



UNIVERSITAS INDONESIA

**AKIBAT PERKAWINAN CAMPURAN
TERHADAP ANAK DAN HARTA BENDA YANG DIPEROLEH
SEBELUM DAN SESUDAH PERKAWINAN
(Studi Banding Indonesia-Malaysia)**

SKRIPSI

MARIAM YASMIN

0505230541

**FAKULTAS HUKUM
JURUSAN ILMU HUKUM
UNIVERSITAS INDONESIA
JULI 2011**



UNIVERSITAS INDONESIA

**AKIBAT PERKAWINAN CAMPURAN
TERHADAP ANAK DAN HARTA BENDA YANG DIPEROLEH
SEBELUM DAN SESUDAH PERKAWINAN
(Studi Banding Indonesia-Malaysia)**

SKRIPSI

Diajukan Guna Memenuhi Kewajiban Dan Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Sarjana Hukum

MARIAM YASMIN

0505230541

**FAKULTAS HUKUM
JURUSAN ILMU HUKUM
UNIVERSITAS INDONESIA
JULI 2011**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Skripsi ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.**

Nama : Mariam Yasmin

NPM : 0505230541

Tanda Tangan : 

Tanggal : 06 Juli 2011

HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh

Nama : Mariam Yasmin
NPM : 0505230541
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul Skripsi : Akibat Perkawinan campuran terhadap anak dan harta benda yang di peroleh sebelum dan sesudah perkawinan

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

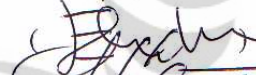
DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Akhmad Budi Cahyono, S.H., M.H.

Penguji : Abdul Salam, S.H., M.H.

Penguji : Endah Hartati, S.H., M.H.

Penguji : Purnawidhi W.Purbacaraka, S.H., M.H.



Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 06 Juli 2011

KATA PENGANTAR

Dengan mengucapkan puji dan syukur kehadiran Allah SWT penulis akhirnya dapat menyelesaikan Skripsi ini yang saya beri judul “**Akibat Perkawinan Campuran Terhadap Anak Dan Harta Benda Yang Diperoleh Sebelum Dan Sesudah Perkawinan (Studi Banding Indonesia-Malaysia)**”, yang diajukan guna memenuhi salah satu syarat menyelesaikan pendidikan Program Studi Ilmu Hukum Universitas Indonesia.

Saya menyadari bahwa skripsi ini tidak mungkin dapat terwujud sebagaimana yang diharapkan, tanpa bimbingan dan bantuan serta tersedianya fasilitas-fasilitas yang diberikan oleh beberapa pihak. Oleh karena itu, saya ingin menggunakan kesempatan ini untuk menyampaikan rasa terima kasih dan rasa hormat saya kepada :

1. Bapak Rektor Universitas Indonesia beserta stafnya.
2. Bapak Dekan Fakultas Ilmu Hukum Universitas Indonesia
3. Bapak Ahmad Budi Cahyono, SH.,MH selaku pembimbing utama yang telah banyak membantu memberikan bimbingan, petunjuk, masukan serta kemudahan kepada saya, sehingga skripsi ini dapat segera terselesaikan.
4. Para dosen pengajar dilingkungan Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah membekali saya dengan ilmu pengetahuan dan pengalaman yang berguna.
5. Putra-putri yang telah banyak memberikan motivasi dan membantu saya selama perkuliahan.
6. Kedua orang tua yang tercinta yang telah banyak memberikan bimbingan dan dorongan, serta doa restu untuk keberhasilan saya selama kuliah.
7. Sahabat-sahabatku yang telah memberikan semangat dan bantuan dalam menyelesaikan skripsi ini dan rekan-rekan lainnya yang tidak dapat disebutkan satu persatu.

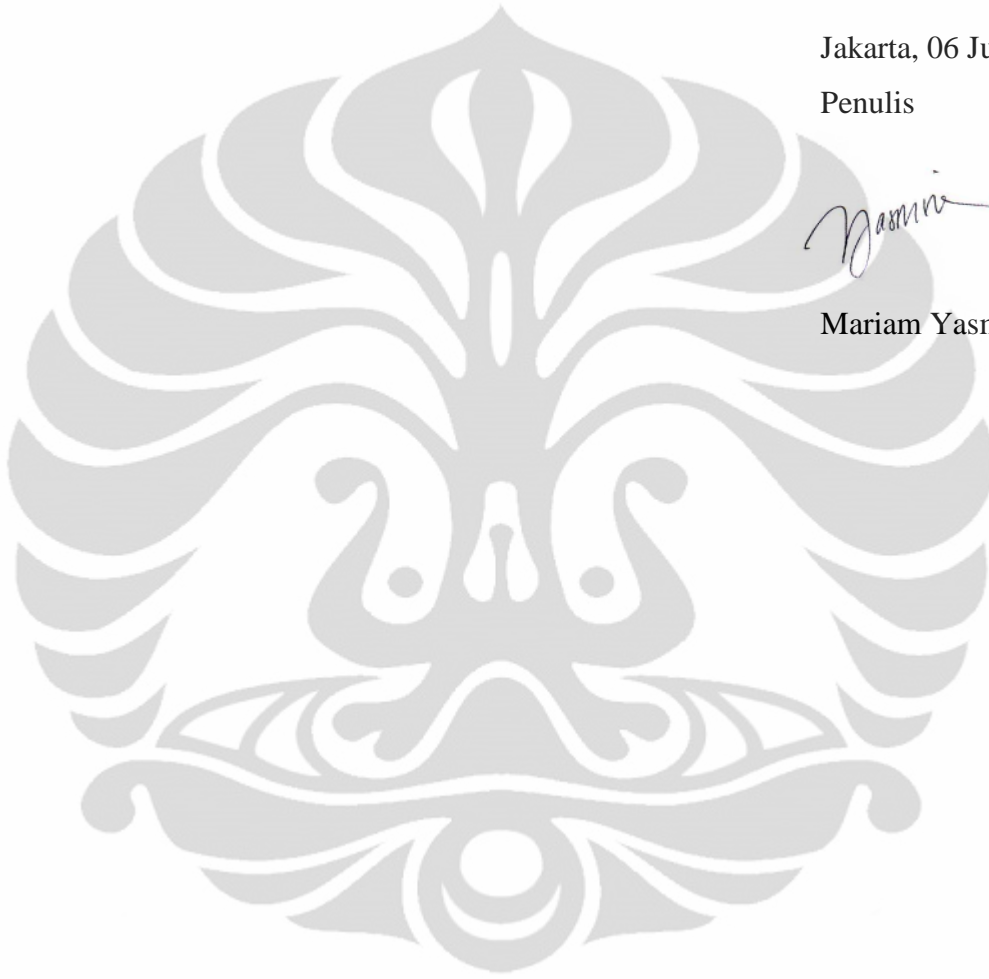
Akhirnya saya berharap skripsi ini akan memberikan manfaat bagi diri saya sendiri dan juga bagi masyarakat, maupun bagi pengembangan ilmu hukum. Saya menyadari bahwa skripsi ini masih jauh dari sempurna, oleh karena itu saya mengharapkan saran dan kritik yang bersifat membangun dari pembaca sekalian.

Jakarta, 06 Juli 2011

Penulis



Mariam Yasmin



**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : Mariam Yasmin
NPM : 0505230541
Program Studi : Ilmu Hukum
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Non-eksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul:

Akibat Perkawinan Campuran Terhadap Anak dan Harta Benda yang Diperoleh Sebelum dan Sesudah Perkawinan (Studi Banding Indonesia-Malaysia)

Berdasarkan persetujuan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif ini, Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihkan bentuk, mengalihmediakan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan mempublikasikan tugas akhir saya tanpa meminta izin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis atau pencipta dan juga sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya secara sadar dan tanpa paksaan dari pihak manapun.

Dibuat di : Jakarta

Pada tanggal : 06 juli 2011

Yang membuat pernyataan,



Mariam Yasmin

ABSTRAK

Nama : Mariam Yasmin
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul : Akibat Perkawinan Campuran Terhadap Status Anak Dan Harta Benda Yang Diperoleh Sebelum Dan Sesudah Perkawinan Campuran (Studi Banding antara Indonesia dan Malaysia).

Skripsi ini membahas akibat Perkawinan Campuran Terhadap Status anak dan harta benda yang diperoleh sebelum dan sesudah Perkawinan. Penelitian ini adalah penelitian kualitatif dengan desain deskriptif yang mengacu kepada perbandingan hukum antara Indonesia dengan Malaysia mengenai perkawinan campuran. Perbandingan tersebut dikaji dari segi hukum perkawinan dan kewarganegaraan yang berlaku di kedua negara. Setiap negara mempunyai kebijakan mengenai perkawinan campuran dan kewarganegaraannya masing-masing. Kebijakan mengenai perkawinan campuran di Indonesia, berbeda dengan Malaysia. Indonesia mempunyai kebijakan yang lebih fleksibel dibandingkan Malaysia. Hasil penelitian menyarankan bahwa pemahaman masyarakat mengenai perkawinan campuran perlu ditingkatkan. Kurangnya pemahaman mengenai perkawinan campuran tidak hanya akan berakibat fatal bagi status anak, namun juga bagi harta perkawinan serta harta individual milik para pelaku perkawinan tersebut.

Kata kunci :

Perkawinan Campuran, Status Anak Hasil Perkawinan Campuran, Harta Benda dalam Perkawinan Campuran

ABSTRACT

Name : Mariam Yasmin
Study Program : Legal Studies
Title : The law consequences of Mixed Marriage concerning status of children and property acquired before and after marriage (Comparative study between Indonesia and Malaysia)

This paper discusses about the law consequences of Mixed Marriage concerning status of children and property acquired before and after marriage. This study is a descriptive qualitative research design that refers to the comparative law between Indonesia and Malaysia regarding intermarriage. Comparisons are examined in terms of marriage and citizenship laws in force in both countries. Every country has its own policy regarding on marriage and citizenship. The policy about mixed marriage in Indonesia is different than Malaysia. Indonesian's law is more flexible than Malaysia. The results of this research suggest that the comprehension in society of mixed marriages should be increased. The lack of understanding of mixed marriages not only can be fatal to the child's status but also marital and individual property which own by the perpetrators of intermarriage.

Key words:

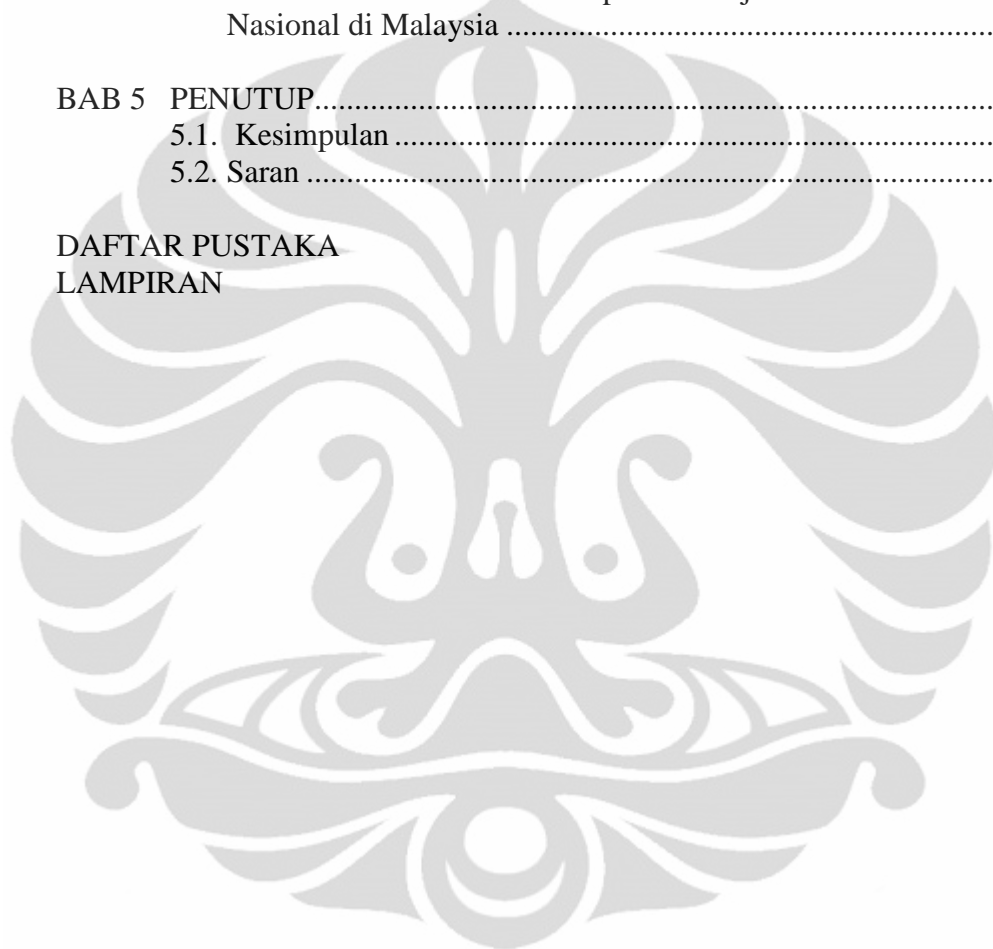
Mixed Marriage, Marital Status Children Mixed Results, Property in a Mixed Marriage

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS.....	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH.....	iv
ABSTRAK.....	vii
ABSTRACT.....	viii
DAFTAR ISI	ix
BAB 1 PENDAHULUAN	1
1.1. Latar Belakang Masalah	1
1.2. Rumusan Masalah.....	6
1.3. Ruang Lingkup Masalah.....	7
1.4. Tujuan Penelitian	8
1.5. Kegunaan Penelitian	8
1.6. Metode Penelitian	8
1.6.1. Jenis Penelitian	8
1.6.2. Sifat Penelitian.....	8
1.6.3. Pendekatan Penelitian.....	9
1.6.4. Alat-alat Pengumpulan Data.....	9
1.6.5. Data dan Sumber Data	9
1.7. Sistematika Pembahasan.....	10
BAB 2 KETENTUAN HUKUM MENGENAI PERKAWINAN CAMPURAN.....	12
2.1. Ketentuan Hukum Perkawinan Campuran Menurut Hukum Perdata Internasional.....	14
2.2. Perkawinan Campuran Menurut Ketentuan Hukum Yang Berlaku Di Indonesia	15
2.3. Ketentuan Hukum Mengenai Perkawinan Campuran di Malaysia.....	28
2.4. Legalitas Perkawinan Campur Indonesia Dengan Malaysia	42
2.5. Penyelesaian Perselisihan Perkawinan Campuran Indonesia Dengan Malaysia	49
2.6. Analisis	58
BAB 3 ANALISIS TERHADAP STATUS ANAK YANG DILAHIRKAN DALAM PERKAWINAN CAMPURAN	61
3.1. Status Hukum Anak Hasil Perkawinan WNI dengan Warga Negara Malaysia ditinjau dari Hukum yang berlaku di Indonesia.....	61
3.2. Status Hukum Anak Hasil Perkawinan WNI dengan Warga Negara Malaysia ditinjau dari Hukum yang berlaku di Malaysia.....	70
3.3. Analisis	72

BAB 4 ANALISIS TERHADAP AKIBAT HUKUM TERHADAP PEMBAGIAN HARTA BENDA PERKAWINAN SEBELUM DAN SESUDAH PERKAWINAN CAMPURAN.....	74
4.1. Akibat Hukum terhadap Pembagian Harta Benda Perkawinan Sebelum dan Sesudah Perkawinan Campuran Ditinjau dari Hukum Nasional di Indonesia.....	75
4.2. Akibat hukum Pembagian Harta Benda Perkawinan Sebelum dan Sesudah Perkawinan Campuran ditinjau dari Hukum Nasional di Malaysia	92
BAB 5 PENUTUP.....	101
5.1. Kesimpulan	101
5.2. Saran	102

DAFTAR PUSTAKA
LAMPIRAN



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah

Perkawinan merupakan ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita, sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Perkawinan merupakan salah satu bentuk “perikatan” antara seorang pria dengan seorang wanita.¹ Perikatan tersebut diatur dalam suatu hukum yang berlaku dalam masyarakat, yang dikenal dengan istilah “hukum perkawinan” yakni sebuah himpunan dari peraturan-peraturan yang mengatur dan memberi sanksi terhadap tingkah laku manusia dalam perkawinan.²

Tingkah laku manusia, dewasa ini banyak dipengaruhi berbagai faktor, termasuk arus globalisasi. Arus globalisasi tidak hanya berdampak pada ruang publik kehidupan masyarakat Internasional, tetapi juga berdampak pada ruang privat kehidupan masyarakat tersebut. Ruang privat tersebut merupakan akibat dari tingkah laku manusia yang berkaitan dalam hal “perkawinan”. Globalisasi telah membuat “makna perkawinan” semakin luas, karena melintasi batas kedaulatan negara, sehingga memerlukan hukum perdata internasional untuk “penegakkan hukumnya”. Perkawinan semacam itu dikenal dengan istilah “Perkawinan Campuran”.

Perkawinan campuran di Indonesia, merupakan fenomena yang tidak asing lagi. Merunut pada sejarah pendirian bangsa, perkawinan campuran telah berlangsung di Indonesia sejak dahulu kala. Dimulai dengan misi perdagangan, hingga akhirnya membuahkan keturunan yang dikenal dengan istilah “Indo Cina”, “Indo Arab”, “Indo Belanda”. Hampir sebagian besar masyarakat Indonesia kini tidak murni “pribumi” namun sudah bercampur dengan “negara lain”. Hal ini bisa dilihat dengan adanya peraturan mengenai perkawinan campuran yakni

¹Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia, Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, cet. 3, (Jakarta: Mandar Maju, Desember 2007), Hal. 6.

²Achman Ihsan, *Hukum Perkawinan Bagi Mereka Yang Beragama Islam, Suatu Tinjauan dan Ulasan Secara Sosiologi Hukum*, cet. 1, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1986), Hal. 18.

Keputusan Raja 29 Des 1896 No.23, S. 1898–158 (*Regeling op de GemengdeHuwelijken*) pasal 1, Keputusan Raja tersebut menyatakan, bahwa yang dimaksud dengan perkawinan campuran adalah perkawinan antara orang-orang yang di Indonesia tunduk kepada hukum yang berbeda-beda.³

Mengacu kepada definisi tersebut, maka bila dipandang dari segi yuridis, perkawinan campuran dapat dibagi dalam empat kategori, yakni Perkawinan Campur Antar Golongan (*Intergentil*), Perkawinan Campur Antar tempat (*Intrelocaal*), Perkawinan Campur Antara Agama (*Interreligious*), dan Perkawinan Campur Antar Negara (*Internasional*).⁴

Keempat macam perkawinan campuran tersebut juga merujuk pada ketentuan Pasal 57 Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974, yang menyatakan bahwa: “Perkawinan Campuran”, adalah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.⁵

Perkawinan campuran di Indonesia mempunyai gaya hidup tersendiri, dimana perkawinan tersebut terjadi hampir disemua lapisan masyarakat, baik itu kalangan menengah keatas, maupun menengah kebawah. Perkawinan campuran tidak saja terjadi antar golongan dikalangan masyarakat, namun juga antar tempat maupun antar agama. Kuatnya pengaruh aruh globalisasi, informasi dan telekomunikasi belakangan ini juga telah menjadi salah satu faktor pemicu meningkatnya perkawinan campuran antar negara (*Internasional*). Fenomena ini diperkuat dengan maraknya artis Indonesia yang menikah dengan orang asing, seperti Maudy Koesnadi, Julia Peres, dan Anggun. C. Sasmi, dsbnya.

Berbicara soal perkawinan campuran merujuk kepada angka statistik pada periode tahun 1975-1999, pasangan yang mengajukan permohonan perkawinan campuran terus mengalami peningkatan. Pasangan calon mempelai yang mengajukan permohonan pencatatan perkawinan campuran beda agama di luar Islam selama kurun waktu 1975-1987 sebanyak 3114 berkas atau rata-rata 240 berkas pertahunnya. Dari jumlah tersebut, permohonan yang mendapatkan

³Universitas Sam Ratulangi, “Peraturan Tentang Perkawinan Campuran (Penetapan Raja Tanggal 29)”, <http://hukum.unsrat.ac.id/uu/s1898_158.pdf (18 juli 2009)>.

⁴*Ibid.*, Hal.85.

⁵*Ibid.*, Hal.87.

persetujuan dan diproses di Kantor Catatan Sipil sebanyak 2892 berkas atau rata-rata 222 berkas yang disetujui setiap tahunnya. Kondisi yang sama juga terjadi pada kurun waktu 1998-1999. Dalam kurun waktu 12 tahun, jumlah permohonan perkawinan campuran beda agama di luar Islam sebanyak 2623 berkas atau rata-rata 320 berkas setiap tahunnya. Dari jumlah tersebut, 3634 berkas disetujui, sehingga setiap tahunnya rata-rata 303 berkas mendapatkan pengesahan atau 94% pasangan calon mempelai dapat melangsungkan perkawinan campuran beda agama tanpa mengalami hambatan yang berarti.⁶

Berkaitan dengan hal tersebut, Dasman menambahkan bahwa perlakuan tersebut berbeda apabila perkawinan campuran dilangsungkan antara pasangan muslim dengan non muslim. Hal ini dapat dilihat pada data statistik periode waktu 1988-1999, dimana dari 1563 berkas permohonan perkawinan campuran atau 130 berkas permohonan yang masuk setiap tahunnya, tidak mendapatkan persetujuan dari Kantor Catatan Sipil, kecuali 1(satu) berkas yang mendapatkan pengesahan pada tahun 1989, yang merupakan lanjutan dari permohonan yang masuk tahun 1986 setelah melalui beberapa upaya hukum. Penolakan permohonan ini tidak terjadi pada periode sebelumnya, yakni pada tahun 1975-1987. Konon, waktu itu ada sekitar 1884 berkas permohonan pencatatan perkawinan campuran beda agama antara muslim dan non muslim yang diterima oleh Kantor Catatan Sipil, dimana 82% diantaranya mendapatkan persetujuan untuk melangsungkan perkawinan.⁷

Perkawinan Campur atau mix marriage di Malaysia, juga cukup banyak peminatnya. Terlebih malaysia terdiri dari 3 ras suku bangsa, yakni Cina, India dan Melayu, sehingga perkawinan campuran merupakan sesuatu hal yang biasa di Malaysia. Namun demikian, untuk melakukan perkawinan campuran mereka tunduk pada ketentuan hukum yang mengatur mengenai hal itu, yakni *Islamic Family Law (Federal territories), Act 303*, Tahun 1984 dan *Law Reform*

⁶*Ibid.*, Hal. 42.

