonesia yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan PP 9/1975 (pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan).

3.2. Bentuk Perlindungan Hak Ḥaḍānah Dalam Perkawinan Campuran

Sehubungan dengan dampak putusnya perkawinan orang tua dalam perkawinan campuran, dalam hal pemeliharaan anak, menurut teori hak-hak yang diperole, hak orang tua termasuk kekuasaannya terhadap si anak tidak berubah. Haknya orang tua terhadap si anak tetap sama dengan hak yang dimilikinya sebelum terjadinya perceraian. Kekecualian, adalah bila hak atau kekuasaannya terhadap si anak dicabut. Begitu pula sebaliknya, hak si anak untuk berhubungan dengan kedua orang tua tetap sebagai semula, kecuali bila hubungan tersebut bertentangan dengan kepentingan terbaik si anak.

Adapun perlindungan hak *hadhânah* anak dalam perkawinan campuran adalah:

- a. Kedua orang tua tetap terlibat dalam penentuan masa depan si anak. Kepada orang tua yang tidak memperoleh *physical custody*,¹⁰ diberikan hak kunjung.
- b. Mengenai hukum yang berlaku dalam pemeliharaan anak sebagai dampak putusnya perkawinan campuran kedua orang tua, dipakai sekarang adalah hukum tempat kediaman sehari-hari si anak.
- c. Kendatipun tugas *hadhânah* sesuai dengan tabiatnya akan lebih banyak dilakukan oleh pihak ibu, namun peranan seorang ayah tidak bisa diabaikan, baik dalam memenuhi segala kebutuhan yang memperlancar tugas *hadhânah*.¹¹
- d. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Pasal 29 Ayat 2 dan 3 menyatakan bahwa anak yang dilahirkan dari perkawinan campuran dan bila terjadi perceraian maka anak berhak untuk memilih atau berdasarkan putusan pengadilan, berada dalam pengasuhan salah satu dari kedua orang tuanya. Sedangkan anak belum mampu menentukan pilihan dan ibunya berkewarganegaraan Republik Indonesia, demi kepentingan terbaik anak atau atas permohonan ibunya, pemerintah berkewajiban mengurus status kewarganegaraan Republik Indonesia bagi anak tersebut.¹²

¹⁰ *physical custody* adalah istilah yang sering digunakan dalam perintah hak asuh anak untuk menunjukkan orang tua yang dengannya anak menghabiskan sebagian besar waktunya. Ini adalah istilah yang sering digunakan dalam kasus di mana satu orang tua memiliki lebih banyak waktu dengan anaknya daripada yang lain. https://en.wikipedia.org/wiki/Primary_physical_custody, pada tanggal 06 Januari 2019.

¹¹ Satria Effendi, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontempore*, (Jakarta: Kencana, 2010), hlm 167.

¹² *Perundangan Tentang Anak*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010), hlm. 73.

3.3. Analisis Tinjauan Hukum Terhadap Hak Ḥaḍânah Dalam Perkawinan Campuran

Dewasa ini, hukum yang berlaku untuk pemeliharaan anak dalam hal perkawinan campuran berbeda kewarganegaraan ini adalah hukum tempat kediaman sehari-hari si anak (*habitual residence*)¹³ Tidak dapat disangkal dalam ketiga kasus tersebut, si anak adalah Indonesia.¹⁴

Dari analisis penulis terjadinya perkawinan campuran serta jika terjadi perceraian maka akan timbul pertikaian antara hak asuh anak maka hukum yang dipakai baik untuk perceraian maupun untuk pemeliharaan anak adalah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo PP9/19/1975 untuk Pengadilan Negeri, serta ditambah Kompilasi Hukum Islam untuk Pengadilan Agama. Hal ini disebabkan karena perkawinan campuran yang dilakukan adalah sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam pasal 57 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Segi-segi HPI seringkali tidak dipertimbangkan, terutama bila hal itu didalilkan dan ada kesepakatan antara kedua orang tua tentang siapa yang akan menjadi pemegang hak pemeliharaan anak.