⁷Dasman Maningkam, "Studi Implementasi Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan: Studi Kasus Pelaksanaan Pencatatan Perkawinan Campuran Beda Agama di Kantor Catatan Sipil, Propinsi DKI Jakarta", <<http://tesis.pdii.lipi.go.id/tesis.cgi?daftar&1180419279&17441>>, tanggal diakses 29 Mei 2007.

(*Marriage And Divorce*), Act 164 Tahun 1976.⁸ Di Malaysia, kedua undang-undang ini diterapkan bagi seluruh penduduk baik warga Malaysia maupun warga negara asing yang berdomisili di Malaysia, bagi penduduk yang bukan beragama Islam tunduk pada ketentuan *Law Reform (marriage and devorce) Act 164* Tahun 1976, sementara penduduk yang beragama islam tunduk pada ketentuan *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*, Tahun 1984.⁹

Perkawinan Campuran juga merupakan perkawinan yang melibatkan ras antar bangsa, oleh karena itu perkawinan ini juga tunduk kepada asas-asas yang berlaku dalam hukum perdata Internasional. Menurut teori ini, hukum mengenai perkawinan termasuk bidang statuta personal. Statuta ini merupakan statuta yang mengaitkan status seseorang kepada hukum nasionalnya. Disini berarti bahwa hak-hak yang diperoleh oleh para pihak (*vested rights*) selama perkawinan campuran tersebut berlangsung maupun sebelum dilangsungkannya sebuah perkawinan, tunduk pada hukum nasionalnya masing-masing.¹⁰

Vested Rights (hak-hak yang di peroleh para pihak) menurut hukum perdata internasional ini bukan saja hak-hak dibidang kebendaan (*Vermogene rechten*), melainkan juga tercakup didalamnya hak-hak dibidang kekeluargaan (*familierechten*), dan status personil (*personil statuut*), jadi dengan kata lain, *vested right* merupakan hak yang meliputi tiap hubungan hukum dengan keadaan hukum, misalnya kawin atau tidak, dewasa atau tidak, anak sah atau tidak, dan sebagainya.¹¹

Berbicara soal hak, maka masing-masing negara tentu punya aturan main sendiri-sendiri. Implementasi pemberian “hak” ini mengacu kepada prinsip yang mereka terapkan dalam kehidupan internasionalnya. Hak diberikan pada seseorang oleh negara, selama orang tersebut masih menjadi warganegaranya.

⁸Scribddd, Laws Of Malaysia, Act 164, “Law Reform Marriage And Divorce Act 1976”, <<http://www.scribd.com/doc/37549781/Act-164-Law-Reform-Marriage-and-Divorce-Act-1976>>, tanggal diakses 1 January 2006.

⁹ Scribd, Laws Of Malaysia, Act 303, “Islamic Family Law (Federal Territories)”, Tahun 1984, “<<<http://www.scribd.com/doc/11533144/Islamic-Family-Law-Federal-Territories-Act-1984>>>”, tanggal 31 January 2009.

¹⁰Sudargo Gautama, *Hukum Perdata Internasional*, Jilid II, Bagian I, Buku ke-7, (Bandung: Alumni, 1995), Hal. 13.

¹¹Djasadin Saragih, *Dasar-dasar Hukum Perdata Intenrasional*, Jilid I, (Bandung: Alumni, 1994), Hal. 109.

Kewarganegaraan seseorang mengakibatkan orang tersebut memiliki pertalian hukum serta tunduk pada hukum negara yang bersangkutan. Dengan memiliki status sebagai warganegara, maka orang memiliki hubungan hukum dengan negara. Hubungan itu berwujud status, peran, hak dan kewajiban secara timbal balik. Dengan demikian, perkawinan campuran yang dilangsungkan antar mempelai yang berbeda negara, akan menimbulkan akibat hukum yang terkait dengan hak dan kewajibannya sebagai warga negara dari negara yang bersangkutan.

Setiap negara berdaulat berwenang menentukan siapa-siapa yang menjadi warganegara. Dalam menentukan kewarganegaraan seseorang, dikenal adanya asas kewarganegaraan berdasarkan kelahiran dan asas kewarganegaraan berdasarkan perkawinan. Penentuan kewarganegaraan didasarkan pada sisi kelahiran dikenal dua asas yaitu asas *Ius Soli* dan asas *Ius Sanguinis*. Penentuan kewarganegaraan didasarkan pada aspek perkawinan mencakup Asas Kesatuan Hukum dan Asas Persamaan Derajat.¹²

Asas kesatuan hukum yang dijadikan acuan dalam menentukan kewarganegaraan seseorang pasca perkawinan campuran adalah didasarkan pada paradigma bahwa suami-isteri ataupun ikatan keluarga merupakan inti masyarakat yang meniscayakan suasana sejahtera, sehat, dan tidak terpecah. Dalam menyelenggarakan kehidupan bermasyarakatnya, suami-isteri atau keluarga harus mencerminkan adanya suatu kesatuan yang bulat. Untuk merealisasikan terciptanya kesatuan dalam keluarga atau suami-isteri, maka harus tunduk pada hukum yang sama. Dengan demikian, apabila terjadi perkawinan campuran antara dua warganegara yang berbeda, maka pihak perempuan (istri) tunduk pada hukum negara asal sang suami, apabila terjadi perselisihan hak antara suami dan isteri, maka hukum yang akan digunakan adalah hukum negara asal sang suami.¹³

Asas lain yang berlaku dalam menentukan kewarganegaraan berdasarkan perkawinan adalah asas persamaan derajat yaitu asas yang menetapkan bahwa

¹²KPAI, "Status Hukum Kewarganegaraan Hasil Perkawinan Campuran", <<http://www.kpai.go.id/publikasi-mainmenu-33/artikel/76-status-hukum-kewarganegaraan-hasil-perkawinan-campuran.html>>, tanggal di akses 10 Desember 2008.

¹³Abdul Azis, *Komparasi Tentang Kewarganegaraan Dalam Negara Islam Klasik Dengan Negara Moderen* (Analisis Terhadap Kewarganegaraan Ahl al-Dhimmah dalam Negara Islam Klasik), Program Pascasarjana IAIN Sunan Ampel, (Surabaya : 2009), Hal. 50.

suatu perkawinan tidak menyebabkan perubahan status kewarganegaraan masing-masing pihak. Baik suami maupun isteri tetap berkewarganegaraan asal, atau dengan kata lain sekalipun sudah menjadi suami isteri, mereka tetap memiliki status kewarganegaraan sendiri sama halnya ketika mereka belum diikatkan menjadi suami-isteri.¹⁴ Merujuk pada ketentuan ini, walau terjadi perkawinan campuran antara para pihak, namun keduanya masih tetap terikat sebagai warga negara masing-masing. Hal ini tentu menjadi persoalan pelik bilamana terjadi perselisihan hak, yang terkadang tidak hanya meliputi persoalan anak semata, tetapi juga meliputi persoalan harta benda, baik yang merupakan harta bersama maupun harta perolehan dan harta bawaan.

Indonesia maupun Malaysia adalah negara-negara yang menerapkan “asas persamaan derajat” dalam menentukan status kewarganegaraan berdasar perkawinan.¹⁵ Inilah yang membuat penulis tertarik untuk mengetahui secara lebih mendalam mengenai implementasi “asas persamaan derajat” di kedua negara tersebut. Atas dasar ketertarikan itu, maka penulis membuat skripsi dengan judul **“Akibat Perkawinan Campuran Terhadap Anak Dan Harta Benda Yang Diperoleh Sebelum Dan Sesudah Perkawinan (Studi Banding Indonesia-Malaysia)”**.

Seperti pepatah mengatakan tidak ada asap bila tak ada api, demikian pula halnya dengan sebab akibat, tiada akibat tanpa adanya sebab. Perkawinan campuran sebagai sebuah “penyebab” suatu kondisi hubungan, mengakibatkan “resiko” berupa akibat hukum baik terhadap diri pribadi, anak maupun harta benda para pihak yang bersangkutan.

1.2. Rumusan Masalah

Paparan diatas mengemukakan perkawinan antara dua warga negara yang berbeda berdampak pada hak dan kewajiban mereka sebagai warga dari negara asalnya. Dampak tersebut tidak hanya meliputi persoalan ketentuan hukum yang akan digunakan bilamana terjadi perselisihan hak dalam perkawinan, namun juga berdampak pada persoalan mengenai anak hasil perkawinan serta harta benda perkawinan yang diperoleh sebelum dan sesudah perkawinan tersebut

¹⁴ KPAI., *loc.cit.*

¹⁵ *Ibid.*, Hal. 2.

dilangsungkan. Berbicara mengenai ketentuan hukum, tentunya masing-masing negara mempunyai aturannya sendiri. Demikian pula halnya dengan aturan tentang perkawinan campuran. Aturan itu tentunya juga mengacu kepada ketentuan yang berlaku mengenai kewarganegaraan. Asas-asas kewarganegaraan biasanya menjadi tolak ukur untuk menentukan hak dan kewajiban para pihak yang melangsungkan perkawinan campuran, oleh karena perkawinan tersebut melibatkan dua hukum kewarganegaraan yang berbeda. Perselisihan hak yang timbul dalam sebuah perkawinan campuran, di selesaikan dengan cara merujuk kepada asas-asas Hukum Perdata Internasional¹⁶ yang diterapkan oleh kedua negara asal para pihak dalam perkawinan yang tengah berselisih tersebut.

Ketentuan tersebut menyatakan bahwa perkawinan yang dilangsungkan dalam wilayah forum harus tunduk kepada formalitas-formalitas setempat. Sebaliknya perkawinan dari pihak-pihak diluar negeri boleh memperhatikan : *lex loci celebrationis* atau hukum personal mereka.¹⁷ Adapun rumusan masalah dalam persoalan ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana ketentuan hukum yang berlaku pasca dilakukannya perkawinan campuran ?
2. Bagaimana status anak yang dilahirkan dalam perkawinan campuran?
3. Bagaimana status harta yang diperoleh sebelum dan sesudah perkawinan campuran?

1.3. Ruang Lingkup Masalah

Ruang Lingkup Permasalahan dalam penelitian ini adalah permasalahan yang berkaitan dengan penerapan hukum akibat dilakukannya perkawinan campuran, termasuk ketentuan hukum yang terkait dengan anak hasil perkawinan campuran dan harta benda yang diperoleh dari sebelum maupun sesudah perkawinan campuran dilangsungkan.

¹⁶Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perdata Internasional*, cet. 3, (Bandung : Sumur Bandung, 1961), Hal. 30.

¹⁷Sudargo Gautama, *op.cit*, Hal. 200.

1.4. Tujuan Penelitian

1. Memperoleh informasi mengenai ketentuan hukum yang berlaku pasca dilangsungkannya perkawinan campuran.
2. Mengetahui secara lebih mendalam mengenai aturan hukum mengenai status anak hasil dari perkawinan campuran.
3. Mengetahui secara lebih mendalam mengenai aturan hukum mengenai status harta benda yang diperoleh sebelum dan sesudah perkawinan campuran dilangsungkan.

1.5. Kegunaan penelitian

1. Menambah wawasan mengenai perkawinan campuran yang ditinjau dari segi hukum perdata Internasional, serta hukum yang berlaku di Indonesia dan Malaysia.
2. Menambah bahan kajian untuk penelitian dibidang masalah perkawinan di Indonesia bagi para peneliti dan mahasiswa.

1.6. Metode Penelitian

1.6.1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian normatif.¹⁸ Penelitian normatif menurut Soerjono Sokamto mencakup 5 (lima) macam hal yaitu :¹⁹ a. penelitian terhadap asas-asas hukum, b. penelitian terhadap sistematikan hukum, c. penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum, d. penelitian sejarah hukum, e. penelitian perbandingan hukum. Penelitian yang dilakukan oleh penulis disini ialah penelitian mengenai perbandingan hukum antara dua negara yakni Indonesia dan Malaysia berkaitan dengan implementasi penerapan asas-asas hukum perdata internasional yang mengatur masalah perkawinan campuran.

1.6.2. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif. Penelitian ini berupaya menggambarkan persoalan-persoalan yang timbul dalam perkawinan campuran baik yang terjadi di Indonesia maupun di Malaysia, serta bagaimana kedua negara tersebut mengatasi

¹⁸Soekamto, Sarjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta : UI Press, 1982), Hal. 51.

¹⁹Soekamto, Sarjono, *op.cit*, Hal. 52.

persoalan perkawinan campuran bila terjadi sengketa perkawinan diantara para pihak yang terikat perkawinan tersebut.

1.6.3. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif. Dalam penelitian ini, penulis semata-mata tidak hanya bertujuan mengungkapkan masalah perkawinan campuran, tetapi juga berupaya untuk memahami permasalahan yang timbul dalam perkawinan semacam itu.

1.6.4. Alat-alat pengumpulan data

Alat pengumpulan data yang dilakukan oleh penulis dalam menyusun skripsi ini adalah studi dokumen atau bahan pustaka. Hal ini ditujukan untuk memperoleh hasil penelitian yang semaksimal mungkin sesuai dengan merujuk pada metode pengumpulan data yang dipaparkan oleh Sarjono Soekamto dalam Pengantar Penelitian Hukumnya.²⁰ Studi dokumen/bahan pustaka dalam skripsi ini, digunakan untuk memperkuat opini penulis yang berangkat dari hasil studi dokumen/bahan pustaka yang telah ada. Studi dokumen/bahan pustaka tersebut dilakukan dengan cara library research/penelitian perpustakaan.

1.6.5. Data dan Sumber Data

Data yang dijadikan bahan acuan dalam penelitian ini adalah data sekunder. Hal ini dikarenakan penelitian ini lebih memfokuskan diri pada studi kepustakaan dalam pengumpulan bahan penelitian. Adapun data sekunder yang dikumpulkan terbagai atas 3 macam sumber data yaitu :²¹

1. Primer (Undang-undang yang berkaitan dengan masalah perkawinan campuran).
2. Sekunder (Buku-buku yang berkaitan dengan masalah perkawinan dan hukum perdata internasional).
3. Tertier (Artikel-artikel baik dikoran maupun hasil penelusuran internet yang berkaitan dengan masalah perkawinan campuran).

Penulis melakukan metode penelitian semacam ini dengan harapan penelitian ini dapat mencapai suatu hasil maksimal mengenai gambaran.

²⁰ *Ibid.*, Hal 66.

²¹ Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2008), Hal 12.

1.7. Sistematika Penulisan

Setelah melalui uraian dimuka, maka penulis akan memulai dengan tahapan penulisan yang mengungkapkan isi dari obyek penelitian sebagai berikut :

Bab 1. Pendahuluan

Dalam bab ini, penulis mencoba untuk menguraikan latar belakang yang membuat penulis mengambil judul skripsi tentang, “Akibat Perkawinan Campuran Terhadap Anak Dan Harta Benda Yang Diperoleh Sebelum Dan Sesudah Perkawinan”, lalu setelah itu penulis akan mencoba mengemukakan pokok-pokok permasalahan yang akan dibahas, kemudian penulis akan menguraikan ruang lingkup permasalahan ini, lalu dilanjutkan dengan menguraikan tujuan dan kegunaan dari penelitian. Setelah itu, penulis akan menguraikan metode penelitian yang digunakan oleh penulis dan memaparkan sistematika penulisan yang disusun oleh penulis.

Bab 2. Ketentuan Hukum Mengenai Perkawinan Campuran

Dalam bab II ini, Penulis mencoba memaparkan ketentuan hukum Perkawinan Campuran yang ditinjau dari sudut pandang Hukum Perdata Internasional. Pembahasan dalam bab ini berangkat dari teori yang berlaku dalam Hukum Perdata Internasional, yaitu teori *Vested Of Rights* (Hak Personal) seseorang. Setelah itu, penulis akan masuk dalam pembahasan mengenai ketentuan hukum perkawinan campuran menurut hukum yang berlaku di Indonesia, lalu penulis akan mengulas ketentuan hukum perkawinan campuran menurut hukum yang berlaku di Malaysia. Kemudian, penulis akan memaparkan persoalan legalitas perkawinan antara warga negara Indonesia dengan warga negara Malaysia. Legalitas tersebut menyangkut masalah kapasitas untuk melakukan perkawinan dan yuridiksi hukum yang berlaku bila terjadi perselisihan perkawinan campuran antara kedua belah pihak. Penekanan analisa dalam pembahasan bab ini adalah keterkaitan antara “yuridiksi personal” dengan “yuridiksi territorial” dimana hak personal harus tunduk kepada ketentuan hukum negara yang memiliki “yuridiksi territorial”.

Bab 3. Analisis Terhadap Status Anak yang dilahirkan Dalam Perkawinan Campuran

Dalam bab ini, penulis akan mencoba melakukan analisa terhadap status anak yang dilahirkan dalam perkawinan campuran antara warga negara Indonesia dengan warga negara Malaysia. Analisa ini berangkat dari prinsip yang digunakan oleh masing-masing negara dalam menentukan “status” kewarganegaraan anak. Bab ini juga akan membahas mengenai persoalan penyelesaian perselisihan yang terkait dengan hak asuh dan pemeliharaan anak bila terjadi perselisihan perkawinan antara warga negara Indonesia dengan warga negara Malaysia.

Bab 4. Analisis Terhadap Akibat Hukum Terhadap Pembagian Harta Benda Perkawinan Sebelum Dan Sesudah Perkawinan Campuran

Dalam bab ini, penulis mencoba memaparkan akibat hukum pasca dilakukannya perkawinan terhadap harta benda perkawinan baik yang diperoleh sebelum perkawinan maupun sesudah perkawinan para pihak. Analisis ini dilakukan dalam rangka mempelajari hukum negara mana yang dijadikan acuan dalam menentukan status hukum harta benda perkawinan pasca berlangsungnya perkawinan. Analisis ini juga untuk mempelajari mengenai hukum negara mana yang dipakai untuk menyelesaikan perselisihan atas harta benda perkawinan sebagai akibat terjadinya sengketa diantara para pihak pelaku perkawinan campuran baik di Indonesia maupun Malaysia.

Bab 5. Penutup

Pada bab ini, penulis akan memamparkan kesimpulan dan saran. Pada kesimpulan, penulis menguraikan hasil simpulan penulis terkait dengan persoalan akibat hukum perkawinan campuran antara warga negara Indonesia dengan warga negara Malaysia. Kesimpulan tersebut mengacu kepada hasil analisa pembahasan yang mana menunjukkan adanya saling keterkaitan antara satu dengan yang lainnya. Sementara itu, saran yang penulis sampaikan pada bab ini adalah saran-saran yang sekiranya dapat bermanfaat bagi para pihak yang ingin melakukan perkawinan campuran.

BAB 2

KETENTUAN HUKUM MENGENAI PERKAWINAN CAMPURAN

Perkawinan campuran yang berbeda kebangsaan mempunyai konsekuensi hukum tersendiri. Hal ini dikarenakan perkawinan tersebut melibatkan dua warga negara yang mempunyai kebijakan hukum yang berbeda terkait dengan masalah perkawinan dan perceraian. Demikian pula halnya perkawinan campuran antara Indonesia dengan Malaysia. Kedua negara ini jika dilihat dari latar belakangnya banyak memiliki persamaan dan keseragaman dalam berbagai hal. Paling mencolok dari fenomena tersebut adalah ras dan agama. Masing-masing negara didominasi oleh penduduk dengan ras Melayu dan beragama Islam. Persamaan itu secara otomatis menyebabkan banyaknya kesamaan budaya dan bahasa. Berdasarkan sejarah rakyat Indonesia memiliki ikatan yang kuat dengan rakyat di Malaysia. Setidaknya dalam literatur studi bidang sejarah dinyatakan bahwa penyebaran Islam ke wilayah Indonesia bermula dari wilayah Malaysia. Khususnya di Malaka dan berbagai migrasi baik dari Indonesia ke Malaysia atau sebaliknya sudah dilakukan semenjak manusia mulai mengenal peradaban alat transportasi laut.²²

Perjalanan sejarah yang panjang di antara sesama rumpun Melayu menyebabkan adanya ikatan emosional yang begitu kuat. Ikatan ini semakin diperkuat dengan adanya perkawinan campuran antara kedua negara. Perkawinan tersebut semakin meningkat jumlahnya seiring dengan bertambahnya jumlah tenaga kerja Indonesia di Malaysia. Menurut data Imigrasi Malaysia ada dua juta TKI di Malaysia yang terdiri atas 1,2 juta TKI legal dan 800.000 ilegal telah bermukim Di Malaysia sampai dengan tahun 2007-2008. Sehubungan dengan itu, diperkirakan sebanyak 500 wanita Malaysia kawin lari dengan lelaki Lombok yang bekerja sebagai Tenaga Kerja Indonesia (TKI) buruh perkebunan kelapa sawit di Malaysia.²³ Mereka keluar dari Malaysia untuk menikah dengan pria

²²Nuning Hallett, "Kisah Tragis Perempuan dalam Perkawinan Campuran Antar Bangsa", <<http://shoudosarah.multiply.com/journal/item/40>>, tanggal di akses 16 Maret 2009.

²³Hendaru Tri Hanggoro, "Sejarah Hubungan Indonesia dan Malaysia : Tantangan dan Peluang", FOKLORE BETAWI, <<http://jangan-bungkamhendaru.blog>>.

Lombok di Indonesia. Banyak pernikahan antara wanita Malaysia dengan lelaki Lombok tersebut tidak diperkuat dengan surat atau buku nikah resmi. Pernikahan itu tidak dilakukan secara resmi karena para mempelai wanitanya rata-rata masih berusia di bawah umur dan tidak memenuhi syarat pernikahan di Indonesia dan Malaysia. Dampak dari tidak adanya surat atau buku nikah resmi, pernikahan mereka tidak bisa dilegalkan di Malaysia saat wanita itu kembali ke Malaysia dan menginginkan pernikahan mereka di Lombok disahkan di Malaysia dan suami beserta anak-anaknya bisa masuk ke Malaysia.²⁴

Fenomena kawin campuran antara Indonesia dengan Malaysia juga terjadi pada pasangan laki-laki warga Malaysia dengan perempuan Warga Negara Indonesia. Rata-rata pria muslim Malaysia yang berusia sekitar 30 tahun, menikah dengan perempuan Indonesia dari Sumatra setiap bulannya. Berkenaan dengan itu, Konsulat Jenderal Malaysia di Medan menemukan fakta bahwa setiap satu orang pria Malaysia menikahi satu perempuan Indonesia dari Sumatra setiap hari, selama lima tahun terakhir.²⁵ Kebanyakan dari perempuan yang dinikahi itu sudah berstatus bercerai dan memiliki anak. Mereka menikahi pria Malaysia untuk mencari kehidupan lebih baik. Laporan Konsulat tersebut juga menyebutkan jika 80 persen dari perempuan Indonesia tersebut dijadikan istri kedua.²⁶ Salah satu alasan mereka menikahi perempuan Indonesia ini, karena pengadilan syariah melarang pernikahan di luar negeri atau pun melakukan praktek poligami di Malaysia.²⁷ Selain pria muslim, banyak juga pria non-muslim Malaysia yang lebih memilih menikahi perempuan Indonesia. Tetapi jumlahnya tidak terlalu banyak dengan pria muslim yang melakukan poligami dengan perempuan Indonesia. Namun demikian, fakta tersebut bukan berarti perkawinan WNI dengan Warga Negara Malaysia lebih dominan dilakukan di Indonesia dibandingkan Malaysia. Hal ini dikarenakan banyak juga tenaga kerja perempuan

friendster.com/2007/09/diskusi-foksraad-sks-uisejarah-hubungan-indonesia-dan-malaysia-tantangan-dan-peluang, tanggal diakses 13 Desember 2007.

²⁴Alfajri, "500 Wanita Malaysia Kawin Lari dengan Pria Lombok". Alfajri Blog, <<http://alfajri.blog.wordpress.com/010/06/14/500-wanita-malaysia-kawin-lari-dengan-pria-lombok>>, tanggal diakses 14 Juni 2010.

²⁵*Ibid.*, Hal 2.

²⁶Fajar, "Pria Malaysia Gemar Berpoligami di Indonesia", Sasak, Net <<http://international.okezone.com/read/2010/04/15/18/323058/pria-malaysia-gemar-berpoligami-di-indonesia>>, tanggal diakses 15 April 2010.

²⁷Al. Fajri, *loc.cit.*

Indonesia secara diam-diam menikah lagi di Malaysia padahal mereka masih berstatus sebagai istri dari suami yang ada di Indonesia. Alasan menikah, karena satu tahun lebih suami tidak memberi nafkah lahir batin. Namun pada saat pulang kampung, para TKW tersebut kembali pada suami masing-masing. Para TKW itu mau kawin dengan warga Malaysia karena faktor jaminan hidup di Malaysia.²⁸

2.1. Ketentuan Hukum Perkawinan Campuran Menurut Hukum Perdata Internasional

Berdasarkan uraian-uraian tersebut, maka jelaslah terlihat perkawinan campuran termasuk lazim dilakukan antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Malaysia. Namun, sebelum membahas persoalan itu lebih lanjut, ada baiknya dulu kita mengetahui bagaimana perkawinan campuran menurut kacamata Hukum Perdata Internasional. Apa akibat hukum sesudah dilangsungkannya perkawinan campuran ditinjau dari Hukum tersebut.

Berbicara soal hukum Perdata Internasional, maka persoalan perkawinan campuran mengacu kepada teori “vested rights” atau yang dikenal juga dengan istilah “hak personal”. Perkawinan Campuran termasuk bidang statuta personal (Personil Statuut) ini merupakan statuta yang mengaitkan status seseorang kepada hukum nasionalnya. Disini berarti bahwa hak-hak yang diperoleh oleh para pihak (vested rights) selama perkawinan campuran tersebut berlangsung maupun sebelum dilangsungkannya sebuah perkawinan, tunduk pada hukum nasionalnya masing-masing. Negara yang menerapkan teori ini biasanya negara yang menganut prinsip “nasionalitas”.²⁹ Indonesia termasuk salah satu negara tersebut, sedangkan Malaysia, ketentuan itu hanya berlaku untuk Warga Malaysia diluar negeri, namun tidak berlaku untuk Warga Negara Asing di Malaysia. Malaysia menerapkan prinsip “*Lex Domicilie*” dalam kebijakan hukum dinegaranya. Dengan kata lain, warga negara asing yang berada di Malaysia harus tunduk pada ketentuan hukum di Malaysia.³⁰

²⁸ *Ibid.*, Hal. 2.

²⁹ Sudargo Gautama, *Hukum Perdata Internasional*, Jilid II, Bagian I, Buku ke-7, (Bandung: Alumni, 1995), Hal. 13.

³⁰ IGN Parikesit Widiatedja, *Kapita Selekta Hukum Perdata Internasional Persoalan Pendahuluan dalam Hukum Perdata*.

2.2. Perkawinan Campuran Menurut Ketentuan Hukum Yang Berlaku Di Indonesia

Perkawinan Campuran di Indonesia diatur dalam Pasal 57 Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974, maka terlihat bahwa perkawinan campuran dibolehkan di Indonesia. Undang-undang tersebut menyebutkan perkawinan semacam itu merupakan perkawinan antara dua orang yang di Indonesia, tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Asing dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.³¹

Berkaitan dengan hal ini Pasal 59 ayat 2 Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa perkawinan yang dilangsungkan di Indonesia, dilakukan menurut undang-undang ini.³²

Jika mengacu kepada kedua pasal tersebut, maka perkawinan campuran dapat dilangsungkan di Indonesia, hanya saja terlebih dahulu memenuhi ketentuan yang ada di dalam Pasal 60 ayat 1 Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 yang menyatakan sebagai berikut: “perkawinan campuran tidak dapat dilangsungkan, sebelum terbukti bahwa syarat-syarat perkawinan yang ditentukan oleh hukum yang berlaku bagi masing-masing pihak telah dipenuhi“.³³

Syarat-syarat perkawinan dalam perkawinan konvensional mengacu kepada ketentuan Pasal 6 ayat 1 s/d ayat 6 Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974. Namun inti daripada pasal tersebut ada pada pasal 6 ayat 6, yang menyatakan bahwa ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan, tidak menentukan lain. Hal ini terkait dengan Pasal 2 ayat 1 Undang-undang No.1 Tahun 1974, yang berbunyi sebagai berikut : Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.³⁴

Internasional”, <http://ngurahparikesit.blogspot.com/2009_11_30_archive.html?zx=d28d7b72b5689819>, tanggal diakses 30 November 2009.

³¹ Indonesia, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, LN No. 1 Tahun 1974.

³² *Ibid.*, Hal. 13.

³³ *Ibid.*, Hal. 14.

³⁴ *Ibid.*, Hal. 2.

Pentingnya pemenuhan syarat-syarat ketentuan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan karena perkawinan tersebut merupakan sebagian daripada ibadah, sehingga sifatnya terkesan sakral. Perkawinan tidak hanya dilaksanakan menurut ketentuan hukum negara semata, tetapi juga harus sesuai dengan ketentuan hukum agama. Apabila tidak dilaksanakan salah satunya, perkawinan tersebut dianggap tidak sah. Perkawinan yang dilakukan menurut agama namun tidak menurut negara alias yang dikenal dengan nikah siri, menyebabkan isteri dan anak tidak dapat menuntut haknya dimata hukum negara, demikian pula halnya dengan perkawinan yang dilakukan menurut hukum negara namun tidak secara agama dianggap tidak sah.

Pengaturan perkawinan campuran yang ada dalam Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 mengacu kepada ketentuan yang pernah ada Sebelumnya, Yakni Pasal 16,17,18 Ab Dan Peraturan Tentang Perkawinan Campuran Penetapan Raja Tanggal 29 Desember 1896 No.23 - Stbl 1898 No.158, Dir. Dandit. Dengan Stbl. 901/348, 1902/311, 1907/205, 1918/30, 159, 160 Dan 161,1919/81 Dan 816,1931/168 Jo 423). Pasal 1 peraturan perkawinan campuran tersebut menyatakan bahwa yang dinamakan perkawinan campuran ialah perkawinan antara orang-orang yang di Indonesia, untuk tunduk pada hukum-hukum yang berlainan.³⁵

Jika mengacu kepada pasal tersebut, maka terlihat bahwa perkawinan campuran yang diakui hanyalah perkawinan yang dilakukan di Indonesia, oleh orang-orang yang tunduk pada hukum nasional yang berbeda. Peraturan ini tidak mengakui perkawinan campuran yang dilangsungkan diluar Indonesia. Hal ini berbeda dengan ketentuan Pasal 56 ayat 1 Undang-undang No.1 Tahun 1974 yang berbunyi sebagai berikut : Perkawinan yang dilangsungkan di luar Indonesia antara dua orang warganegara Indonesia atau seorang Warga Negara Indonesia dengan Warganegara Asing adalah sah, bilamana dilakukan menurut hukum yang berlaku dinegara dimana perkawinan itu dilangsungkan bagi warga negara Indonesia dengan tidak melanggar ketentuan-ketentuan Undang-undang ini.³⁶

Selain peraturan perkawinan campuran tersebut, ada *Algemeine Begindel* yang mengatur mengenai masalah perkawinan campuran. Pasal 16 AB

³⁵Universitas Sam Ratulangi, *loc.cit*.

³⁶Undang-Undang Tentang Perkawinan, *Op. cit*.

menyatakan bahwa: Status dan wewenang seseorang harus dinilai menurut hukum nasionalnya (*lex patriae*).³⁷ Jadi seorang WNI dimanapun ia berada tetap terikat kepada hukumnya sendiri yang menyangkut status dan wewenang. Ketentuan ini dianalogkan pula terhadap orang asing. Jadi menurut pasal ini, status dan wewangnya orang asing tersebut harus dinilai menurut hukum orang itu sendiri. Apabila mengacu kepada ketentuan pasal ini, maka setiap warga negara Indonesia yang menikah dengan pria asing/wanita asing diluar negeri, tunduk pada hukum nasional Indonesia mengenai perkawinan. Dimana menurut Pasal 56 ayat 2 Undang-undang No.1 Tahun 1974 menyatakan bahwa: dalam waktu 1 (satu) tahun setelah suami isteri itu kembali di wilayah Indonesia, maka surat bukti perkawinan mereka harus di daftarkan di Kantor Pencatatan Perkawinan Tempat Tinggal Mereka di Indonesia. Sementara itu, pasangannya yang menjadi suami/isterinya juga harus melaporkan pernikahannya tersebut ke kantor kedutaan negaranya yang ada di Indonesia untuk dicatat oleh kedutaan tersebut bahwa pasangan tersebut telah resmi menikah sebagai suami isteri.³⁸

Perbuatan hukum tentunya menimbulkan konsuekuensi hukum. Sebuah perbuatan hukum dapat dinilai menurut hukum dimana perbuatan itu dilakukan (*locus regit actum*). Hal ini dijabarkan oleh pasal 18 AB, jika perbuatan hukum itu dilakukan di Indonesia, maka perbuatan tersebut dapat dinilai menurut hukum indonesia yang berlaku apakah perbuatan itu melanggar hukum ataukah sudah sesuai dengan hukum yang berlaku.³⁹

Berangkat dari pejabaran pasal tersebut, maka menurut hemat penulis perkawinan campuran antar bangsa merupakan suatu perbuatan hukum yang menimbulkan konsekuensi/akibat hukum terkait dengan status kewarganegaraan para pihak yang melangsungkan pernikahan. Hal ini terlihat dalam ketentuan yang tercantum pada Pasal 58 Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 yang menyatakan sebagai berikut : bagi orang-orang yang berlainan kewarganegaraan yang melakukan perkawinan campuran dapat memperoleh kewarganegaraan dari suami/isterinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraannya, menurut cara-

³⁷Putra Selensen, "Kuliah Hukum Perdata Internasional", Sy4m The LaW, <http://putra-selensen.blogspot.com/2009_11_01_archive.html?zx=69cb127962a4838b>, tanggal diakses 16 November 2009.

³⁸Undang-Undang Tentang Perkawinan, *loc. cit.*

³⁹Putra Selensen, *op. cit.*

cara yang telah ditentukan dalam Undang-undang Kewarganegaraan Republik Indonesia yang berlaku.⁴⁰

Bila mengacu kepada ketentuan Pasal tersebut, jelas terlihat ada keterikatan antara perkawinan campuran dengan masalah kewarganegaraan. Adanya ikatan hukum (*de rechtsband*) antara negara dengan orang-orang pribadi (*natuurlijke personen*) yang karena ikatan itu menimbulkan akibat, bahwa orang-orang tersebut jatuh di bawah lingkungan kuasa pribadi dari negara yang bersangkutan. Hukum yang berlaku (*operational law*) dalam suatu Negara, hanya dapat diterapkan kepada orang yang menjadi warga dari Negara tersebut. Jikalau orang yang dimaksud bukan warga dari Negara itu, maka hukum tersebut tidak dapat diberlakukan bagi orang itu.

Masalah kewarganegaraan di Indonesia diatur dalam Undang-undang No.12 Tahun 2006. Undang-undang ini juga mengatur mengenai masalah perkawinan campuran. Hal ini dapat terlihat dalam Pasal 26 s/d 27 Undang-undang No.12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan. Pasal-pasal tersebut menunjukkan asas-asas yang dianut dalam Hukum Kewarganegaraan. Pada prinsipnya, Indonesia menganut asas persamaan derajat, namun demikian Indonesia tetap menghormati Negara lain yang menganut “asas kesatuan hukum”.⁴¹ Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 26 ayat 1 Undang-undang No.12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan, mengatakan bahwa Perempuan Warga Negara Indonesia yang kawin dengan laki-laki warga negara asing kehilangan Kewarganegaraan Republik Indonesia jika menurut negara asal suaminya, kewarganegaraan istri mengikuti kewarganegaraan suami sebagai akibat perkawinan tersebut.⁴²

Pasal ini ditujukan untuk menghindari terjadinya bipatride (kewarganegaraan ganda) karena perkawinan. Perkawinan dengan laki-laki dari salah satu Negara tersebut, mengakibatkan perempuan WNI yang bersangkutan memperoleh lebih dari satu kewarganegaraan, bila mana perempuan itu tidak

⁴⁰Indonesia, Undang-Undang Tentang Kewarganegaraan Nomor 12 Tahun 2006, LN. No. 63 Tahun 2006.

⁴¹Rega Felix, “Kewarganegaraan Ganda Terbatas Dalam Politik Hukum Kewarganegaraan Indonesia”, Jurnal Rega Felix, <<http://regafelix.wordpress.com/2010/12/14/kewarganegaraan-ganda-terbatas-dalam-politik-hukum-kewarganegaraan-indonesia>>, tanggal diakses 4 December 2010.

⁴²*Ibid.*, Hal.12.

menyatakan keinginannya untuk melepaskan kewarganegaraan Indonesia yang dimilikinya. Oleh karena itulah, perlu diatur agar tidak terjadi kewarganegaraan ganda karena perkawinan. Demikian pula sebaliknya, apabila hukum Negara yang bersangkutan menegaskan kewarganegaraan suami mengikuti kewarganegaraan isteri, maka laki-laki WNI tersebut akan kehilangan kewarganegaraannya, menurut Pasal 26 ayat 2 Undang-undang No.12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan.⁴³

Jika laki-laki maupun perempuan WNI tersebut mengikuti kewarganegaraan dari Negara asal pasangan hidupnya, maka mereka tunduk pada ketentuan hukum yang berlaku di Negara asal pasangannya tersebut baik dalam bidang hukum perdata maupun dalam bidang hukum publik. Apabila terjadi perceraian diantara keduanya, maka hukum yang akan digunakan adalah hukum yang berlaku di Negara asal suami tersebut.⁴⁴

Masalah ini dipertegas lagi dengan ketentuan yang tercantum dalam Pasal 23 butir b Undang-undang No.12 Tahun 2006 tentang kewarganegaraan yang mencantumkan bahwa Kewarganegaraan Republik Indonesia hilang karena tidak menolak atau melapaskan kewarganegaraan lain, sedangkan orang yang bersangkutan mendapat kesempatan untuk itu.⁴⁵ Namun demikian, apabila warga negara Indonesia yang kehilangan kewarganegararan itu telah bercerai dengan pasangannya dan ingin kembali menjadi warga negara, maka orang tersebut bisa mengajukan permohonan. Hal ini diatur di dalam Pasal 32 ayat 3 Undang-undang No.12 Tahun 2006 yang menyatakan bahwa :“Permohonan untuk memperoleh kembali kewarganegaraan Republik Indonesia dapat diajukan oleh perempuan atau laki-laki yang kehilangan kewarganegaraan akibat ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26 ayat (1) dan (2) sejak putusya perkawinan. Permohonan tersebut bisa diajukan melalui Perwakilan Republik Indonesia yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pemohon.⁴⁶

⁴³ *Ibid.*, Hal.13

⁴⁴ Maris Yolanda Soemarno, *Analisis Terhadap Keabsahan Perkawinan Beda Agama Yang Dilangsungkan Di Luar Negeri*, (Tesis, Prgoram Kenotariatan, Fakultas Hukum Universitas Sumatra Utara, Medan, 2009), Hal. 84.

⁴⁵ *Ibid.*, Hal.10.

⁴⁶ *Ibid.*, Hal.12.

Berbicara mengenai putusnya perkawinan/perceraian perkawinan campuran di luar negeri, maka kita harus memahami terlebih dahulu ketentuan hukum Indonesia yang mengatur perihal perkawinan maupun perceraian. Pasal 38 Undang-undang No.1 tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan bahwa: *“perceraian hanya dapat dilakukan didepan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan mereka (pasal 115 Kompilasi Hukum Islam).⁴⁷*

Prinsip yang digunakan dalam perceraian diluar negeri adalah Prinsip *Lex Specialis Derogat Generali* (hukum khusus meniadakan hukum yang umum).⁴⁸ Perceraian di dalam negeri, tidak dapat disamakan dengan Perceraian diluar negeri. Perceraian diluar negeri sifatnya adalah khusus, karena hal itu sudah melampaui batas yuridiksi hukum Indonesia. Hal ini mengingat perceraian tersebut dilakukan dengan mengacu kepada ketentuan Negara dimana mereka mengajukan perceraian. Kondisi ini terjadi, karena para pihak telah menjadi warga Negara yang bersangkutan karena perkawinan (asas kesatuan hukum), oleh karena itu, perceraian tersebut tidak dapat tunduk pada ketentuan dalam Undang-undang Perkawinan maupun Undang-undang Pengadilan Agama yang berlaku di Indonesia.

Atas dasar itu, maka apabila terjadi perceraian diluar negeri, maka landasan hukum yang dijadikan patokan oleh WNI tersebut adalah ketentuan Undang-undang No.23 tahun 2006 tentang administrasi kependudukan pada pasal 41 ayat (1) (2) dan (3) dikatakan bahwa perceraian WNI yang dilakukan di luar negeri wajib di catatkan pada instansi yang berwenang di negara tersebut dan dilaporkan pada perwakilan RI dan apabila di negara tersebut tidak ada pencatatan, maka perwakilan RI mencatat dalam register akta cerai dan menerbitkan kutipan akta cerai, kemudian bila sudah kembali wajib melaporkan dalam waktu 30 hari setelah pulang ke Indonesia, jika mengacu pada ketentuan Undang-undang ini maka akta cerai yang telah di register Perwakilan RI tersebut sudah sah statusnya. Dengan demikian, orang tersebut dapat mengajukan kembali

⁴⁷Cik Hasan Bisri, ed., *Kompilasi Hukum Islam dan Pradilan Agama dalam Sistem Hukum Nasional*, dalam M Yahya Harahap, cet. 2, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1999), Hal.55.

⁴⁸Undang-Undang Tentang Kewarganeraan, *loc. cit.*

permohonan menjadi warga Negara Indonesia melalui Perwakilan RI dengan melampirkan akta cerai tersebut.⁴⁹

Hal ini memang menjadi rancu di Indonesia, karena Pasal 39 Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 menyebutkan bahwa perceraian harus dilakukan di depan Pengadilan di Indonesia.⁵⁰ Walau demikian, bila terjadi konflik antar undang-undang Indonesia, maka diterapkanlah asas dalam hukum perdata yang disebut dengan istilah “*lex posteori derogat legi priori*” yang artinya “apabila terjadi konflik antara Undang-undang yang lama dengan yang baru, yang mengatur hal yang sama dan tidak mencabut aturan yang lama, sedangkan keduanya saling bertentangan, maka peraturan yang baru mengalahkan/melumpuhkan peraturan yang lama” (Prof Sudikno Mertokusumo SH:87). Hal ini juga diatur dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung no 1037K/Sip/73 tgl 23 Maret 1976 yang intinya menyatakan sama, oleh karena itu berdasarkan aturan-aturan tersebut diatas bahwa perceraian yang dilakukan di luar negeri dianggap sah sebagai alat bukti perceraian atau akibat cerai.⁵¹

Apabila warga Negara Indonesia menikah dengan Warga Negara asing dari Negara yang sama-sama menggunakan asas persamaan derajat dalam hukum kewarganegaraannya, maka masing-masing pihak bertahan pada hukum Negara masing-masing.