Dalam hal terdapat sengketa mengenai penentuan pemeliharaan anak ini, kepentingan dan kesejahteraan anaklah yang diutamakan. Karena itu pemegang

¹³*habitual residence* adalah Berdasarkan prinsip ini, yang jadi ukuran adalah hukum tempat kediaman sehari-hari si anak atau keberadaannya secara fisik dalam jangka waktu tertentu: <https://www.hukumonline.com/berita/baca/ho114406/hak-asuh-anak-campuran-sebaiknya-ditentukan-prinsip-ihabitual-residencei> pada tanggal 28 Desember 2018.

¹⁴ Zulfa Djoko Basuki, *Dampak Perkawinan Campuran*, hlm. 159-168

pemeliharaan anak harus mempunyai penghasilan tetap dan dalam hal anak masih kecil dan memerlukan kasih sayang ibu, pemeliharaan anak diberikan kepada si ibu.

Sebagaimana yang telah di uraikan dalam Bab satu, Indonesia, sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 62 Tahun 1958 Tentang Kewarganegaraan menganut asas “*ius sanguinis*”, dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak. sehingga anak-anak yang dilahirkan dalam perkawinan campuran ini statusnya akan mengikuti kewarganegaraan ayahnya. Dengan demikian bila ibunya adalah warga negara Indonesia, tetapi ayahnya warga negara asing maka anak yang dilahirkan akan menjadi anak warga negara asing mengikuti kewarganegaraan ayahnya. Sebaliknya bila ibunya warga negara asing, sedangkan ayahnya warga negara Indonesia, maka anak tersebut akan menjadi warga negara Indonesia, tanpa memperdulikan apakah anak tersebut lahir di Indonesia atau di Luar negeri.

Tidak semua negara menganut asas “*ius sanguinis*”,¹⁵ ada negara menganut “*ius soli*”, yaitu kewarganegaraan anak ditentukan oleh negara di mana ia dilahirkan. Republik Federansi Jerman misalnya sejak tanggal 1 Januari 2000 memperbaharui Undang-Undang kewarganegaraan dan kependudukannya (*Citizenship and Nationality Law*). Undang-Undang yang baru ini merubah prinsip “*ius sanguinis*” (*the principles of descent*), prinsip yang sudah berlaku secara tradisi sebagai dasar untuk memperoleh kewarganegaraan di Jerman. Dengan berlakunya Undang-Undang

¹⁵*ius sanguinis* adalah asas yang menentukan kewarganegaraan seseorang berdasarkan keturunan, bukan berdasarkan negara tempat kelahiran.
https://www.hukumonline.com/klinik/detail/c1822/bolehkah-wni-berkewarganegaraan-ganda_ pada tanggal 28 Desember 2018.

yang baru ini maka sekarang dimungkinkan untuk memperoleh kewarganegaraan Jerman sebagai akibat lahir di Jerman (*ius soli*), sebagaimana juga dianut oleh hampir semua negara di Eropa.

Dengan demikian, anak-anak dari warga negara asing yang dilahirkan di Jerman akan memperoleh kewarganegaraan Jerman apabila salah satu orang tuanya secara hukum tinggal (menetap) di Jerman setidaknya delapan tahun atau memegang hak untuk bertempat tinggal atau memperoleh izin bertempat tinggal tidak terbatas untuk sekurang-kurangnya tiga tahun. Berdasarkan undang-undang baru ini anak asing tersebut mendapatkan kewarganegaraan Jerman karena tempat kelahiran. Pada hampir semua kasus, anak-anak tersebut juga memperoleh kewarganegaraan orang tuanya berdasarkan prinsip keturunan (tergantung dari undang-undang Negara lain itu), sehingga anak tersebut mempunyai kewarganegaraan rangkap (*dual nationality*). Dalam kasus ini anak tersebut akan memutuskan dalam waktu lima tahun setelah berumur 18 tahun (*five years of turning 18*), apakah ia akan mempertahankan kewarganegaraan Jermannya atau memilih kewarganegaraan lain. Ia harus memilih salah satu dari kedua kewarganegaraan tersebut. Bila ia memilih kewarganegaraan asing, ia akan hilang kewarganegaraan Jermannya. Karena itulah anak-anak tidak membut pernyataan kepada otoritas sebelum ia mencapai usia 23 tahun. Bila si anak memutuskan akan mempertahankan kewarganegaraan Jermannya ia harus menyerahkan bukti sebelum ulang tahunnya yang ke 23, bahwa ia telah kehilangan kewarganegaraan asingnya. Kecuali dimungkinkan apabila pelepasan kewarganegaraan lain itu tidak dimungkinkan atau tidak masuk akal. Misalnya orang