Berkaitan dengan hal ini, dilihat tersebut dahulu domisili/tempat pasangan tersebut tinggal pasca perkawinan. Bila terjadi perceraian antara pasangan perkawinan campuran, dimana salah satu pihak tinggal di Indonesia sementara pihak lainnya tinggal diluar negeri, maka ketentuan hukum yang berlaku adalah Pasal 20 ayat (3) Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Pasal ini mengatur bahwa: “dalam hal tergugat bertempat tinggal di luar negeri gugatan perceraian diajukan kepada pengadilan tempat kediaman penggugat”.⁵² Indonesia memiliki sistem hukum perdata internasional peninggalan Hindia Belanda. Dalam hal status personal indonesia menganut asas

⁴⁹ Indonesia, Undang-Undang Tentang Administrasi Kependudukan No. 23 Tahun 2006, LN. No. 124 Tahun 2006.

⁵⁰ Undang-Undang Tentang Perkawinan, *loc. cit.*

⁵¹ H. Zamhari Hasan, “Pencatatan Nikah dan Rujuk di Luar Negeri”, <<http://pusdiklatteknis.depag.go.id/index.php/20101021178/pencatatan-nikah-dan-rujuk-di-luar-negeri.html>>, tanggal diakses 21 Oktober 2010.

⁵² Undang-Undang Tentang Perkawinan, *loc. cit.*

konkordasi, yang antaranya tercantum dalam Pasal 16 A.B. (mengikuti pasal 6 AB Belanda, yang disalin lagi dari pasal 3 Code Civil Perancis).⁵³ Berdasarkan pasal 16 AB tersebut dianut prinsip nasionalitas untuk status personal. Hal ini berarti warga negara Indonesia yang berada di luar negeri, sepanjang mengenai hal-hal yang terkait dengan status personalnya, tetap berada di bawah lingkungan kekuasaan hukum nasional Indonesia, sebaliknya, menurut jurisprudensi, maka orang-orang asing yang berada dalam wilayah Republik Indonesia dipergunakan juga hukum nasional mereka sepanjang hal tersebut masuk dalam bidang status personal mereka. Dalam jurisprudensi Indonesia yang termasuk status personal antara lain perceraian, pembatalan perkawinan, perwalian anak-anak, wewenang hukum, dan kewenangan melakukan perbuatan hukum, soal nama, soal status anak-anak yang dibawah umur. Ini sesuai dengan ketentuan yang berlaku dalam Hukum Perdata Internasional, yang menyatakan bahwa statuta personalia hanya berlaku terhadap warga negara yang berkediaman tetap di wilayah Negara yang bersangkutan, namun statuta ini akan tetap melekat dan berlaku atas mereka, dimana pun mereka berada. Berdasarkan hal itu, maka WNI yang menikah dengan WNA lalu tinggal diluar negeri, maka apabila terjadi perceraian tunduk pada ketentuan yang berlaku di Indonesia, sepanjang WNI tersebut masih menjadi warga Negara Indonesia. Ketentuan tersebut diatur dalam Pasal 66 ayat (4) dan pasal 73 ayat (3) UU No.7 tahun 1989 tentang Pengadilan Agama, yang menyatakan bahwa : “dalam hal penggugat dan tergugat bertempat tinggal kediaman di luar negeri, maka permohonan diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat perkawinan mereka dilaksanakan atau kepada pengadilan agama Jakarta pusat”.⁵⁴

Jikalau statuta personalia WNI bertentangan dengan Statuta personalia WNA yang bersangkutan, maka *lex cause* yang harus digunakan adalah hukum dari tempat dimana orang atau subjek hukum itu berkediaman tetap (*lex domicili*) (atau berkewarganegaraan/*Lex patriae*), oleh karena itu, apabila WNI dan WNA tersebut menikah di Indonesia, lalu tinggal di Malaysia maka hukum yang

⁵³ Ahmad Zulfikar, “Asas Legalitas Doktrin Hukum Indonesia”, <<http://www.gudangmateri.com/2010/10/asas-legalitas-doktrin-hukum-indonesia.html>>, tanggal diakses 24 Oktober 2010.

⁵⁴ Indonesia, Undang-Undang Tentang Peradilan Agama Nomor 7 Tahun 1989, LN No. 49 Tahun 1989.

digunakan bila terjadi perselisihan adalah Hukum Malaysia. Akta Cerai hasil perceraian di Malaysia kemudian di daftarkan di Perwakilan RI, sesuai dengan Undang-undang No.23 tahun 2006 tentang administrasi kependudukan pada pasal 41 ayat (1) (2) dan (3).⁵⁵

Berkaitan dengan hal tersebut, baik Yahya Harahap SH dalam bukunya Hukum Acara Perdata, maupun Yurisprudensi Mahkamah Agung no 22 K/Sip/54 tgl 6 Juli 1955 mengatakan bahwa: “putusan perceraian yang dilakukan oleh negara asing, sebenarnya putusan itu tidak mempunyai daya mengikat dan pembuktian kepada orang lain di Indonesia”.⁵⁶ Namun demikian, putusan ini bisa tetap diterapkan dengan mengacu kepada asas *lex posteri derogat legi priori* (peraturan yang baru mengalahkan/melumpuhkan peraturan yang lama), serta keputusan Yurisprudensi Mahkamah Agung no 1037K/Sip/73 tgl 23 Maret 1976 dimana perceraian yang dilakukan di luar negeri dianggap sah sebagai alat bukti perceraian atau akibat cerai.⁵⁷

Perceraian yang dilakukan diluar negeri mengacu kepada prinsip *Lex Domicilie*. Namun begitu, prinsip tersebut tidak berlaku bagi perceraian atas sebuah perkawinan yang memiliki perjanjian pra nikah/perjanjian perkawinan. Bila ada perselisihan atau perceraian antara para pihak pelaku perkawinan campuran, maka hukum yang digunakan adalah hukum dimana perikatan itu dibuat (*Lex Loci Actus*). Dengan demikian, apabila seorang WNI menikah dengan seorang WNA, yang telah membuat perjanjian pra nikah sebelumnya di Indonesia, lalu berkediaman diluar negeri selama pernikahan, maka hukum yang akan digunakan bila terjadi perceraian atau perselisihan adalah hukum dimana perjanjian pra nikah itu dibuat, dalam hal ini adalah hukum Indonesia.⁵⁸

Persoalan kembali muncul bila ternyata para pihak yang melangsungkan perkawinan campuran antar negara tersebut juga berbeda keyakinan/agama. Hal ini dikarenakan Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 tidak

⁵⁵Undang-Undang Tentang Kewarganegaraan, *loc. cit.*

⁵⁶Zamhari Hasan, *loc.cit.*

⁵⁷Abdullah Tri Wahyudi, “Hukum Acara Pidana, Yurisprudensi. Ditandai: Facti, Hukuman, Judex, Kaidah Hukum, Kasasi, Pemeriksaan, Yurisprudensi”, <http://advosolo.wordpress.com/2010/11/19/ukuran-hukuman-adalah-wewenang-judex-facti/>, tanggal diakses 19 Maret 2010.

⁵⁸Maris Yolanda Soemarno, *op.cit*, Hal. 86.

memungkinkan adanya perkawinan beda agama di Indonesia.⁵⁹ Ketentuan mengenai hal ini diatur dalam Pasal 2 ayat 1 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pasal ini mengatakan bahwa sahnya sebuah perkawinan bila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.⁶⁰ Namun demikian, sebelum adanya Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974, masalah perkawinan beda agama diatur dalam Peraturan Perkawinan Campuran (Regeling op de gemengde Huwelijken S. 1898 No. 158).⁶¹

Peraturan tersebut berlaku saat itu di Indonesia berdasarkan asas konkordansi. Perkawinan Beda Agama diperbolehkan menurut Peraturan tersebut. Hal ini secara tegas diatur dalam Pasal 7 ayat 1 Peraturan Perkawinan Campuran (Regeling op de gemengde Huwelijken S. 1898 No.158). Pasal tersebut mengatakan bahwa: “Perbedaan agama, bangsa atau keturunan sama sekali bukan menjadi penghalang terhadap perkawinan”.⁶² Namun demikian, perkawinan campur tersebut baru dapat dilangsungkan, apabila pihak mempelai wanita ternyata telah memenuhi ketentuan yang berlaku menurut peraturan-peraturan atau persyaratan-persyaratan hukum yang berlaku terhadapnya, tentang hal-hal dan syarat-syarat yang diharuskan untuk dapat melakukan perkawinan itu, beserta formalitas-formalitas yang harus dilakukan sebelum pelaksanaannya.⁶³ Berkaitan dengan hal itu, Pasal 7 ayat 3 Perkawinan Campuran (Regeling op de gemengde Huwelijken S. 1898 No. 158), mengatakan bahwa harus ada keterangan tertulis menurut petugas yang berhak untuk mengadakan perkawinan tersebut yang membuktikan bahwa perkawinan tersebut telah memenuhi persyaratan yang telah ditetapkan. Apabila petugas yang bersangkutan menolak untuk memberikan keterangan tersebut, maka hakim bisa meminta petugas tersebut untuk memberikan alasan penolakannya. Hal ini diatur di dalam Pasal 8 Perkawinan Campuran (Regeling op de gemengde Huwelijken S. 1898 No. 158). Bila hakim itu menyatakan penolakan itu tidak beralasan, keputusannya itu menggantikan

⁵⁹EO Community, “Perkawinan Beda Agama, Solusi Untuk Pasangan Yang Berbeda Agama”, <<http://www.eocommunity.com/printthread.php?tid=3751>>, tanggal diakses 15 Januari 2011.

⁶⁰Undang-Undang Tentang Perkawinan, *loc. cit.*

⁶¹Universitas Sam Ratulangi, *loc.cit.*

⁶²*Ibid.*, Hal. 2.

⁶³*Ibid.*, Hal. 3.

kedudukan keterangan yang dimaksud dalam pasal 7 ayat 3 Peraturan Perkawinan Campuran tersebut.

Jika melihat ketentuan dalam Perkawinan Campuran tersebut, maka jelas terlihat bahwa perkawinan beda agama sangat dimungkinkan menurut peraturan ini. Hal ini berbeda dengan Undang-undang No.1 Tahun 1974, yang melarang perkawinan beda agama. Keberadaan Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 secara tidak langsung menghapus penerapan peraturan perkawinan campuran tersebut. Hal ini dapat terlihat dalam Pasal 66 Undang-undang No.1 Tahun 1974. Pasal ini mengatakan dengan berlakunya UU ini, maka ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (Huwelijk Ordonantie Christen Indonesiers, S. 1933 No. 74), Peraturan Perkawinan Campur (Regeling op de Gemengde Huwelijk S. 158 tahun 1898) dan peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam undang-undang ini, dinyatakan tidak berlaku.⁶⁴

Bila mengacu kepada isi Pasal 66 tersebut, terlihat bahwa Peraturan Perkawinan Campur (Regeling op de Gemengde Huwelijk S. 158 tahun 1898) tidak berlaku lagi. Perkawinan Campur tersebut telah diatur dalam Pasal 57 Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Namun demikian, pasal tersebut mempunyai rumusan yang berbeda dengan rumusan mengenai perkawinan campuran dalam Peraturan Perkawinan Campur (Regeling op de Gemengde Huwelijk S. 158 tahun 1898). Rumusan pasal tersebut hanya menegaskan perkawinan campuran sebagai sebuah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Asing dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.

Rumusan pasal ini secara prinsip tentang tunduk pada ketentuan Pasal 2 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang sahnya sebuah perkawinan bila dilakukan menurut agama dan kepercayaan para pihak yang melangsungkan perkawinan tersebut.⁶⁵ Dengan demikian, Undang-undang Perkawinan No.1

⁶⁴Undang-Undang Tentang Perkawinan, *loc.cit.*

⁶⁵*Ibid.*, Hal. 2.

Tahun 1974 belum mengatur dengan jelas mengenai perkawinan beda agama. Hal ini menyebabkan adanya kekosongan hukum mengenai hal itu.

Berkenaan dengan hal itu, menurut Purwanto S. Ganda Sybrata menyatakan bahwa: “Perkawinan campuran antara agama selama belum diatur secara langsung dalam UU Perkawinan dapat dilangsungkan menurut ketentuan GHR dengan disesuaikan dengan asas-asas dalam UU Perkawinan”.⁶⁶ Senada dengan Purwanto, masalah perkawinan agama juga dikemukakan oleh Maria Ulfa Subandio, beliau mengemukakan bahwa: “meskipun perkawinan warga Negara Indonesia yang berlainan agama tidak diatur dalam UU Perkawinan, akan tetapi berdasarkan Pasal 66, ketentuan dalam GHR masih dapat dipergunakan dalam perkawinan antar agama”.⁶⁷

Yurisprudensi Mahkamah Agung nomor: 1400/Pdt/1986 tanggal 20 Januari 1989 yang membolehkan perkawinan beda agama, dan memerintahkan kepada pegawai pencatatan pada Kantor Catatan Sipil DKI Jakarta agar supaya melangsungkan perkawinan antara Andi Voni Ghani (Islam) dengan Adrianus Petrus Hendrik Nelwan (Kristen), telah mengisi kekosongan hukum tersebut.⁶⁸ Yurisprudensi tersebut secara prinsip bertentangan dengan ketentuan dalam Pasal 2 Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974, akan tetapi, hakim mempunyai kewenangan untuk mengisi kekosongan hukum lewat putusannya. Kekosongan hukum mengenai perkawinan beda agama membuat hakim merasa perlu membuat kebijakan hukum tersendiri mengenai hal itu. Berkaitan dengan hal itu, Notaris Herman, berpendapat bahwa ada tiga mekanisme pendekatan yang digunakan hakim untuk memenangkan yurisprudensi terhadap suatu pasal perundang-undangan, yaitu :⁶⁹

1. Didasarkan pada alasan kepatutan dan kepentingan umum.

Untuk membenarkan suatu sikap dan tindakan bahwa yurisprudensi lebih tepat dan lebih unggul nilai hukum dan keadilannya dari peraturan pasal undang-

⁶⁶Sri Wahyuni, “Kontroversi Beda Agama di Indonesia”, <<http://www/sriwahyuni-suka.blogspot.com/2010/03/artikel.html>>, tanggal diakses 10 Maret 2010.

⁶⁷*Ibid.*, Hal.2

⁶⁸Yogiikhwan, “Sengketa Yurisprudensi Dengan Peraturan Perundang-Undangan”, <<http://www.jurnalekonomiislam.wordpress.com/2008/03/22/sengketa-yurisprudensi-dengan-peraturan/>>, tanggal diakses 22 Maret 2008.

⁶⁹Notaris Herman, “Sengketa Yurisprudensi Dengan Peraturan Perundang-Undangan”, <<http://herman-notary.blogspot.com/2009/06/sengketa-yurisprudensi-dengan-peraturan.html>>, tanggal diakses 14 Juni 2009.

undang, mesti didasarkan atas "kepatutan" dan "perlindungan kepentingan umum". Hakim harus menguji dan menganalisis secara cermat, bahwa nilai-nilai hukum yang terkandung dalam yurisprudensi yang bersangkutan jauh lebih potensial bobot keputusannya dan perlindungannya terhadap kepentingan umum dibanding dengan nilai-nilai yang terdapat dalam rumusan undang-undang. Dalam hal ini agar dapat dilakukan komparasi analisis yang terang dan jernih, sangat dibutuhkan antisipasi dan wawasan profesionalisme. Tanpa modal tersebut sangat sulit seorang hakim berhasil menyingkirkan suatu pasal undang-undang.

2. Cara mengunggulkan Yurisprudensi melalui "Contra Legem"

Jika hakim benar-benar dapat mengkonstruksi secara komparatif analisis bahwa, bobot yurisprudensi lebih potensial menegakkan kelayakan dan perlindungan kepentingan umum, dibandingkan suatu ketentuan pasal undang-undang, dia dibenarkan mempertahankan yurisprudensi. Berbarengan dengan itu hakim langsung melakukan tindakan "contra legem" terhadap pasal-pasal undang-undang yang bersangkutan.

Disebabkan nilai bobot yurisprudensi lebih potensial dan lebih efektif mempertahankan tegaknya keadilan dan perlindungan kepentingan umum, undang-undang yang disuruh mundur dengan cara contra legem, sehingga yurisprudensi yang sudah mantap ditegakkan sebagai dasar dan rujukan hukum penyelesaian perkara.

3. Yurisprudensi dipertahankan dengan melenturkan peraturan perundang-undangan.

Hakim Agung secara tidak langsung telah menggunakan pendekatan Contra Legem dalam membolehkan perkawinan beda agama. Halmana Yurisprudensi Yurisprudensi Mahkamah Agung nomor: 1400/Pdt/1986 tanggal 20 Januari 1989 mempunyai bobot yang lebih potensial dalam hal menegakkan perlindungan hukum terhadap pasangan yang melakukan perkawinan beda agama. Bobot ini juga mengisi kekosongan hukum dalam hal perkawinan campuran. Walau demikian, sebenarnya Peraturan Pemerintah No.9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 telah

memungkinkan dilangsungkannya perkawinan beda agama.⁷⁰ Akan tetapi, perkawinan tersebut harus mendapatkan dispensasi terlebih dahulu oleh Pengadilan. Hal ini diatur Pasal 6 ayat 2 butir e Peraturan Pemerintah No.9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974.

2.3. Ketentuan Hukum Mengenai Perkawinan Campuran di Malaysia

Telah dipaparkan sebelumnya oleh penulis, bila tiap-tiap negara punya aturan sendiri dalam memandang persoalan hukum perdata Internasional. Demikian pula halnya dengan Malaysia. Walau masih satu rumpun dengan Indonesia, namun hukum perdata internasional Malaysia berbeda dengan Indonesia. Hal ini disebabkan oleh faktor latar belakang sejarah bangsa diantara keduanya berbeda. Malaysia dahulu kala merupakan wilayah jajahan negara Inggris (England), sementara Indonesia merupakan wilayah jajahan negara Belanda (Nederlands). Pembentukan hukum baik di Indonesia maupun Malaysia sangat dipengaruhi oleh ketentuan hukum yang berlaku di kedua negara penjajah tersebut.

Hukum di Indonesia diwarnai oleh sistem hukum di Belanda (Nederlands) yang menganut sistem hukum “civil law”, sedangkan hukum di Malaysia lebih diwarnai oleh sistem hukum yang dianut di Inggris, yang sering dikenal dengan istilah sistem hukum “common law”.⁷¹ Asas dari hukum Common Law adalah *stare decisis* artinya hakim dalam memutuskan perkara harus mendasarkan pada putusan hakim sebelumnya/terdahulu yurisprudensi.⁷² Dengan kata lain hukum Common Law adalah hukum yang terbentuk dan merupakan unifikasi hukum yang telah diputus hakim (yurisprudensi).⁷³ Sedangkan yang dimaksud dengan

⁷⁰Indonesia, Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, LN No. 12 Tahun 1975.

⁷¹Joshua Neoh, “Islamic State and the Common Law in Malaysia: A Case Study of Lina Joy”, Australian National University, <http://works.bepress.com/joshua_neoh/1>, tanggal diakses 8 Februari 2008.

⁷²R.Soreso, *Perbandingan Hukum Perdata*, ed.1, cet. 7, (Jakarta : Sinar Grafika, 2007), Hal. 68.

⁷³*Ibid.*, Hal. 68.

Civil Law adalah Hukum yang bersumber pada hukum yang tertulis, baik berupa Undang-undang Dasar, Kodifikasi atau produk legislatif lainnya.⁷⁴

Malaysia, negara yang mayoritas muslim, merupakan contoh bercampurnya sistem hukum. Islam merupakan agama di Federasi namun mayoritas, penegakan hukum di Malaysia saat ini dipengaruhi oleh hukum Inggris. Namun demikian, Hukum Islam tetap merupakan sumber hukum yang penting, khususnya dalam area hukum keluarga dimana hal tersebut diaplikasikan dengan terbentuknya pengadilan islam khusus. Pengadilan ini mempunyai yuridiksi terbatas dalam menangani kejahatan kecil terhadap hukum Islam. Pengadilan Islam ini hanya terbatas untuk warga muslim semata.⁷⁵

Berbicara soal perkawinan, maka di Malaysia ada dua tipe perkawinan, yakni perkawinan untuk orang muslim dan perkawinan untuk orang non muslim. Perkawinan bagi non muslim mengacu kepada sistem hukum *Common Law* sementara perkawinan bagi muslim di Malaysia mengacu kepada sistem hukum Islam yang dikenal dengan istilah *Syariah Law*.⁷⁶

Perkawinan campuran juga terjadi di Malaysia, walau sedikit jumlahnya. Salah satu permasalahan besar yang dihadapi oleh perkawinan campuran tersebut, adalah masalah agama. Rata-rata ras tertentu mempunyai agama tertentu, seluruh warga Melayu adalah muslim, sebagian besar warga China beragama budha, dan India beragama Hindu. Perkawinan campuran di Malaysia diartikan sebagai sebuah perkawinan antara dua orang yang berbeda ras, agama atau budayanya.⁷⁷

Perkawinan campuran tersebut tunduk pada ketentuan hukum Syariah sebagaimana yang diatur dalam *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303* Tahun 1984, dan hukum Common Law sebagaimana diatur dalam *Law Reform Marriage And Divorce Act No.164* Tahun 1976. Hukum Syariah, sebagaimana dijabarkan dalam bentuk undang-undang *Islamic Family Law (Federal*

⁷⁴ *Ibid.*, Hal.111.

⁷⁵ Wikipedia, Syariah Court, <http://en.wikipedia.org/wiki/Syariah_Court>, tanggal diakses 21 Maret 2011.

⁷⁶ Law Notes, "Malaysian Legal System", <<http://graguraman1.blogspot.com/2010/07/malaysian-legal-system-emt-119.html>>, tanggal diakses 5 Juli 2010.

⁷⁷ Intercultural Communication, "Mixed Marriage", <<http://mentionangels.blogspot.com/2006/09/mixed-marriage.html>>, tanggal diakses 4 September 2006.