yang sudah tua dalam hal mana usaha untuk pembebasan dirinya dari kewarganegaraan asingnya (kewarganegaraan asal-catatan dari penulis) sangat sulit; para pengungsi internasional (*internasional refugee*), instansi yang dimintakan untuk membebaskan kewarganegaraan asing tersebut tidak dapat menerima dan merasa direndahkan, atau dalam kasus pembebasan dirinya dari kewarganegaraan asing tersebut tidak menguntungkannya dari segi ekonomi.

Dengan demikian misalnya, anak dari kedua orang tua atau ayahnya warga Negara Indonesia yang dilahirkan di Negara Jerman, akan memperoleh kewarganegaraan rangkap sampai ia berumur 23 tahun. Akan tetapi, undang-undang kewarganegaraan Indonesia yang berlaku saat ini (Undang-Undang Nomor 62 Tahun 1958) tidak memperkenankan kewarganegaraan rangkap. Sehingga bila anak tersebut memperoleh paspor asing karena kelahirannya, walaupun ia masih bayi, kewarganegaraan Indonesianya akan hilang.

Rancangan Undang-Undang (RUU) kewarganegaraan Indonesia yang baru, memberikan pula kewarganegaraan rangkap pada anak-anak warga Negara Indonesia yang dilahirkan di luar wilayah Republik Indonesia jika berdasarkan ketentuan dari Negara tempat anak itu dilahirkan memberi kewarganegaraan kepada anak yang bersangkutan, tetapi orang tuanya menyatakan tetap memilih kewarganegaraan Republik Indonesia bagi si anak (pasal 3 ayat (1)).

Pernyataan tersebut dibuat secara tertulis dan disampaikan kepada Menteri atau Pejabat oleh orang tuanya pada waktu kembali ke Indonesia, selambat-lambatnya dalam jangka waktu enam bulan terhitung sejak tanggal kedatangannya dan usia anak

tersebut tidak melebihi delapan belas tahun (ayat 2). Setelah menyampaikan surat pernyataan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), orang tua yang bersangkutan wajib menyerahkan dokumen atas namanya pada kantor Imigrasi yang terdekat selambat-lambatnya empat belas hari kerja terhitung sejak tanggal penyampaian pernyataan (ayat 3).

Bila mana orang tua anak itu terlambat membuat pernyataan dan menyerahkan dokumen dimaksud ke kantor Imigrasi terdekat, setelah kepulangannya ke Indonesia sebelum berumur delapan belas tahun, maka menurut penulis, kewarganegaraan Indonesia anak tersebut akan hilang dan ia hanya berstatus asing. Tidak ada ketentuan yang tegas, sampai umur berapa anak tersebut dapat tetap memegang kewarganegaraan rangkapnya seperti yang diatur dalam Undang-Undang Kewarganegaraan.¹⁶



¹⁶ Zulfa Djoko Basuki, *Dampak Perkawinan Campuran*, hlm. 119-122.

BAB EMPAT

PENUTUP

Bab ke empat merupakan bab yang terakhir di dalam penulisan skripsi ini, berisi kesimpulan dari keseluruhan pembahasan yang telah dibahas pada skripsi ini. Disamping itu, juga dilengkapi dengan saran-saran yang dapat membina dan membantu menyelesaikan permasalahan bagi kajian dan praktek masa yang akan datang. Berdasarkan pembahasan yang telah dipaparkan dalam bab-bab sebelumnya, maka dalam bab penutup ini penulis akan merangkum beberapa kesimpulan yang dirincikan sebagai berikut:

4.1. Kesimpulan

1. Bahwasanya di dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, telah disebutkan bahwa akibat putusya perkawinan karena perceraian ialah huruf (a) baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan member keputusannya. Huruf (b) bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu. Sedangkan did ala Kompilasi Hukum Islam dalam Pasal 105 huruf (a) pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya, dan huruf (c) biaya pemeliharaan ditanggung oleh

ayahnya. Kemudian apabila yang melakukan perceraian tersebut seorang warganegara asing dengan seorang warga negara Indonesia atau selengkapnya disebut perkawinan campuran, meskipun pemeliharaan anak setelah terjadinya perceraian dilakukan oleh ibu bagi anak yang masih di bawah umur atau belum *mumayyiz* dari anak tersebut, bilamana anak tersebut sudah mencapai umur 18 tahun maka anak tersebut boleh memilih mau ikut ayahnya atau ibunya.

2. Adapun dalam perkawinan campuran bila terjadinya perceraian maka hak *ḥaḍānah* lebih berhak kepada ibu, apalagi anak yang masih dibawah umur sepenuhnya hak *ḥaḍānah* didapatkan ibunya, akan tetapi biaya pemeliharaan tetap dipertanggung jawabkan oleh ayahnya.

4.2. Saran

Perkawinan campuran tidak dipermasalahkan secara hukum, perkawinan dengan warga negara asing diperbolehkan, namun harus diperkuat dari aspek hukumnya misalnya hukum adat, artinya siapa saja yang melakukan perkawinan campuran memang harus dipersiapkan secara matang, baik dari aspek aqidah, aspek interaksi, aspek terhadap pemahaman kultur masyarakat yang dinikahi (WNA) dan atas kesepahaman keluarga karena dalam realitas biasanya banyak keluarga dari kedua belah pihak tidak saling mendukung.

Pasangan perkawinan campuran bila terjadi perceraian, maka anak merupakan yang paling dirugikan. Oleh karena itu, bagi para orang tua perlu berfikir panjang

dalam mengambil sebuah keputusan untuk menjadikan perceraian sebagai alternatif terakhir untuk mengakhiri sebuah bahtera rumah tangga mengingat banyaknya dampak yang ditimbulkan dari perceraian tersebut.



DAFTAR KEPUSTAKAAN

Al-Qur'anul Karim

Abdul Rahman Ghozali, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: KENCANA, 2003.

Abdul Majid Mahmud Mathlub, *Panduan Hukum Keluarga Sakinah*, (terj. Harist Fadly dan Ahmad Khatib), Sukarta: Era Intermedia, 2005.

Abdulkadir Mmuhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta: PT Citra Aditya Bakti, 2000.

Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawina Islam di Indonesia*, Jakarta: KENCANA, 2006.

Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986.

Arskal Salim, dkk, *Demi Keadilan dan Kesetaraan*, Ciputat: Puskumham UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2009.

Hasanuddin, dkk, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: PT. Pustaka Al Husna Baru, 2004.

Huzaemah Tahido Yanggo, *Fikih Perempuan Kontemporer*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2010.

Ibrahim Muhammad Al-Jamal, *Fiqh Wanita*, (terj. Anshori Umar Sitanggal), Semarang: Asy-Syifa, 1981.

Imam Muhammad Ibn Ismail As-Sha'ani, *Subulussalam juz III*. (terj. Abu Bakar Muhammad), Surabaya: Al-Ikhlash, 1995.

Muhammad, Abdulkadir. *Hukum Perdata Indonesia*. Jakarta: PT Citra Aditya Bakti, 2000.

Muhammad Jawad Mugniyah, *Fiqh Lima Mazhab*, Jakarta: Lentera, 2006.

Muhammad Uwaidah dan Syaikh Kamil Muhammad, *Fiqh Wanita*, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2004.

- Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisa Undang-Undang Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta: Bumi Aksara, 1999.
- Peunoh Daly, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Studi Dalam Kalangan Ahlussunnah dan Negara-negara Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 2005.
- Perundangan Tentang Anak*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010.
- Ramulyo, Mohd. Idris. *Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisa Undang-Undang Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*. Jakarta: Bumi Aksara, 1999.
- Republik Indonesia, *Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Komilasi Hukum Islam*, Bandung: Citra Umbara, 2007.
- Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*. Jakarta: Universitas (UI-Press) Indonesia, 1929.
- Satria Effendi, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontempore*, Jakarta: Kencana, 2010.
- Sangadji dan Sopiah, *Metodologi Penelitian Pendekatan Praktis Dalam Penelitian*, Yogyakarta: Andi, 2010.
- Slamet Abidin, Aminuddin, *Fiqh Munakahat 2*. Bandung: CV PUATAKA SETIA, 1999.
- Soekanto. *Pengantar Penelitian hukum*. Jakarta: UI Press, 2009.
- Soekanto, Soerjono. *Intisari Hukum Keluarga*. Jakarta: P.T.CTRA ADITYA BAKTI, 1992.
- Soedharyo Soimin, *Kitab Undang-Undang Perdat*. Jakarta: Sinar Grafika, 2007.
- Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif dan R&D*. Bandung: Alfabet, 2013.
- Sumadi Suryabatra. *Metodologi Penelitian*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002.

Syarifuddin, Amir. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana, 2006.

Syaikh Hasan Ayyub, *Fiqih Keluarg*. Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2001.

Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah jilid 4*. Jakarta: Cempaka Putih, 2013.

Undang-Undang R.I. Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan & Kompilasi Hukum Islam serta PERPU Tahun 2009 tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji, Surabaya: Kesindo Utama, 2010.

Tihami, *Fikih Munakahat:Kajian Fikih Nikah Lengkap*, Jakarta: Rajawali Pers, 2014.

Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana, 2011.

Wahbah Al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuh, ed. In.Fiqih Islam; Hak-Hak Anak, wasiat, wakaf, warisa.* (terj: Asbdul Hayyie al-Kattani, dkk), Jakarta: Gema Insani, 2011.

Zulfa Djoko Basuki, *Dampak Perkawinan Campuran terhadap Pemeliharaan Anak (Child Custody) Tinjauan dari segi Hukum Perdata Internasional*, Jakarta: Yarsif Watampone, 2005.

<https://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl6981/perkawinan-di-luar-negeri>, pada tanggal 28 Desember 2018.



DAFTAR RIWAYAT HIDUP

Nama : Wahyu Rahmi
Tempat/Tanggal Lahir : Aneuk Galong Titi, 22 Januari 1995
Jenis kelamin : Perempuan
Status perkawinan : Belum Menikah
Agama : Islam
Alamat rumah : Jln. Banda Aceh-Medan Km, 14,5 Gp. Aneuk Galong
Titi, Kec. Sukamakmur, Kab. Aceh Besar
Telp/hp : 0852 6140 9860

DATA ORANG TUA

Nama Ayah : Marzuki Umar
Nama Ibu : Hayatun Wardani
Pekerjaan Ayah : Tani
Pekerjaan Ibu : Ibu Rumah Tangga (IRT)
Alamat Asal : Jln. Banda Aceh-Medan Km, 14,5 Gp. Aneuk Galong
Titi, Kec. Sukamakmur, Kab. Aceh Besar

RIWAYAT PENDIDIKAN

- 1. SD/MIN**
MIN Jeureula I Aceh Besar Tahun Lulus 2008
- 2. SLTP/MTsN**
MTsN Jeureula I Aceh Besar Tahun Lulus 2011
- 3. SLTA/MAN**
MAN I Aceh Besar Tahun Lulus 2014
- 4. PERGURUAN TINGGI**
Fakultas Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry
Banda Aceh Tahun Lulus 2019

Banda Aceh, 18 Januari 2019
Penulis,

WAHYU RAHMI