Territories) Act 303 Tahun 1984, digunakan untuk mengatur perkawinan bagi penduduk muslim di Malaysia.⁷⁸

Sementara Hukum Inggris yang dijabarkan dalam bentuk *Law Reform Marriage And Divorce Act No.164* Tahun 1976, yang mulai efektif sejak tanggal 1 Maret 1982, digunakan untuk mengatur perkawinan bagi penduduk non muslim di Malaysia.⁷⁹

Pasal 1 ayat 4 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303* Tahun 1984, menyatakan bahwa Undang-undang ini berlaku untuk seluruh orang yang beragama Islam, yang tinggal di wilayah Federal dan seluruh Penduduk Muslim berasal dari wilayah Federal namun tinggal diluar wilayah Federal tersebut. Dengan demikian, perkawinan campuran antara warga muslim Malaysia dengan warga muslim asing, yang dilakukan diwilayah Federal Malaysia, tunduk pada ketentuan hukum *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303* tersebut.⁸⁰

Hal ini juga berlaku bagi penduduk non muslim di Malaysia yang melakukan perkawinan dengan warga asing non muslim di Malaysia, tunduk pada ketentuan hukum yang berlaku di Malaysia. Hal ini diatur didalam Pasal 1 ayat 3 Undang-undang *Law Reform Marriage And Divorce Act 164* Tahun 1976, mengatakan bahwa Undang-undang ini berlaku bagi seluruh warga non muslim Malaysia dan seluruh warga asing non muslim yang berdomisili di Malaysia.⁸¹ Dengan demikian, perkawinan campuran antara warga non muslim di Malaysia dengan warga asing non muslim yang di lakukan di Malaysia, tunduk pada ketentuan Undang-undang *Law Reform Marriage And Divorce Act164* tersebut.

Pemberlakuan ketentuan ini mengacu kepada prinsip *lex domisili* yang menegaskan bahwa hukum yang mengatur hak dan kewajiban seseorang adalah hukum dari tempat orang tersebut berdiam. Seperti yang kita ketahui prinsip domisili merupakan ketentuan mengenai status dan kewenangan personal seseorang ditentukan berdasarkan hukum domisili (hukum tempat kediaman

⁷⁸Shaikh Mohamed Noordin, "Researching Islamic Law: Malaysian Sources", Hauser Global Law School Program, http://www.nyulawglobal.org/Globalex/Researching_Islamic_Law_Malaysian_Sources.html, tanggal diakses 5 Maret 2009.

⁷⁹Scribd, Laws Of Malaysia, Act 164, *Law Reform Marriage And Divorce*, *loc.cit.*

⁸⁰*Ibid.*, Hal. 11.

⁸¹*Ibid.*, Hal. 42.

permanen) orang itu.⁸² Perkawinan yang dilakukan oleh seseorang juga tunduk pada ketentuan hukum dimana orang tersebut berdomisili. Namun demikian, syarat-syarat formal dalam perkawinan itu mengacu kepada ketentuan asas *locus regit actum*, yaitu asas yang menekankan penerapan hukum terhadap sebuah perbuatan hukum di dasarkan pada tempat dimana perbuatan hukum tersebut dilakukan.⁸³ Dalam hal ini, perkawinan juga merupakan sebuah perbuatan hukum, oleh karenanya hukum yang diterapkan adalah hukum dimana tempat perkawinan tersebut dilangsungkan (*lex loci celebrationis*).⁸⁴ Jika kedua asas ini digabungkan, maka warga negara asing yang melakukan perkawinan campuran di Malaysia, harus memenuhi syarat formalitas yang diatur di dalam Act 164 tersebut. Agar suatu perkawinan internasional dianggap sah menurut hukum, para mempelai juga wajib mengetahui tata cara formalitas perkawinan di negara di mana mereka melangsungkan perkawinan.

Syarat-syarat perkawinan tersebut juga diatur didalam, “*Law Reform*” (*Marriage And Divorce*) Act 164 Tahun 1976. Syarat-syarat tersebut dikenal dengan istilah “*Restriction of Marriages*” (Pasal 9 s/d 12). Pasal tersebut mengatur mengenai syarat-syarat materil dalam sebuah perkawinan di Malaysia. Syarat ini harus dipenuhi oleh seluruh pihak yang tercantum dalam article 3 Undang-undang ini. Hal ini merupakan penjabaran dalam penggunaan “prinsip domilisi” dalam menentukan status personal di Malaysia. Namun demikian, undang-undang ini mengakui adanya perkawinan campuran, baik yang dilangsungkan diluar Malaysia maupun yang dilakukan dikantor kedutaan asing yang berada di Malaysia. Hal ini diatur didalam Pasal 72 *Law Reform Marriage And Divorce Act* No.164 Tahun 1976, pasal ini mengatakan bahwa Perkawinan campuran yang diatur oleh hukum asing, atau dilangsungkan diluar negeri dengan Mengacu kepada hukum Malaysia, diakui keabsahaannya selama perkawinan tersebut dilakukan dengan memenuhi persyaratan yang ditentukan baik oleh Hukum Malaysia, maupun hukum negara asing tersebut.⁸⁵

⁸²Kuliahade Blogs,” Hukum Perdata : Domisili/Tempat tinggal”, <http://kuliahade.wordpress.com/2010/03/27/hukum-perdata-domisilitempat-tinggal/>, tanggal diakses 7 Maret 2010.

⁸³Scribd, Laws Of Malaysia, Act 164, *Law Reform Marriage And Divorce* , *loc.cit*.

⁸⁴IGN Parikesit Widiatedja, *loc.cit*.

⁸⁵Scribd, Laws Of Malaysia, Act 164, *Law Reform Marriage And Divorce. op.cit*.

Perkawinan campuran di Malaysia, juga dapat dibatalkan menurut ketentuan dalam Pasal 69 *Law Reform Marriage And Divorce Act No.164* Tahun 1976. Pembatalan ini dapat dilakukan apabila salah satu pihak telah terikat perkawinan yang sah dengan pihak lain, dimana pihak tersebut masih tetap ingin mempertahankan pernikahannya. Perkawinan juga dapat dibatalkan apabila sang pria masih berusia dibawah delapan belas tahun atau sang wanita diatas enam belas tahun namun dibawah delapan belas tahun tanpa ijin khusus dari kepala menteri berdasarkan seksi 10. Perkawinan juga dapat dibatalkan apabila para pihak melakukan hubungan terlarang, kecuali telah mendapatkan ijin khusus dari kepala menteri berdasarkan subseksi 11 (6). Perkawinan juga dapat dibatalkan apabila para pihak bukan tipe orang yang mampu untuk bertanggung jawab sebagai sepasang suami isteri.⁸⁶

Berkenaan dengan pembatalan perkawinan di Malaysia, pasal 70 *Law Reform Marriage And Divorce*, juga menegaskan sebagai berikut :⁸⁷

1. Perkawinan dilangsungkan oleh para pihak yang bukan kapasitasnya untuk melakukan hal tersebut.
2. Perkawinan tidak sesuai dengan keinginan para pihak yang menolak perkawinan tersebut.
3. Para pihak tidak secara sah melakukan perkawinan tersebut.
4. Pada saat perkawinan, salah satu pihak tidak memberitahukan tentang penyakit fisik yang dimilikinya.
5. Pada saat perkawinan, salah satu pihak menderita penyakit yang tidak mungkin bagi dirinya untuk meneruskan perkawinan tersebut.
6. Pada saat perkawinan, pihak isteri ternyata telah hamil dengan pria lain.

Pasal-pasal tersebut mengikat seluruh warga negara Malaysia dan warga negara asing yang berdomisili di Malaysia, kecuali warga negara Malaysia yang beragama Islam.⁸⁸ Sebagaimana yang telah diuraikan sebelumnya, ada ketentuan khusus yang mengatur tentang perkawinan bagi masyarakat muslim di Malaysia, yakni *Islamic Federal Law*. Jika mengacu kepada undang-undang ini, perkawinan

⁸⁶*Ibid.*, Hal 43.

⁸⁷*Ibid.*, Hal 43.

⁸⁸Scribd, Laws Of Malaysia, Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, 1984.
loc.cit.

campuran agak sulit untuk dilakukan oleh para pihak yang berbeda kebangsaan dan berbeda keyakinan. Di Malaysia, warga non-muslim harus lebih dulu masuk Islam sebelum bisa menikah secara hukum dengan seorang muslim. Perkawinan beda agama, terlarang bagi warga muslim Malaysia, sebagaimana diuraikan pada pasal 10 *Islamic Family Law Territories* No. 303 Tahun 1984, yang menyatakan bahwa : (1) *No man shall marry a non-Muslim except a Kitabiyah Kitabiyah* (tidak ada seorang pun yang boleh menikahi non muslim, kecuali yang ditentukan dalam Kitabiyah Kitabiyah), (2) *No woman shall marry a non-Muslim* (tidak ada seorang wanita pun yang boleh menikah dengan dengan non muslim).⁸⁹

Berdasarkan pasal 10 tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa seorang warga negara asing yang ingin menikah dengan wanita muslim Malaysia, terlebih dahulu harus menyatakan diri masuk islam dahulu. Apabila tidak demikian, maka permohonan untuk menikah akan ditolak. Hal ini tersirat dalam bunyi Pasal 12 ayat 1 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303 Tahun 1984*, yakni: *A marriage in contravention of this Act shall not be registrable under this Act* (Perkawinan yang bertentangan dengan ketentuan dalam Undang-undang ini, dianggap tidak terdaftar menurut Undang-undang ini).⁹⁰

Perkawinan yang dianggap bertentangan adalah perkawinan yang dilangsungkan namun tidak memenuhi persyaratan yang telah ditentukan. Perkawinan tersebut dapat dibatalkan menurut ketentuan Undang-undang ini. Ketentuan mengenai hal ini diatur dalam pasal 11 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303 Tahun 1984* yang berbunyi sebagai berikut: *“A marriage shall be void unless all conditions necessary, to Hukum Syarak, for the validity thereof are satisfied.”* (Perkawinan dapat dibatalkan kecuali perkawinan tersebut dianggap sah berdasarkan persyaratan yang ditetapkan oleh Hukum Syariah).⁹¹

Perkawinan campuran yang dianggap tidak bertentangan dengan ketentuan Undang-undang ini adalah perkawinan campuran yang seagama. Dengan demikian, terlihat bahwa perkawinan di Malaysia tidak hanya terikat oleh hukum perdata tetapi juga hukum agama. Sahnya sebuah perkawinan menurut Undang-undang di Malaysia, apabila dilangsungkan oleh para pihak yang memiliki agama

⁸⁹Scribd, Laws Of Malaysia, Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, *loc.cit.*

⁹⁰*Ibid.*, Hal 16.

⁹¹*Ibid.*, Hal 17 .

yang sama. Ketentuan mengenai hal ini merupakan syarat formal perkawinan yang dilangsungkan di Malaysia. Sebagaimana yang telah dipaparkan sebelumnya oleh Penulis, sebuah perkawinan harus merujuk pada ketentuan syarat formal dimana perkawinan tersebut dilangsungkan, oleh karena itu, perkawinan campuran oleh warga Muslim yang dilangsungkan di Malaysia, haruslah memenuhi persyaratan yang ditetapkan menurut hukum Syariah. Adapun syarat-syarat tersebut antara lain :⁹²

1. Harus ada Wali

Hal ini diatur dalam Pasal 7 ayat 1 dan 2 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act. 303 Tahun 1984*. Wali yang bukan merupakan keluarga kandung mempelai perempuan, harus memperoleh izin dari Penghulu. Seorang perempuan yang tidak memiliki wali dari garis keturunannya/nasab, maka perkawinan hanya boleh dilangsungkan oleh Wali Raja.

2. Para Pihak telah memenuhi batas usia perkawinan yang telah ditetapkan.

Hal ini diatur dalam Pasal 8 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303 Tahun 1984*. Pasal ini menyebutkan bahwa tidak boleh ada perkawinan yang dilangsungkan oleh para pihak (baik laki-laki maupun perempuan), dimana keduanya masih berusia dibawah 16 tahun, kecuali hakim Syariah telah memberikan izin tertulis dengan alasan kondisi tertentu.

3. Tidak Boleh Mempunyai Hubungan Darah

Hal ini diatur dalam Pasal 9 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303 Tahun 1984*. Pasal ini melarang perkawinan yang masih mempunyai hubungan darah.

4. Tidak Boleh Berbeda Agama.⁹³

Hal ini diatur dalam Pasal 10 ayat 2 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303 Tahun 1984*. Pasal ini menyatakan bahwa tidak oleh seorang wanita muslim. Malaysia menikah dengan lelaki non muslim. Pasal ini juga secara prinsipil berlaku bagi lelaki Muslim Malaysia. Akan tetapi, larangan tersebut tidak berlaku bagi lelaki muslim yang menikah dengan wanita non Muslim yang telah menjadi muslim (Mualaf). Hal ini diatur di dalam Pasal 10 ayat 1 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303 Tahun 1984*.

⁹²*Ibid.*, Hal.13.

⁹³*Ibid.*, Hal.7.

Seluruh ketentuan dalam pasal tersebut mengikat semua penduduk muslim yang berdomisili di Malaysia, baik warga negara Malaysia maupun warga negara asing. Implementasi pasal tersebut di dasarkan pada prinsip domisili yang berlaku disana. Ketentuan tersebut bersifat mengikat, sehingga seluruh penduduk muslim di Malaysia mempunyai kewajiban untuk mematuhi, terutama dalam hal melangsungkan perkawinan.

Berbicara mengenai syarat-syarat perkawinan, maka penduduk non-muslim juga mempunyai kewajiban untuk mematuhi persyaratan perkawinan. Akan tetapi, mereka tunduk pada syarat yang diatur dalam Undang-undang *Law Reform Marriage And Divorce Act* No.164. Syarat-syarat tersebut antara lain: ⁹⁴

1. Perkawinan harus dilangsungkan oleh Pencatat Perkawinan

Hal ini diatur dalam Pasal 9 *Law Reform Marriage And Divorce Act* No.164, Pasal ini menyatakan bahwa perkawinan hanya dapat dilangsungkan oleh Pencatat Perkawinan.

2. Telah Memenuhi Batas Minimum Usia Perkawinan

Hal ini di atur dalam Pasal 10 *Law Reform Marriage And Divorce Act* No.164 Tahun 1976. Pasal ini menyatakan bahwa perkawinan yang dilangsungkan oleh para pihak yang masih berusia dibawah delapan belas tahun pada saat tanggal perkawinan maka perkawinan tersebut dapat dibatalkan. Namun demikian, apabila saat tanggal tersebut calon mempelai perempuan telah melewati usia enam belas tahun, calon mempelai tersebut bisa memohon izin kepada Chief Minister untuk melangsungkan perkawinannya.

3. Tidak Boleh Mempunyai Hubungan Darah

Hal ini diatur di dalam Pasal 11 *Law Reform Marriage And Divorce Act* 164 Tahun 1976.

Bila syarat-syarat perkawinan tersebut terpenuhi, maka perkawinan tersebut dapat dilangsungkan. Perkawinan campuran antara warga non Muslim Malaysia dengan warga Asing yang dilakukan diluar Malaysia, diatur secara tegas dalam Pasal 26 ayat (1) butir a, *Law Reform Marriage And Divorce Act* yang menyatakan bahwa sebuah perkawinan dapat dilangsungkan oleh Pencatat Perkawinan yang ditunjuk berdasarkan ketentuan Pasal 28 ayat (2) *Law Reform*

⁹⁴Scribd, Laws Of Malaysia Act 164, *Law Reform Marriage And Divorce*, loc.cit.

Marriage And Divorce Act, di Kedutaan Malaysia, Atase, atau Konsulat, di Negara yang tidak menerima pemberitahuan penolakan dari Pemerintah Malaysia untuk melangsungkan perkawinan tersebut dikedutaan Malaysia yang ada di luar negeri.⁹⁵

Berdasarkan ketentuan Pasal 26 ayat 1 *Law Reform Marriage And Divorce Act* 164 Tahun 1976, seorang Pencatat perkawinan harus memperhatikan apakah perkawinan yang dilangsungkan diluar Malaysia tersebut telah memenuhi persyaratan sebagai berikut :⁹⁶

1. Salah satu atau kedua pihak yang melangsungkan perkawinan adalah warga Malaysia.
2. Para pihak memiliki kapasitas untuk melangsungkan perkawinan tersebut menurut undang-undang yang berlaku.
3. Apabila para pihak tidak berdomisili di Malaysia, maka permohonan perkawinan yang akan dilangsungkan harus dianggap sebagai perkawinan yang sah menurut hukum Negara dimana para pihak tersebut bertempat tinggal.

Perkawinan campuran di Malaysia tentunya juga menimbulkan akibat hukum bagi para pihak yang melangsungkan perkawinan tersebut. Bukan hanya persoalan anak dan harta saja, tetapi juga persoalan kewarganegaraan. Bicara soal kewarganegaraan, Malaysia sama seperti Indonesia menggunakan prinsip asas persamaan derajat.⁹⁷ Perkawinan antara warga Malaysia dengan warga asing, tidak secara otomatis menjadikan warga asing tersebut sebagai Warga Negara Malaysia. Hal ini jelas terlihat dalam Konstitusi Malaysia. Pasal 15 ayat 1 Konstitusi Malaysia mengatakan bahwa: “setiap perempuan yang menikah dengan lelaki warga Malaysia, berhak untuk mengajukan permohonan untuk menjadi warga Negara Malaysia ke Pemerintah Federal, apabila suaminya telah menjadi warga Malaysia sejak awal oktober 1962, atau oleh Pemerintah Federal dianggap telah memenuhi persyaratan sebagai berikut :⁹⁸

⁹⁵*Ibid.*, Hal.25.

⁹⁶*Ibid.*, Hal. 24.

⁹⁷Chandra Muzaffar , “Malaysia and Citizenship, International Movement For A Just World”, <http://www.just-international.org/index.php?option=com_content&view=article&id=3408:1malaysia-and-citizenship&catid=45:recent-articles&Itemid=123>, tanggal diakses 25 Agustus 2009.

⁹⁸Malaysia, “Constitution Of Malaysia”, Wipo Resources, <http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=200347>, tanggal diakses 27 April 2009.

1. Bahwa dia telah berdomisili di wilayah Federal selama dua tahun sebelum tanggal permohonan, dan berniat untuk tinggal disana secara permanent.
2. Bahwa dia memiliki karakter yang baik.

Berkaitan dengan hal tersebut, Pemerintah Federal dapat mencabut kembali kewarganegaraan perempuan yang terdaftar sebagai warga Negara berdasarkan Pasal 15 ayat 1 Konstitusi Malaysia, apabila ternyata perempuan tersebut telah memperoleh kewarganegaraan negara lain karena perkawinannya dengan lelaki bukan warga negara Malaysia. (*If the Federal Government is satisfied that any woman who is a citizen by registration under Clause (1) of Article 15 has acquired the citizenship of any country outside the Federation by virtue of her marriage to a person who is not a citizen, the Federal Government may by order deprive her of her citizenship*).⁹⁹

Perempuan warga negara asing yang telah dikabulkan permohonannya untuk menjadi warga negara Malaysia, mempunyai hak dan kewajiban yang sama dengan warga negara Malaysia lainnya. Dengan kata lain, apabila dikemudian hari terjadi perselisihan hak/perceraian, maka hukum yang dijadikan acuan adalah hukum yang berlaku di Malaysia. Apabila perempuan tersebut beragama non muslim, maka dia akan terikat dengan Undang-undang *Law Reform Marriage And Divorce Act 164*, sementara bila perempuan itu beragama muslim, maka dia harus tunduk pada ketentuan Undang-undang *Islamic Family Federal Law Act 303*.

Akan tetapi, jika masing-masing tetap bertahan pada status kewarganegaraannya masing-masing, maka apabila terjadi perceraian/perselisihan hak diantara keduanya, mengacu kepada prinsip *Lex domicilie*. Apabila pasangan kawin campur tersebut bertempat tinggal di Malaysia, maka hukum yang berlaku adalah hukum Malaysia. Namun, bila pasangan tersebut bertempat tinggal di luar wilayah Malaysia, maka hukum yang akan digunakan untuk menyelesaikan perselisihan tersebut adalah hukum dinegara mana suami berdomisili.¹⁰⁰ Sebagaimana yang telah penulis paparkan sebelumnya, menurut hukum domisili Malaysia, seorang isteri tergantung pada domisili suaminya. Dengan demikian,

⁹⁹*Ibid.*, Hal 26.

¹⁰⁰Journal Of Politics And Law, "Cross Boundary Marriage under Malaysian Family Law: Between a Dream of Life and Reality of Legal Requirements," <<http://www.ccsenet.org/jpl>>, tanggal diakses 2 September 2010.

isteri yang hendak mengajukan gugatan atas perselisihan tersebut haruslah ditujukan pada wilayah pengadilan dimana suaminya berada.

Keputusan Pengadilan diluar negara Malaysia tersebut tetap diakui keabsahannya seperti halnya keputusan Pengadilan di Malaysia. Hal ini diatur dalam 54 ayat 3 Undang-undang *Islamic Family Federal Law Act 303*. Pasal ini menyatakan sebagai berikut :

“Where a marriage that is solemnized in the Federal Territory is dissolved or annulled by an order of a Court of competent jurisdiction outside the Federal Territory, either of the parties may apply to the appropriate Registrar and to the Chief Registrar for registration of the order, and the appropriate Registrar and the Chief Registrar, on being satisfied that the order is one that should be recognized as valid for the purposes of the law in the Federal Territory, shall register the order”. (Apabila sebuah perkawinan yang dilangsungkan diwilayah Federal yang dibatalkan atau dibubarkan berdasarkan perintah Pengadilan diluar wilayah yuridiksi Federal, para pihak dapat mengajukan permohonan kepada Registrar dan kepala registrar untuk mendaftarkan perintah, dimana petugas tersebut harus mendaftarkan perintah tersebut sebagai suatu perintah yang harus diakui keabsahannya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di wilayah Federal ini).¹⁰¹

Berdasarkan itu, perkawinan yang dilangsungkan di Malaysia, namun dibubarkan/dibatalkan diluar Malaysia oleh Pengadilan Negara setempat, keputusannya tetap diakui Pengadilan di Malaysia berdasarkan Undang-undang ini.

Perceraian warga Muslim di Malaysia mengacu kepada ketentuan Pasal 47 ayat 1 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*, yang menyatakan bahwa seorang suami atau isteri yang ingin bercerai harus mengajukan permohonan ke Pengadilan untuk perceraian dengan mengisi formulir mengenai keterangan tentang hal-hal sebagai berikut :¹⁰²

¹⁰¹Scribd, Law of Malaysia Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, *loc.cit.*

¹⁰²Scribd, Law of Malaysia Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, *op.cit.*, Hal. 30.

1. Tanggal perkawinan, para pihak yang berperkara, umur dan jenis kelamin anak yang dilahirkan dalam perkawinan.
2. Bukti-bukti yang diperlukan oleh pengadilan berdasarkan Pasal 45.
3. Berita Acara Musyawarah antara para pihak sebelumnya, termasuk tempat musyawarah.
4. Alasan-alasan perceraian.
5. Pernyataan apakah ada dan jika ada, langkah apa yang telah dilakukan para pihak untuk melakukan rekonsiliasi secara efektif.
6. Apabila ada perjanjian mengenai pemeliharaan dan tempat tinggal isteri dan anak selama perkawinan jika ada, pemeliharaan dan perawanan anak, jika ada, pembagian asset yang diperoleh oleh para pihak selama perkawinan, jika ada. Apabila tidak ada perjanjian semacam itu, maka Pemohon dapat mengajukan untuk memperoleh hal tersebut.
7. Tuntutan yang hendak diputuskan oleh Pengadilan.

Setelah menerima permohonan perceraian, Pengadilan akan mengirimkan pihak lainnya pemberitahuan mengenai adanya permohonan tersebut, agar pihak lain hadir pada hari sidang yang telah ditetapkan oleh Pengadilan. Apabila Pihak Pengadilan dalam proses pemeriksaan perkara tersebut mendapatkan bahwa pernikahan yang bersangkutan tidak dapat dipertahankan lagi, maka Pengadilan akan meminta pihak suami untuk mengucapkan talaq sebelum perkara tersebut diputuskan. Hal ini diatur dalam Pasal 47 ayat 14 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*, Tahun 1984.¹⁰³

Apabila pihak lainnya tidak setuju pada perceraian tersebut atau muncul dalam persidangan dimana ada kemungkinan yang masuk akan untuk rekonsiliasi antara para pihak, maka Para pihak sesegera mungkin menunjuk Komite konsiliasi, yang terdiri dari Petugas Agama sebagai Ketua dan dua orang lainnya sebagai anggota, dimana yang satu bertindak untuk dan atas nama suami, dan lainnya bertindak untuk dan atas nama isteri. Hal tersebut diatur di dalam Pasal 47 ayat (5) Undang-undang *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*.¹⁰⁴

Berkaitan dengan hal tersebut, Pasal 47 ayat 15 Undang-undang *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*, menyatakan bahwa persyaratan untuk

¹⁰³*Ibid.*, Hal. 32.

¹⁰⁴*Ibid.*, Hal. 31.

menunjuk komite konsiliasi sebagaimana diatur dalam ayat 5 tersebut tidak berlaku dalam hal: ¹⁰⁵

1. Dimana pemohon mengatakan tidak tahu keberadaan pihak lainnya.
2. Dimana pihak lainnya bertempat tinggal diluar Malaysia dan sepertinya orang tersebut tidak mungkin berada dalam wilayah yuridiksi Pengadilan terkait selama enam bulan sejak permohonan di ajukan ke Pengadilan Perkawinan.

Ketentuan ini berlaku mengingat banyaknya pasangan perkawinan campuran di Malaysia yang pulang ke negerinya, sebelum permohonan cerai diajukan. Hal ini tentunya agak sedikit rumit apabila mengikuti prosedur ketentuan Pasal 47 ayat 5 Undang-undang *Islamic Family Law*, oleh karena itu, bila pasangan tersebut telah kembali ke negara asalnya, maka Pengadilan memproses persidangan tersebut tanpa hadirnya Termohon. Salinan Putusan Pengadilan itu akan disampaikan oleh Pengadilan Malaysia ke Pengadilan Asal Negara Termohon melalui Kedutaan Negara Asal Termohon tersebut. Namun demikian, seberapa jauh keabsahan Putusan Cerai itu dinegara asal Termohon, tergantung pada ketentuan Hukum Negara tersebut.

Perceraian di Malaysia bagi non muslim ada 2 tipe, yaitu: ¹⁰⁶

1. Perceraian di dasarkan pada persetujuan bersama, yakni perceraian dimana para pihak sepakat untuk bercerai

Para pihak dalam perkawinan campuran bisa mengajukan permohonan bersama untuk bercerai dimana mereka telah bersepakat untuk bercerai. Permohonan tersebut baru bisa diajukan apabila mereka setidaknya sudah menikah kurang lebih dua tahun lamanya, pada saat permohonan itu diajukan. Keuntungan dari permohonan bersama untuk bercerai adalah para pihak secara bebas bisa memutuskan mengenai persoalan pemeliharaan isteri dan anak, pengasuhan dan perawatan anak dan pembagian harta perkawinan.

2. Perceraian tanpa persetujuan bersama.

Salah satu pihak dalam perkawinan dapat mengajukan permohonan perceraian tanpa persetujuan pihak lainnya, dengan dasar alasan bahwa perkawinan

¹⁰⁵*Ibid.*, Hal 32.

¹⁰⁶Zaleha Kamaruddin, "*Introduction to Divorce Law in Malaysia, International Islamic University Malaysia Hal Cooperative*,(Kuala Lumpur : 2008), p.70.

tersebut telah hancur berantakan. Kehancuran rumah tangga dapat didasarkan pada satu alasan dibawah ini :¹⁰⁷

- a. Salah satu pihak tidak berakuaan dewasa;
- b. Salah satu pihak telah bertingkah kelewatan dan hal itu tidak mungkin memberikan harapan untuk tetap dapat hidup bersama;
- c. Salah satu pihak telah pergi meninggalkan pihak lainnya selama kurang lebih dua tahun, atau;
- d. Para pihak telah hidup terpisah kurang lebih selama dua tahun secara terus menerus.

Perkawinan Campur antar bangsa bagi non muslim Malaysia, dimana sang suami tidak berdomisili di Malaysia, maka isterinya selaku warga negara Malaysia, tidak mempunyai hak untuk mengajukan gugatan cerai ke Pengadilan di Malaysia. Akan tetapi ketentuan ini tidak berlaku apabila suami tersebut sebelumnya berdomisili di Malaysia, namun keluar dari Malaysia karena deportasi atau diusir berdasarkan undang-undang keimigrasian yang berlaku.¹⁰⁸

2.4. Legalitas Perkawinan Campur Indonesia Dengan Malaysia

Perkawinan campuran tentunya menimbulkan akibat hukum bagi para pihak yang melangsungkan perkawinan tersebut. Akibat tersebut tergantung pada kebijakan masing-masing negara asal dari para pihak. Perkawinan Campuran yang dilakukan di Indonesia, tidak mengubah “status personil” para pihak. Hal ini berarti, masing-masing para pihak tetap tunduk pada kebijakan hukum negara masing-masing. Dengan kata lain, perkawinan tersebut baru dapat dilangsungkan, apabila telah memenuhi ketentuan mengenai hukum perkawinan di kedua negara itu. Demikian halnya dengan perkawinan campuran antara Indonesia dengan Malaysia. Apabila perkawinan tersebut dilangsungkan di Indonesia, maka syarat perkawinan yang ditentukan oleh Malaysia untuk bisa menikah juga harus dipenuhi para pihak. Hal ini dikarenakan Indonesia menjunjung prinsip nasionalitas warga Malaysia tersebut. Perkawinan yang tidak memenuhi syarat dan ketentuan masing-masing negara, maka perkawinan tersebut tidak bisa “diresmikan” sebagai sebuah perkawinan. Sebaliknya, perkawinan campuran

¹⁰⁷ *Ibid.*, Hal. 2.

¹⁰⁸ *Law Resource for Civil Divorce in Peninsular Malaysia, loc.cit.*

antara Indonesia dengan Malaysia, yang dilangsungkan di Malaysia, harus tunduk pada ketentuan hukum mengenai “perkawinan” di Malaysia. Hal ini dikarenakan Malaysia menjunjung prinsip “Lex Domicilie” untuk penduduk baik asing maupun warga Malaysia yang tinggal di Malaysia.¹⁰⁹

Indonesia dan Malaysia mayoritas penduduknya sama-sama Muslim, sehingga keduanya sama-sama menerapkan dualisme hukum dibidang hukum keluarga. Hukum yang satu untuk warga muslim, dan hukum yang lainnya untuk warga non-Muslim. Hukum keluarga di Indonesia memang diatur dalam Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974. Namun, bila terjadi perselisihan hak bagi pasangan yang beragama Islam, maka proses penyelesaiannya mengacu kepada Kompilasi Hukum Islam.¹¹⁰ Demikian pula, halnya dengan pasangan yang beragama non-muslim, proses penyelesaian perselisihan mereka mengacu kepada ketentuan yang berlaku dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgelijk Wetboek). Kitab ini lebih banyak mengacu kepada sistem hukum “civil law” karena merupakan peninggalan kolonial Hindia Belanda.

Serupa dengan Indonesia, sebagai sebuah negara yang berdaulat, Malaysia juga menerapkan ketentuan hukum dibidang keluarga. Undang-undang *Islamic Family Law (Federal Territories) 303* bagi warga Muslim Malaysia dan Undang-undang *Law Reform Marriage And Divorce Act 164* bagi warga non-Muslim Malaysia. Undang-undang yang disebutkan belakangan tersebut lebih banyak mengacu kepada sistem hukum “Common Law”, karena merupakan peninggalan Persemakmuran Inggris.¹¹¹

Lelaki warga negara Indonesia yang ingin menikah dengan perempuan warga Malaysia, maupun sebaliknya, harus tunduk pada ketentuan tersebut. Jikalau pernikahan mereka mau dilegalkan oleh pemerintah Malaysia, harus sesuai dengan ketentuan dalam peraturan yang ada. Bila tidak, maka pernikahan

¹⁰⁹ Law Notes, “Malaysian Legal System”, <<http://graguraman1.blogspot.com/2010/07/malaysian-legal-system-emt-119.html>>, tanggal diakses 5 Juli 2010.

¹¹⁰ Syekhu, “Ta’lik Talak Dan Perjanjian Perkawinan Menurut Fiqih Dan Kompilasi Hukum Islam (Analisis Perbandingan)”, <<http://jaringskripsi.wordpress.com/2009/09/27/ta%E2%80%99lik-talak-dan-per-janjian-perkawinan-menurut-fiqh-dan-kompilasi-hukum-islam-analisis-perbandingan/>>, tanggal diakses 27 September 2009.

¹¹¹ Alfaroby, “Sistem Hukum”, <<http://www.alfaroby.wordpress.com/2009/01/13/sistem-hukum/>>, tanggal diakses 13 Januari 2009.

tersebut tidak dapat dilegalkan sebagai sebuah perkawinan. Hal ini berdampak bagi kewarganegaraan anak nantinya.

Lelaki warga Malaysia yang ingin menikah dengan perempuan Indonesia di Indonesia maupun sebaliknya, tunduk pada ketentuan hukum negara masing-masing. Dengan kata lain, pihak perempuan tunduk pada ketentuan hukum Indonesia, dan pihak laki tunduk pada ketentuan hukum Malaysia. Setelah perkawinan dilangsungkan pun keduanya tetap tunduk pada ketentuan negara masing-masing.

Perkawinan campuran tidak otomatis mengubah status kewarganegaraan Lelaki/Wanita Indonesia yang menikah dengan Lelaki/Wanita Malaysia. Hal ini dikarenakan kedua negara ini bukanlah tipe negara yang memberikan “status kewarganegaraan berdasarkan perkawinan”. Dengan demikian, perkawinan tersebut tidak menghilangkan status masing-masing pihak sebagai warga dari negara asalnya. Lelaki/Wanita Malaysia yang ingin mengikuti “kewarganegaraan” pasangannya yang merupakan warga negara Indonesia terlebih dahulu harus mengikuti prosedur yang telah ditetapkan dalam Pasal 2 Peraturan Menteri Hukum dan HAM No. M.02-HL.05.06 tahun 2006 Mengenai Tata Cara Menyampaikan Pernyataan untuk Menjadi WNI.¹¹² Pasal ini menyebutkan bahwa lelaki tersebut terlebih dahulu harus mendapatkan sponsor/jaminan dari isterinya yang merupakan warga negara Indonesia untuk bisa tinggal di Indonesia. Bila permohonan ijin tinggal di kabulkan, maka pihak suami dapat tinggal dengan menggunakan menggunakan KITAS (Kartu Ijin Tinggal Terbatas) KITAS dan dapat dialih statuskan menjadi KITAP setelah tinggal di Indonesia untuk jangka waktu tertentu. Setelah suami yang warga negara tersebut tinggal di Indonesia selama 5 tahun berturut-turut dan memiliki Ijin Tinggal Tetap/KITAP maka ia bisa mengajukan permohonan untuk menjadi warga negara Indonesia.¹¹³

Dalam hal kewarganegaraan, Malaysia sama halnya dengan Indonesia. Pemberian “status” kewarganegaraan terhadap “seseorang” bukan didasarkan

¹¹²Tana Ngada, “Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Nomor M.02-HL.05.06 Tahun 2006 Tentang Tata Cara Menyampaikan Pernyataan Untuk Menjadi Warga Negara Indonesia”, <[http:// Ngada.Org/Permen.M.02.HL.05.06-2006.Htm](http://Ngada.Org/Permen.M.02.HL.05.06-2006.Htm)>, tanggal diakses 12 Januari 2010.

¹¹³Ditjen Imigrasi RI, “Petunjuk Pelaksanaan Direktur Jenderal Imigrasi Nomor : F-310.Iz.01.10 Tahun 1995 tentang Tata Cara Alih Status Izin Keimigrasian”, <[http:// Wwww.Imigrasi.Go.Id/Index.Php?Option=Com...Itemid](http://Www.Imigrasi.Go.Id/Index.Php?Option=Com...Itemid)>, tanggal diakses 12 Februari 2009.

pada perkawinan, tetapi berdasar pada “keturunan/kelahiran”, oleh karena itu, bilamana lelaki/wanita Warga Negara Indonesia hendak mengikuti “status” kewarganengaraan suami/isterinya yang merupakan warga negara Malaysia, maka mereka tunduk pada ketentuan Immigration (*Prohibition of Entry*) Order 1963.¹¹⁴ Ketentuan tersebut mengatakan bahwa Pasangan kawin campuran yang telah menikah, akan mendapat tiga bulan izin tinggal di Malaysia sebelum diperbolehkan mendapat visa enam bulan. Bila memenuhi syarat, departemen imigrasi akan mengeluarkan izin tinggal tahunan selama lima tahun sebelum mengizinkan warga asing tersebut tinggal di Malaysia tanpa harus keluar masuk negeri itu. Dengan demikian, baik lelaki maupun wanita Indonesia yang menikah dengan lelaki ataupun wanita Malaysia akan mendapatkan izin tinggal selama tiga bulan di Malaysia, sebelum mendapatkan visa enam bulanan. Bila memenuhi syarat, barulah mereka berhak untuk mendapatkan izin selama lima tahun tinggal di Malaysia, sebelum mendapatkan izin tetap tinggal di Malaysia untuk selamanya.¹¹⁵

Namun demikian, ijin tinggal itu baru diberikan apabila pasangan kawin campur tersebut bisa menunjukkan dokumen pernikahan yang dianggap “resmi” oleh Pemerintah dari kedua Negara itu. Resminya sebuah pernikahan bila dilakukan menurut ketentuan yang berlaku di kedua negara masing-masing. Bila dokumen tersebut tidak ada, maka ijin tinggal di Indonesia bagi suami/isteri yang merupakan warga negara Malaysia tidak bisa diberikan oleh Pihak Imigrasi Indonesia. Demikian pula halnya dengan Malaysia, Lelaki/Wanita Indonesia yang menikah dengan Warga Malaysia tidak bisa mendapatkan ijin tinggal di Malaysia bila tidak dapat memberikan dokumen pernikahan yang “resmi” kepada pihak Imigrasi Malaysia.¹¹⁶

Berbicara soal pernikahan, maka akan berbicara soal hukum keluarga. Penulis telah menguraikan sebelumnya, bila hukum keluarga di Indonesia diatur di Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974. Undang-undang ini berlaku

¹¹⁴Tim Perbankan dan Enquiry Point, “Tenaga Kerja Asing Pada Perbankan Nasional”, Buletin Hukum Perbankan Dan Kebanksentralan, Volume 5, Nomor 3, <http://www.bi.go.id/NR/rdonlyres/3744024D-5C53-4239-B3EF-31D20D7B10E0/7999/02_TKA3.pdf>, diakses pada bulan Desember 2007, Hal. 7.

¹¹⁵Kompasiana, “Ada Suami Sewaan Di Malaysia”, <<http://luar-negeri.kompasiana.com/2010/09/15/ada-suami-sewaan-di-malaysia?>>, tanggal diakses 15 September 2010.

¹¹⁶*Tim Perbankan dan Enquiry Point, loc.cit.*

untuk semua agama di Indonesia. Perkawinan Campuran sebagaimana telah diuraikan dalam Bab pendahuluan diatur di dalam Pasal 57 Undang-undang No. 1 Tahun 1974. Perkawinan campuran menurut Undang-undang tersebut perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.¹¹⁷ Kata kunci dari Pasal tersebut adalah dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan. Dengan kata lain, lelaki/wanita Indonesia terikat dengan ketentuan Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 sedangkan lelaki/wanita Malaysia tunduk pada ketentuan *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*, bila ia warga muslim. Akan tetapi, apabila lelaki/wanita tersebut merupakan warga non-Muslim Malaysia, maka ia harus tunduk pada ketentuan *Law Reform Marriage And Divorce Act 164*.

Perkawinan campuran antara Warga Indonesia dengan Warga Malaysia yang dilakukan di Indonesia, diakui legalitasnya oleh Pemerintah Malaysia. Hal ini dapat dilihat pada ketentuan Pasal 104 Undang-undang Law Reform And Marriage Act 164. Pasal ini menyatakan bahwa:¹¹⁸ “perkawinan campur yang dilangsungkan di luar Malaysia selain perkawinan yang diselenggarakan *solemnized* di Kedutaan Besar Malaysia, Komisi Tinggi atau Konsulat luar negeri, harus diakui berlaku pula untuk semua tujuan hukum Malaysia ketentuan bahwa perkawinan dikontrak dalam bentuk yang diperlukan atau diizinkan oleh hukum negara mana dikontrak, masing-masing pihak pada saat pernikahan memiliki kapasitas untuk menikah di bawah hukum negara domisilinya dan salah satu pihak merupakan warga negara atau berkedudukan di Malaysia. (*Marriage contracted outside Malaysia other than a marriage solemnised in Malaysian Embassy, High Commission or Consulate abroad, shall be recognised as valid for all purposes of the law of Malaysia provided that the marriage is contracted in a form required or permitted by the law of the country where it was contracted, each party at the time of the marriage has capacity to marry under the law of the country of his or her domicile and either of the parties is a citizen or is domiciled in Malaysia*).¹¹⁹

¹¹⁷Undang-Undang Tentang Perkawinan, *op. cit.*

¹¹⁸ Scribd, Laws Of Malaysia, Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, *loc.cit.*

¹¹⁹ *Journal Of Politics And Law*, *loc.cit.*

Penekanan dalam Pasal tersebut yakni pada kata “masing-masing pihak pada saat pernikahan memiliki kapasitas untuk menikah di bawah hukum negara domisilinya”. Dengan demikian, baik lelaki/wanita warga negara Indonesia maupun lelaki/wanita Warga negara Malaysia yang hendak menikah satu sama lain harus memiliki kapasitas untuk “menikah” menurut hukum “negara domisilinya”. Berkenaan dengan hal tersebut, maka lelaki Warga Negara Malaysia yang hendak “berpoligami” dengan wanita Indonesia, harus memiliki “kapasitas”, menurut hukum negara “asalnya”, yakni Malaysia.

Sehubungan dengan hal itu, Pasal 123 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*, Tahun 1984, mengatakan sebagai berikut :

“seorang pria yang masih terikat dalam suatu perkawinan hanya dapat berpoligami jika telah mendapat izin tertulis dari pengadilan, bagi mereka yang melanggar ketentuan ini akan dijatuhi hukuman denda maksimal 1000 ringgit; atau dipenjara maksimal 6 bulan; atau dijatuhi hukuman keduanya sekaligus (*Any man who, during the subsistence of a marriage, contracts another marriage in any place without the prior permission in writing of the court commits an offence and shall be punished with a fine not exceeding one thousand ringgit or with imprisonment not exceeding six months or with both such fine and imprisonment*).¹²⁰

Kapasitas yang dimaksud dalam Pasal ini adalah “izin tertulis dari pengadilan”/mahkamah syari’ah di Malaysia. Ijin tertulis dari para isteri saja rupanya tidak cukup bagi Pemerintah Malaysia untuk membolehkan poligami, karena faktanya banyak surat izin yang suka dipalsukan oleh para suami agar bisa menikah lagi. Hal ini menyebabkan terjadi masalah dikemudian hari. Dalam rangka mengantisipasi hal tersebut, maka lelaki Malaysia yang hendak berpoligami di Indonesia harus bisa menunjukkan kepada Konjen Malaysia di Indonesia, surat izin dari Mahkamah syari’ah Malaysia untuk berpoligami. Bila perkawinan tersebut tetap dilakukan tanpa ada izin terlebih dahulu, maka lelaki tersebut akan dijatuhi hukuman denda maksimal 1000 ringgit atau dipenjara maksimal 6 bulan. Ketentuan ini berlaku bagi lelaki muslim warga Malaysia yang

¹²⁰Scribd, Laws Of Malaysia, Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, *loc.cit.*

menikah di Indonesia, maupun seluruh penduduk baik warga asing maupun Malaysia yang beragama muslim berdomisili di Malaysia.

Lain halnya dengan lelaki WNI yang beragama non-muslim dengan pasangan hidupnya seorang wanita Warga Malaysia yang beragama non-muslim. Mereka berdua harus tunduk pada ketentuan Undang-undang *Law Reform And Marriage Act 164*. Ketentuan ini juga diterapkan bagi seluruh warga non muslim Malaysia yang tinggal di luar negeri, maupun di Malaysia. Undang-undang ini menganut prinsip “Monogami”. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 4 ayat 3 Undang-undang *Law Reform And Marriage Act 164* yang berbunyi sebagai berikut: “Setelah berlangsungnya tanggal perkawinan, maka tidak ada lagi perkawinan berdasarkan hukum, agama atau kebiasaan lainnya yang bisa dilangsungkan kecuali bila salah satu pasangan tersebut telah meninggal dunia”. Jika perkawinan tersebut dilangsungkan, maka perkawinan itu dianggap batal demi hukum. Hal ini diatur di dalam pasal 6 ayat (1) Undang-undang *Law Reform And Marriage Act*).¹²¹

Pertanyaannya, bagaimana perkawinan campuran antara WNI dengan Warga Malaysia yang juga beda agama (Islam dengan Non Islam). Jawaban atas pertanyaan tersebut haruslah mengacu kepada pemahaman negara masing-masing mengenai perkawinan campuran. Sebagaimana yang telah penulis paparkan sebelumnya, baik Indonesia maupun Malaysia mengakui adanya perkawinan campuran antara kedua negara, sepanjang dilakukan menurut ketentuan hukum masing-masing negara tersebut.¹²² Demikian pula halnya dengan masalah perkawinan campuran antara bangsa yang juga beda agama. Jumlah lelaki non-Muslim Indonesia yang menikah dengan wanita muslim Malaysia, demikian pula sebaliknya, Wanita non-Muslim Malaysia menikah dengan lelaki muslim Indonesia cukup banyak. Namun demikian, hal tersebut tentunya menimbulkan sebuah “polemik tersendiri”.

Perkawinan antara lelaki non-Muslim Indonesia dengan wanita muslim Malaysia, tidak dapat dilangsungkan apabila lelaki tersebut belum menyatakan diri masuk ke dalam agama Islam sebelum perkawinan berlangsung. Penegasan mengenai hal ini diatur didalam Pasal 10 ayat (2) Undang-undang *Islamic Family*

¹²¹Scribd, Laws Of Malaysia, Act 164, *Law Reform Marriage And Divorce, loc.cit.*

¹²²Scribd, Laws Of Malaysia, Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories), loc.cit.*

Law (Federal Territories) yang menyatakan sebagai berikut : “*No woman shall marry a non-Muslim*”. (Tidak ada seorang wanita muslim pun yang boleh menikah dengan lelaki non muslim). Di lain pihak, perkawinan campuran antara lelaki muslim Indonesia dengan wanita non muslim warga Malaysia “dibolehkan” sepanjang sesuai dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) Undang-undang *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*, yang menyatakan sebagai berikut : “*No man shall marry a non-Muslim except a Kitabiyah*”¹²³ (tidak ada seorang lelaki muslim yang bisa menikah dengan wanita muslim kecuali seorang kitabiyah). Dengan kata lain, lelaki muslim tersebut bisa menikah dengan wanita non muslim yang benar-benar mengikuti ajaran kitabnya, baik itu kita Taurat, Zabur maupun Injil. Disinilah letak permasalahan timbul. Lelaki muslim yang diperbolehkan untuk “berpoligami”, bertentangan dengan ajaran agama sang isteri yang melarang “poligami”.

Pertentangan ini terlihat jelas tatkala pasangan ini terkena ketentuan hukum yang berlaku di Malaysia mengenai domisili. Hukum ini mengatakan bahwa domisili istri akan tergantung pada domisili suaminya. Jikalau sang suami “berdomisili” di Malaysia, maka hukum yang diterapkan dalam sebuah “hubungan hukum” antara suami isteri adalah hukum Malaysia. Berdasarkan hukum Malaysia, seorang isteri warga non muslim Malaysia yang “dipoligami” oleh suaminya, tidak berhak atas warisan suaminya yang telah meninggal dunia. Hal ini tercantum dalam Pasal 6 ayat (2) Undang-undang *Law Reform Marriage And Divorce Act*, yang menyatakan sebagai berikut : “*If any male person lawfully married under any law, religion, custom or usage shall during the continuance of such marriage contract another union with any woman, such woman shall have no right of succession or inheritance on the death intestate of such male person*”.¹²⁴ Berbeda halnya dengan Indonesia. Undang-undang Perkawinan No. Tahun 1974 memang tidak secara tegas mengatur masalah “poligami” ataupun “monogamy”. Walau secara prinsip, “Undang-undang tersebut menganut monogamy”, namun dalam prakteknya poligami dibolehkan apabila mendapatkan ijin dari para isteri terdahulu. Inilah yang membuat lelaki muslim Malaysia lebih

¹²³ Abdul Majid, “Perkawinan Beda Agama Dalam Perspektif Islam”, <<http://www.docstoc.com/.../Perkawinan-Beda-Agama-Dalam-Perspektif-Islam>>, tanggal diakses 9 April 2005.

¹²⁴ *Ibid.*, Hal. 3.

suka berpoligami dengan wanita Indonesia di Indonesia. Mereka tidak perlu harus terkena denda 1000 ringgit ataupun hukuman penjara maksimal enam bulan, karena mereka bisa menikah di Indonesia selama ada ijin tertulis dari isteri mereka.

2.5. Penyelesaian Perselisihan Perkawinan Campuran Indonesia Dengan Malaysia.

Pengadilan baik di Indonesia maupun di Malaysia, pada prinsipnya hanya akan menangani perkara perselisihan sebuah perkawinan campuran yang telah telah terdaftar atau dianggap terdaftar berdasarkan Undang-Undang masing-masing. Namun dengan satu syarat, salah satu pihak yang berselisih harus berdomisili di Indonesia jika hendak diajukan di Indonesia, atau berdomisili di Malaysia jika hendak diajukan di Malaysia. Jika kedua pasangan tersebut masih berdomisili di Malaysia, maka perselisihannya diselesaikan menurut ketentuan “hukum” Malaysia”. Akan tetapi jika kedua pasangan itu telah berpisah, dimana isteri/suami kembali ke Indonesia, pada saat permohonan cerai diajukan maka yang diterapkan dalam hal ini adalah ketentuan hukum mengenai domisili yang berlaku di Malaysia. Ketentuan tersebut sebagaimana telah diuraikan oleh penulis sebelumnya, menyatakan bahwa domisili isteri mengikuti domisili suaminya.¹²⁵ Ini berarti bahwa istri tidak memperoleh kedudukan yang terpisah saat ia mungkin telah di Indonesia. Dengan kata lain, bila suaminya masih tinggal di Malaysia, maka permohonan penyelesaian perselisihan yang hendak diajukan harus disampaikan ke pengadilan Syariah di Malaysia. Undang-undang domisili Malaysia telah sedikit peran penting dalam menentukan yurisdiksi pengadilan Syariah di Malaysia.

Pengadilan di Malaysia hanya akan memiliki kekuasaan untuk membuat perintah perceraian atau untuk mengizinkan suami untuk mengucapkan talak ketika pernikahan telah terdaftar atau dianggap terdaftar berdasarkan Undang-Undang masing-masing atau Pengesahan atau dimana perkawinan dilangsungkan tersebut sesuai dengan Hukum syara' dan salah satu pihak yang berselisih harus

¹²⁵*Law Resource for Civil Divorce in Peninsular Malaysia, loc.cit.*

tinggal Malaysia.¹²⁶ Hal ini di atur secara tegas baik dalam Pasal 45 huruf a Undang-undang *Islamic Family Law (Federal Territories Act)* ataupun Pasal 48 ayat (1) Undang-undang *Law Reform Marriage And Divorce Act*.

Jikalau mengacu kepada pasal tersebut kata kuncinya adalah “perkawinan yang telah di daftarkan” atau “terdaftar”. Pencatatan perkawinan di Indonesia juga dilakukan di Malaysia. Pencatatan Perkawinan tersebut diatur baik dalam Ketentuan Pasal 25 Undang-undang *Islamic Family Law (Federal Territories)*, maupun Pasal 28 Undang-undang *Law Reform And Marriage Act 164*. Kedua pasal ini pada intinya menyatakan bahwa perkawinan yang telah dilangsungkan oleh seluruh penduduk di wilayah territorial Federasi Malaysia dan seluruh penduduk Malaysia yang tinggal diluar negeri harus di daftarkan sesuai dengan Undang-undang ini. Berkenaan dengan hal tersebut, mengacu kepada ketentuan Bagian IV Pasal 35 Undang-undang *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303*, maka perkawinan yang tidak didaftarkan akan dikenakan denda sebesar 1000 ringgit atau hukuman penjara paling lama enam bulan. (*Any person who, being required by section 31 to appear before a Registrar, fails to do so within the prescribed time commits an offence and shall be punished with a fine not exceeding one thousand ringgit or with imprisonment not exceeding six months or both*).¹²⁷

Perkawinan campuran antara Warga Indonesia dengan Warga Malaysia yang dilakukan di Malaysia juga harus dicatatkan ke Kantor Kedutaan Besar Republik Indonesia di Malaysia untuk memperoleh Pengesahan dari KBRI. Pengesahan tersebut mempunyai dampak hukum, dimana pernikahan mereka akan diakui di Indonesia,¹²⁸ sesuai dengan ketentuan dalam UU Imigrasi Nomor 17 Tahun 1958. Dimana dalam UU tersebut, dikatakan bahwa warga negara Indonesia yang menikah dengan warga negara asing, wajib mendapat pengesahan dari Kedutaan Besar Republik Indonesia (KBRI) di negara setempat.¹²⁹

¹²⁶ *Journal Of Politics And Law, loc.cit.*

¹²⁷ Scribd, Laws Of Malaysia, Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, *loc.cit.*

¹²⁸ Tempo Interaktif, “Kurir Raja Kelantan: Cik Puan Manohara Baik-baik Saja”

<http://www./www.tempointeraktif.com/hg/gosip/2009/05/07/brk,20090507-175067.id.html>, tanggal diakses 07 Mei 2009.

¹²⁹ Embassy Of The Republik Indonesia in Peru, “Lapor/Registrasi Diri WNI”, <http://www.indonesia-peru.org.pe/Main.asp?T=4097&File=1%2FIndonesia%2FD-ConsularService%2F2+Lapor+diri.htm>, tanggal diakses 3 Desember 2009.

Pengesahan tersebut nantinya sebagai bahan pelaporan administrasi saat perkawinan tersebut hendak dicatatkan sesuai dengan ketentuan Pasal 14 Permendagri No. 12 Tahun 2010 tentang Pedoman Pencatatan Perkawinan dan Pelaporan Akta Yang Di Terbitkan oleh Negara Lain.¹³⁰ Ketentuan tersebut berlaku bagi Warga non Muslim Indonesia yang menikah dengan Warga Non Muslim Malaysia, ataupun Lelaki Muslim Indonesia yang menikah dengan Wanita non Muslim Malaysia di Kantor Catatan Sipil Malaysia.

Sehubungan dengan hal tersebut, perkawinan bagi lelaki muslim WNI dengan wanita muslim Malaysia, ataupun lelaki muslim Malaysia dengan wanita Muslim Indonesia, yang dilakukan di Malaysia, harus di daftarkan sesuai dengan ketentuan Pasal 1 Peraturan Menteri Agama Nomor 1 Tahun 1994, Tentang Pendaftaran Surat Bukti Perkawinan Warga Negara Indonesia yang dilangsungkan Di Luar Negeri. Pasal itu mengatakan sebagai berikut: “Bagi Warga Negara Indonesia beragama Islam yang telah melakukan perkawinan di luar negeri sebagaimana dimaksud pasal 56 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, paling lambat satu tahun setelah suami istri itu kembali di Wilayah Indonesia, surat bukti perkawinannya harus didaftarkan pada Kantor Urusan Agama Kecamatan yang mewilayahi tempat tinggal mereka”.¹³¹

Perkawinan yang telah di daftarkan baik menurut ketentuan hukum di Malaysia maupun Indonesia, berdampak pada kewenangan Pengadilan untuk memeriksa perkara perselisihan yang terjadi dalam Perkawinan campuran tersebut. Perselisihan dalam perkawinan bisa berujung pada pembubaran perkawinan ataupun pembatalan perkawinan. Sebagaimana yang telah penulis uraikan sebelumnya, bila sang suami berdomisili di Indonesia, maka perselisihan tersebut diajukan ke wilayah pengadilan di mana suami tersebut berada, yakni Pengadilan di Indonesia.

Pengadilan Agama yang berwenang memeriksa, mengadili, dan memutuskan perkara gugat cerai diatur dalam pasal 73 Undang-Undang Nomor 7

¹³⁰Depdagri, “Permendagri No.12 Tahun 2010 Tentang Pedoman Pencatatan Dan Pelaporan Akta Yang Diterbitkan Oleh Negara Lain”, <<http://www.depdagri.go.id/produk-hukum/category/peraturan-menteri/000007>>, tanggal diakses 26 Januari 2010.

¹³¹Urusan Agama Islam Kantor Kementerian Agama, Kabupaten Klaten, “Peraturan Menteri Agama Nomor 1 Tahun 1994 Tentang Pendaftaran Surat Bukti Perkawinan Warga Negara Indonesia Yang Dilangsungkan Di Luar Negeri”, <<http://www.Urais-Klaten.Blogspot.Com/2010/03/Pma-1-Th-1994.Html>>, tanggal diakses 03 Maret 2010.

Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagai berikut: “Apabila istri/penggugat bertempat kediaman di luar negeri maka yang berwenang adalah Pengadilan Agama yang meliputi kediaman suami/tergugat”. Hal ini juga berlaku untuk permohonan cerai talak sebagaimana diatur di dalam 66 ayat (2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Pasal tersebut menyatakan sebagai berikut : “apabila istri/termohon bertempat kediaman di luar negeri maka yang berwenang adalah Pengadilan Agama yang meliputi kediaman suami/pemohon”.¹³²

Kedua pasal tersebut jelas memperlihatkan bahwa domisili isteri mengikuti domisili suami dalam hal perkawinan campuran. Jadi wanita muslim Malaysia yang hendak bubar perkawinan dengan lelaki muslim Indonesia, ataupun wanita non Muslim Malaysia dengan lelaki non muslim Indonesia atau laki-laki muslim, harus mengajukan permohonan cerai gugat tersebut ke pengadilan dimana suaminya bertempat tinggal. Demikian pula sebaliknya. Lelaki muslim Indonesia yang hendak bubar perkawinan dengan wanita muslim Malaysia, harus mengajukan permohonan cerai talak tersebut di pengadilan dimana dirinya bertempat tinggal. Ketentuan ini juga berlaku untuk perkara yang menyangkut pembatalan perkawinan ataupun warisan.¹³³

Putusan Pengadilan Indonesia, diakui legalitasnya oleh Pengadilan Malaysia. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 54 ayat 3 Undang-undang Islamic Family Federal Law Act 303. Pasal ini menyatakan sebagai berikut :

“Where a marriage that is solemnized in the Federal Territory is dissolved or annulled by an order of a Court of competent jurisdiction outside the Federal Territory, either of the parties may apply to the appropriate

¹³²Undang-Undang Tentang Peradilan Agama, *loc. cit.*

¹³³Scribd, Law of Malaysia Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, *loc.cit.*

Registrar and to the Chief Registrar for registration of the order, and the appropriate Registrar and the Chief Registrar, on being satisfied that the order is one that should be recognized as valid for the purposes of the law in the Federal Territory, shall register the order”. (Apabila sebuah perkawinan yang dilangsungkan di wilayah Federal yang dibatalkan atau dibubarkan berdasarkan perintah Pengadilan diluar wilayah yuridiksi Federal, para pihak dapat mengajukan permohonan kepada Registrar dan kepala registrar untuk mendaftarkan perintah, dimana petugas tersebut harus mendaftarkan perintah tersebut sebagai suatu perintah yang harus diakui keabsahannya sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan-undangan di wilayah Federal ini).¹³⁴

Berdasarkan itu, perkawinan yang dilangsungkan di Malaysia, namun dibubarkan/dibatalkan diluar Malaysia oleh Pengadilan Negara setempat, keputusannya tetap diakui Pengadilan di Malaysia berdasarkan Undang-undang ini. Walau Indonesia mengakui pernikahan yang dilangsungkan diluar negeri, namun Pengadilan Indonesia masih terkesan ragu-ragu untuk menerima putusan yang dikeluarkan oleh Pengadilan Malaysia atas perkara perselisihan perkawinan campuran antara Warga Negara Indonesia dengan Malaysia di Malaysia. Hal ini dikarenakan adanya pertentangan antara Undang-undang yang satu dengan Undang-undang yang lainnya soal penyelesaian perselisihan perkawinan ini.

Jikalau mengacu kepada Pasal 39 ayat 1 Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa Perceraian hanya dapat dilangsungkan di depan sidang Pengadilan Agama, telah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.¹³⁵ Namun tentunya ketentuan ini tidak bisa diterapkan apabila suami Penggugat/ suami Termohon berdomisili di Malaysia. Hal ini mengacu kepada hukum domisili Malaysia. Bila Lelaki Malaysia berdomisili di Malaysia, maka permohonan penyelesaian perselisihan perkawinannya diajukan ke Pengadilan Malaysia bila beragama non-muslim, dan Mahkamah Syariah bila Muslim.

Pembubaran perkawinan/Putusnya perkawinan dapat dimohonkan oleh warga muslim Malaysia ke Pengadilan/ Mahkamah Syariah. Namun demikian,

¹³⁴Scribd, Law of Malaysia Act 303, *Islamic Family Law (Federal Territories)*, *loc.cit.*

¹³⁵Undang-Undang Tentang Perkawinan. *Loc. cit.*

permohonan tersebut harus memenuhi syarat-syarat yang diatur dalam Undang-undang. Adapun syarat-syaratnya adalah sebagai berikut :¹³⁶

1. Perkahwinan tersebut didaftarkan di Malaysia.
2. Perkahwinan tersebut dilakukan dengan cara mengikut Hukum Syarak.
3. Permohonan perceraian harus dibuat di negeri tempat anda atau suami Pemohon tinggal.

Ada empat jenis pembubaran perkawinan yang sering digunakan oleh Warga Muslim di Malaysia, yakni :¹³⁷

1. Taliq (Perceraian kerana melanggar perjanjian)

Taliq adalah perjanjian perkahwinan yang dilafazkan oleh suami semasa akad nikah. Jika suami anda melanggar taliq, anda boleh melaporkan hal ini kepada mahkamah, dan sekiranya mahkamah mendapati suami telah engkar taliq maka perkahwinan boleh terubuh dengan satu talaq. Taliq mempunyai syarat-syarat seperti berikut:

- a. meninggalkan anda selama 4 bulan atau lebih tanpa nafkah; dan
- b. melakukan penganiayaan terhadap anda.

Biasanya perkahwinan yang didaftarkan selepas tahun 1980 mempunyai taliq yang tertulis di sijil perkahwinan. Semua negeri mempunyai taliq berkaitan nafkah dan peninggalan langsung. Hanya beberapa negeri membenarkan perceraian taliq atas alasan penganiayaan.

2. Fasakh (Pembubaran Perkahwinan)¹³⁸

Anda boleh memohon fasakh jika suami anda melakukan kesalahan tertentu. Di antaranya ialah jika suami anda:

- a. Hilang tanpa kabar berita lebih dari setahun
- b. Tidak memberi nafkah selama tiga bulan berturut-turut.
- c. Terkena sanksi pidana penjara selama tiga tahun atau lebih;
- d. Gagal memberi nafkah batin tanpa sebab yang munasabah selama 1 tahun;
- e. Suami impoten sejak awal perkawinan tanpa pengetahuan anda;

¹³⁶Wcc Peenang, "Perceraian, Nafkah dan Harta", <<http://www.wccpenang.org/files/docs/yariah-divorce-bm.pdf>>, tanggal diakses 1 Desember 2005.

¹³⁷Jaipp.penang.gov.my, "Pengenalan Undang-Undang Keluarga Islam" Berpandukan Kepada Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) Tahun 1984, <<http://jaipp.penang.gov.my/pdf/PANDUNAN%20PENGURUSAN%20NIKAH%20DI%20MALAYSIA.pdf>>, tanggal diakses 1 Februari 2010.

¹³⁸*Ibid.*, Hal. 3.

- f. Menghidap kusta atau vitilago atau penyakit kelamin yang berjangkit atau gila selama 2 tahun;
- g. Kawin secara terpaksa pada saat usia delapan belas tahun atau kurang, walaupun diwalikan oleh wali mujbir dan suami belum menyetubuhi anda hingga sekarang;
- h. Suami menyiksa anda yang menimbulkan penderitaan secara fisik dan mental. Suami memaksa anda menjalani hidup yang tidak bermoral, menggunakan harta anda tanpa kerelaan anda, tidak adil dalam berpoligami, menghalang anda daripada beribadat dan suami anda berkawan dengan perempuan jahat;
- i. Suami belum menyetubuhi anda setelah berkahwin selama 4 bulan kerana suami enggan berbuat demikian;
- j. Suami kawin lagi tanpa persetujuan anda atau persetujuan anda diperoleh dengan cara memaksa anda untuk menyetujuinya. Kesilapan, ketidaksempurnaan akal dan keadaan lain yang diakui oleh Hukum Syarak;
- k. Suami kawin dengan anda dengan persetujuan sah, tetapi pada masa perkawinan yang tengah berlangsung, suami anda mengalami ketidakstabilan mental (sakit otak) secara permanen atau berselang (mengikut tafsiran Ordinan Sakit Otak 1952) dan penyakit itu menyebabkan anda tidak berupaya memasuki perkahwinan;
- l. Anda mempunyai kecacatan yang menghalang perisetubuhan;
- m. atau alasan-alasan lain yang sah di sisi Hukum Syarak yang mungkin berbeza mengikut negeri tempat perceraian yang dimohonkan.

3. Khulu¹³⁹

Anda boleh menawarkan pampasan kepada suami sebagai balasan melafazkan talaq. Jumlah pampasan tertakluk kepada persetujuan anda dan suami anda, dengan diadili oleh mahkamah. Di zaman Rasulullah S.A.W pampasan ialah maskahwin (mahar).

¹³⁹*Ibid.*, Hal. 2

4. Lafaz Talaq

Perceraian diperolehi apabila suami hadir ke mahkamah dan melafazkan talaq. Sekiranya suami melafazkan talaq di luar mahkamah maka anda haruslah merujuk kepada Mahkamah Syariah untuk mengesahkan lafaz talaq tersebut.

5. Ruju'

Suami hanya boleh ruju' dengan anda dalam tempoh 'iddah (3 kali haid atau 3 bulan selepas perceraian). Ruju' mesti dilafazkan oleh suami dan didaftarkan di Mahkamah Syariah. Mahkamah akan siasat samada anda bersetuju terhadap ruju' tersebut. Jika anda tidak bersetuju, mahkamah akan melantik satu jawantan kuasa pendamai untuk cuba mendamaikan anda dan suami. Sekiranya anda masih tidak bersetuju, anda tidak akan dipaksa untuk ruju'. Ruju' tidak boleh dilakukan dalam perceraian khul', fasakh atau talaq tiga.

- a. Pembubaran/Putusnyanya perkawinan bagi warga non muslim baik warga asli Malaysia maupun warga asing di Malaysia bagi non muslim ada 2 tipe, yaitu:¹⁴⁰ Perceraian di dasarkan pada persetujuan bersama, yakni perceraian dimana para pihak sepakat untuk bercerai.

Para pihak dalam perkawinan campuran bisa mengajukan permohonan bersama untuk bercerai dimana mereka telah bersepakat untuk bercerai. Permohonan tersebut baru bisa diajukan apabila mereka setidaknya sudah menikah kurang lebih dua tahun lamanya, pada saat permohonan itu diajukan. Keuntungan dari permohonan bersama untuk bercerai adalah para pihak secara bebas bisa memutuskan mengenai persoalan pemeliharaan isteri dan anak, pengasuhan dan perawatan anak dan pembagian harta perkawinan.

- b. Perceraian tanpa persetujuan bersama.

Salah satu pihak dalam perkawinan dapat mengajukan permohonan perceraian tanpa persetujuan pihak lainnya, dengan dasar alasan bahwa

¹⁴⁰Zaleha Kamaruddin, *loc.cit.*

perkawinan tersebut telah hancur berantakan. Kehancuran rumah tangga dapat didasarkan pada satu alasan dibawah ini :¹⁴¹

- 1) Salah satu pihak tidak berakal dewasa
Salah satu pihak telah bertingkah kelewatan dan hal itu tidak mungkin memberikan harapan untuk tetap dapat hidup bersama;
- 2) Salah satu pihak telah pergi meninggalkan pihak lainnya selama kurang lebih dua tahun, atau;
- 3) Para pihak telah hidup terpisah kurang lebih selama dua tahun secara terus menerus.

Putusan Pengadilan di Malaysia mengenai bubarnya/putusnya perkawinan campuran antara warga Negara Indonesia dengan Warga Malaysia di Indonesia, berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung no 1037K/Sip/73 tgl 23 Maret dianggap sah sebagai alat bukti perceraian. Akan tetapi Yurisprudensi tersebut agak sedikit bertentangan dengan ketentuan dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung no 22 K/Sip/54 tgl 6 Juli 1955 yang mengatakan bahwa: “putusan perceraian yang dilakukan oleh negara asing, sebenarnya putusan itu tidak mempunyai daya mengikat dan pembuktian kepada orang lain di Indonesia. Namun begitu, berdasarkan prinsip/ asas *lex postiori derogat legi priori* (peraturan yang baru mengalahkan/melumpuhkan peraturan yang lama),¹⁴² maka putusan tersebut dianggap sah legalitasnya.

2.6. Analisis

Berdasarkan uraian-uraian tersebut, maka jelas terlihat bahwa ketentuan hukum perkawinan campuran antara warga Negara Indonesia dengan Warga Malaysia, sesudah perkawinan tersebut dilangsungkan adalah ketentuan hukum negara masing-masing pihak.

Hal ini dikarenakan perkawinan antara warga negara Indonesia dengan Warga Malaysia tidak mengubah status kewarganegaraan masing-masing pihak. Dengan kata lain, sesudah perkawinan dilangsungkan baik laki-laki Malaysia yang menikah dengan Wanita Indonesia ataupun laki-laki Indonesia yang

¹⁴¹*Ibid.*, Hal.3

¹⁴²Mohammad Toha, *loc.cit.*

menikah dengan Wanita Malaysia, tunduk pada ketentuan hukum negara masing-masing.

Bicara soal penerapan hukum mengenai perkawinan campuran, hukum domisili Malaysia mempunyai prinsip bahwa domisili “isteri” mengikuti “domisili suaminya”. Dengan demikian, dalam hal terjadi perselisihan perkawinan sesudah perkawinan dilangsungkan, maka kompetensi pengadilan yang berwenang untuk menyelesaikan perselisihan tersebut tergantung pada domisili sang suami. Hal ini menyebabkan jikalau domisili suami ada di Malaysia, maka pengadilan yang mempunyai kewenangan mengadili adalah Pengadilan di Malaysia.

Indonesia memang menjunjung tinggi prinsip “nasionalitas” warga negaranya dimanapun warga tersebut berada. Namun di saat yang bersamaan hukum Malaysia juga berlaku sehingga hal ini menyebabkan terjadinya persaingan yuridiksi (*concurrent jurisdiction*).¹⁴³ Namun dari persaingan ini, Negara yang efektif untuk menjalankan yurisdiksinya adalah Malaysia. Negara tersebut dapat secara efektif menjalankan yurisdiksinya berdasarkan asas territorialitas dilihat dari sudut tempat kejadian dan terutama para pelaku perkawinan campuran tersebut salah satu pihak yang melakukan perkawinan campuran berada di dalam wilayah Malaysia. Sebaliknya Indonesia tidak mungkin dapat menjalankan yurisdiksinya secara efektif, sekalipun Indonesia memang berkepentingan dan dapat saja mengklaim yurisdiksinya berdasarkan asas personalitas, dalam hal ini prinsip nasionalitas aktif. Kalau Malaysia menjalankan yurisdiksi teritorialnya dengan melakukan proses hukum terhadap permohonan penyelesaian perselisihan perkawinan campuran tersebut, maka Indonesia wajib menghormati tindakan negara tsb.

Hal tersebut bisa terjadi, karena Indonesia menganut yuridiksi personal atau yuridiksi perseorangan. Dalam hukum internasional diakui atau dikenal apa yang dinamakan yuridiksi personal atau yuridiksi perseorangan (*personal jurisdiction*). Suatu Negara dapat mengklaim yurisdiksinya berdasarkan asas personalitas (*jurisdiction according to the personality principle/personal jurisdiction*). Jadi asas personalitas bisa digunakan oleh suatu negara dalam

¹⁴³Benny Setianto, “Yuridiksi Negara”,
<<http://www.bennysetianto.blogspot.com/2006/04/yurisdiksi-negara.html>>, tanggal diakses 1 April 2006.

menangani suatu kasus. Yurisdiksi personal adalah yurisdiksi terhadap seseorang, apakah dia adalah warganegara atau orang asing. Hanya saja orang yang bersangkutan tidak berada dalam wilayahnya atau dalam batas-batas teritorial dari Negara yang mengklaim yurisdiksi seperti ini (yang berdasarkan asas personalitas).¹⁴⁴

Negara yang mengklaim atau menyatakan yurisdiksinya baru dapat menjalankan yurisdiksi atau kekuasaan hukumnya secara nyata dan efektif apabila orang yang bersangkutan sudah datang dan berada dalam batas-batas teritorialnya, entah dia datang secara suka rela atautkah datang secara terpaksa, misalnya melalui proses ekstradisi.

Berdasarkan ketentuan mengenai yuridiksi tersebut, maka pengadilan di Indonesia harus menghormati putusan pengadilan Malaysia mengenai penyelesaian perselisihan perkawinan campur antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Malaysia di Malaysia, dengan menganggap alat bukti tersebut sebagai alat bukti yang sah. Lagi pula, alat bukti tersebut sudah memenuhi ketentuan dalam dengan Undang-undang nomor 23 tahun 2006 tentang administrasi kependudukan pada pasal 41 ayat (1) , (2) dan (3).

Pengakuan atas putusan atas perselisihan perkawinan campuran antara warga negara Indonesia dan warga Malaysia yang dilakukan di Malaysia, merupakan hal yang sepadan dengan “diakuinya putusan pengadilan Indonesia”, oleh Pengadilan di Malaysia. Oleh karena itu, Pengadilan Agama di Indonesia harus lebih objektif dalam melihat persoalan perkawinan campuran ini.

Ulasan pembahasan yang telah penulis paparkan sebelumnya menunjukkan bahwa hukum Malaysia lebih mengacu kepada prinsip Ius Sanguinis, dimana figure seorang lelaki dijunjung tinggi. Walau yuridiksi personal melekat pada tubuh wanita Indonesia ataupun Malaysia, dimana hal tersebut tetap berlaku meski perkawinan campuran sudah dilangsungkan. Akan tetapi, apabila terjadi perselisihan dalam perkawinan tersebut, maka penyelesaiannya mengacu kepada yuridiksi negara Malaysia, yang menerapkan “*lex domicile*” suami sebagai titik acuan untuk menentukan dimana yuridiksi hukum penyelesaian perselisihan

¹⁴⁴Rony Fristiawan, *Yuridiksi Negara: Warga Negara Pengirim*, (Jakarta : Fakultas Hukum Unika Atmajaya, 2007), Hal.30.

tersebut.¹⁴⁵ Dengan kata lain, jika domisili suami di Indonesia, maka yuridiksi hukumnya adalah pengadilan Indonesia. Namun bila domisili suami di Malaysia, maka yuridiksi hukumnya adalah pengadilan di Malaysia.



¹⁴⁵ *Journal Of Politics And Law, loc.cit.*

BAB 3

ANALISIS TERHADAP STATUS ANAK YANG DILAHIRKAN DALAM PERKAWINAN CAMPURAN

3.1. Status Hukum Anak Hasil Perkawinan WNI dengan Warga Negara Malaysia ditinjau dari Hukum yang berlaku di Indonesia

Hubungan hukum yang terjadi antara dua orang yang melakukan perkawinan campuran mempunyai kaitan yang erat dengan status hukum anak yang dilahirkan. Berbicara mengenai status hukum anak tentu tidak terlepas dari persoalan mengenai “kewarganegaraan”. Persoalan tersebut diatur dalam hukum yang dikenal dengan istilah “Hukum Kewarganegaraan”. Hakekatnya, hukum ini merupakan seperangkat kaidah yang mengatur tentang muncul dan berakhirnya hubungan antara negara dan warga negara. Dengan kata lain, hukum kewarganegaraan mempunyai ruang lingkup cara-cara memperoleh dan cara-cara kehilangan kewarganegaraan.¹⁴⁶

Pedoman yang menjadi landasan kaidah tersebut adalah asas-asas kewarganegaraan. Asas kewarganegaraan adalah pedoman dasar bagi suatu negara untuk menentukan siapakah yang menjadi warga negaranya. Dalam menerapkan asas kewarganegaraan dikenal dua pedoman, yaitu asas kewarganegaraan berdasarkan perkawinan dan asas kewarganegaraan berdasar kelahiran.¹⁴⁷ Dalam bab terdahulu, penulis telah membahas asas kewarganegaraan berdasar perkawinan, maka dalam bab ini penulis akan membahas asas kewarganegaraan berdasarkan kelahiran.

Sejak dahulu diakui bahwa soal keturunan termasuk status personal. Negara-negara common law berpegang pada prinsip domisili (*ius soli*) sedangkan negara-negara civil law berpegang pada prinsip nasionalitas (*Ius Sanguinis*). Umumnya yang dipakai ialah hukum personal dari sang ayah sebagai kepala keluarga (*pater familias*) pada masalah-masalah keturunan secara sah. Hal ini

¹⁴⁶Soetoprawiro, Koernianto, *Hukum Kewarganegaraan Dan Keimigrasian Indonesia*, (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 1994), Hal. 9.

¹⁴⁷Azyumardi Azra, *Pendidikan Kewarganegaraan (Civil Education)*, (Jakarta : TIM ICCE-UIN Jakarta, Prenada Media, 2003), Hal. 75.

adalah demi kesatuan hukum dalam keluarga dan demi kepentingan kekeluargaan, demi stabilitas dan kehormatan dari seorang istri dan hak-hak maritalnya. Sistem kewarganegaraan dari ayah adalah yang terbanyak dipergunakan di negara-negara lain, seperti misalnya Jerman, Yunani, Italia, Swiss dan kelompok negara-negara sosialis.¹⁴⁸

Secara umum, unsur-unsur yang menentukan kewarganegaraan seseorang ada 3 (tiga), yaitu (1) unsur darah keturunan (*Ius Sanguinis*), (2) unsur daerah tempat kelahiran (*ius soli*), dan (3) unsur pewarganegaraan (*naturalisasi*). Di dalam unsur darah keturunan (*Ius Sanguinis*), kewarganegaraan dari orang tua yang menurunkannya menentukan kewarganegaraan seseorang, artinya jika orang dilahirkan dari orang tua berkewarganegaraan Indonesia, ia dengan sendirinya juga warga negara Indonesia. Prinsip ini berlaku di Inggris, Amerika, Perancis, Jepang, dan Indonesia. Di dalam unsur daerah tempat kelahiran (*ius soli*), daerah tempat seseorang dilahirkan menentukan kewarganegaraan. Jika seseorang dilahirkan di dalam daerah hukum Indonesia, ia dengan sendirinya menjadi warga negara Indonesia, kecuali anggota korps diplomatik dan anggota tentara asing yang masih dalam ikatan dinas. Prinsip ini juga berlaku di Inggris, Amerika, Perancis, dan Indonesia. Namun prinsip ini tidak berlaku di Jepang karena seseorang yang tidak dapat membuktikan bahwa orang tuanya berkebangsaan Jepang, ia tidak dapat diakui sebagai warga negara Jepang. Di dalam unsur pewarganegaraan (*naturalisasi*), walaupun seseorang tidak dapat memenuhi prinsip *ius sanguinis* ataupun *ius soli*, ia dapat memperoleh kewarganegaraan dengan jalan pewarganegaraan atau *naturalisasi*. Dalam pewarganegaraan ini dikenal adanya pewarganegaraan aktif dan pewarganegaraan pasif. Dalam pewarganegaraan aktif, seseorang dapat menggunakan hak opsi untuk memilih atau mengajukan kehendak menjadi warga negara dari suatu negara, sedangkan dalam pewarganegaraan pasif, seseorang yang tidak mau diberi atau dijadikan warga negara suatu negara dapat menggunakan hak repudiasi yaitu hak untuk menolak pemberian kewarganegaraan tersebut.¹⁴⁹

Sebelum lahirnya Undang-undang Kewarganegaraan yang baru, yakni Undang-undang No. 12 Tahun 2006, masalah kewarganegaraan di Indonesia

¹⁴⁸*Ibid.*

¹⁴⁹Azyumardi Azra, *loc.cit.*, Hal. 77.

diatur dalam Undang-undang No. 62 Tahun 1958. UU No 62 tahun 1958 ini menganut asas *ius sanguinis* (keturunan), yaitu anak-anak yang dilahirkan dalam suatu perkawinan sah akan mengikuti kewarganegaraan ayahnya dimanapun ia dilahirkan. Dengan demikian bila terjadi perkawinan antara perempuan WNI dengan laki-laki WNA, maka anak-anak yang dilahirkan akan mengikuti kewarganegaraan asing si ayah. Perkecualian negara si ayah tidak memberikan kewarganegaraan bagi anak-anak yang dilahirkan, sehingga berakibat anak menjadi “stateless”, “apatride” tanpa kewarganegaraan.¹⁵⁰

Penerapan asas tersebut dalam Undang-undang No.62 Tahun 1958 dapat terlihat dalam Pasal 13 ayat (1) UU No.62 Tahun 1958 yang berbunyi sebagai berikut :

“Anak yang belum berumur 18 tahun dan belum kawin yang mempunyai hubungan hukum kekeluargaan dengan ayahnya sebelum ayah itu memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia, turut memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia setelah ia bertempat tinggal dan berada di Indonesia. Keterangan tentang bertempat tinggal dan berada di Indonesia itu tidak berlaku terhadap anak-anak yang karena ayahnya memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia menjadi tanpa kewarganegaraan.”¹⁵¹

Jika kita kaji secara lebih mendetail, maka merujuk pada undang-undang ini, status anak hasil perkawinan campuran dapat dikatakan sebagai warga negara Indonesia bila memenuhi ketentuan yang ditetapkan dalam Undang-undang itu. Apabila ketentuan tersebut tidak terpenuhi, maka anak tersebut dianggap berstatus sebagai warga negara Indonesia. Secara garis besar, dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Anak hasil perkawinan campuran yang dianggap sebagai warganegara Indonesia

¹⁵⁰M. Guntur Hamzah, “Ilmu Negara”, <<http://studihukum.wordpress.com/2008/10/09/ilmu-negara-3/>>, diakses tanggal 9 Oktober 2008.

¹⁵¹Elion, Dendy Esmana. “Pemenuhan Hak Asasi Manusia Bagi Anak Dari Hasil Perkawinan Campuran Antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing”, (Tesis, Fakultas Ilmu Sosial Dan Ilmu Politik, Departemen Krimonologi, Program Pasca Sarjana, Universitas Indonesia, Jakarta : 2009).

Apabila anak tersebut lahir dari perkawinan antara seorang wanita warga negara asing dengan pria warganegara Indonesia (pasal 1 huruf b UU No.62 Tahun 1958), maka kewarganegaraan anak mengikuti ayahnya, walaupun Ibu dapat memberikan kewarganegaraannya, si anak terpaksa harus kehilangan kewarganegaraan Indonesianya.¹⁵² Bila suami meninggal dunia dan anak-anak masih dibawah umur tidak jelas apakah istri dapat menjadi wali bagi anak-anaknya yang menjadi WNI di Indonesia. Bila suami (yang berstatus pegawai negeri) meninggal tidak jelas apakah istri (WNA) dapat memperoleh pensiun suami.

2. Anak hasil perkawinan campuran yang dianggap sebagai warganegara asing. Apabila anak tersebut lahir dari perkawinan antara seorang wanita warganegara Indonesia dengan pria warganegara asing.¹⁵³ Anak tersebut sejak lahirnya dianggap sebagai warga negara asing sehingga harus dibuatkan Paspor di Kedutaan Besar Ayahnya, dan dibuatkan kartu Izin Tinggal Sementara (KITAS) yang harus terus diperpanjang dan biaya pengurusannya tidak murah. Dalam hal terjadi perceraian, akan sulit bagi ibu untuk mengasuh anaknya, walaupun pada pasal 3 UU No.62 tahun 1958, dimungkinkan bagi seorang ibu WNI yang bercerai untuk memohon kewarganegaraan Indonesia bagi anaknya yang masih di bawah umur dan berada dibawah pengasuhannya, namun dalam praktek hal ini sulit dilakukan. Undang-undang ini juga menegaskan bahwa seorang anak juga bisa kehilangan kewarganegaraannya seiring dengan hilangnya kewarganegaraan orang tua anak tersebut. Dengan kata lain, hilangnya kewarganegaraan ayah dapat mengakibatkan hilangnya kewarganegaraan anak-anaknya yang memiliki hubungan hukum dengannya dan belum dewasa (belum berusia 18 tahun atau belum menikah). Hilangnya kewarganegaraan ibu, juga mengakibatkan kewarganegaraan anak yang belum dewasa (belum berusia 18 tahun/belum menikah) menjadi hilang (apabila anak tersebut tidak memiliki hubungan hukum dengan ayahnya).¹⁵⁴

¹⁵²Abdul Bari Azed, *Masalah Kewarganegaraan*, cet. 1, (Jakarta : Intisari Kuliah, Indo Hil Co, 1996), Hal. 53.

¹⁵³*Ibid.*, Hal.54.

¹⁵⁴*Ibid.*, Hal. 59.

Penerapan asas *ius sanguinis* dalam Undang-undang No.62 Tahun 1958 tersebut ternyata telah menimbulkan berbagai permasalahan yang terjadi, terutama berkaitan dengan perkawinan campuran di Indonesia. Permasalahan tersebut dalam prakteknya seringkali merugikan perempuan WNI dan anak-anaknya. Dengan asas ini maka bila seorang WNI perempuan menikah dengan laki-laki WNA dan tinggal di Indonesia, maka status kewarganegaraan anaknya seperti yang dianut ayahnya bukan seperti status kewarganegaraan ibunya. Jika terjadi perceraian yang dikarenakan oleh beberapa sebab, maka perempuan tidak bisa mendapatkan hak asuhnya atas anak tersebut, padahal anak itu dilahirkan oleh si ibu dan ditempatkan dimana si ibu tinggal. Persoalan inilah yang menyebabkan banyak perempuan yang menikah campuran rentan mengalami kekerasan dalam rumah tangga, karena yang ditakutkan adalah perceraian yang berakibat pada dideportasinya anak untuk mengikuti ayahnya yang berkewarganegaraan asing.¹⁵⁵

Masalah tersebut menjadi salah satu faktor pertimbangan perlunya perubahan prinsip dalam hukum kewarganegaraan, hal ini diperkuat dengan adanya fakta kecenderungan di dunia internasional dewasa ini yang lebih condong pada penggunaan prinsip *ius soli* daripada *ius sanguinis*. Mereka pun juga memakai prinsip domisili dari pada nasionalitas (kewarganegaraan), terutama bila terjadi masalah, misalnya perceraian dari pasangan berbeda kewarganegaraan. Dasar-dasar pertimbangan itulah yang menjadi pemicu lahirnya Undang-undang kewarganegaraan yang baru, yakni Undang-undang No.12 Tahun 2006.

Undang-undang tersebut sedikitnya memberikan angin segar bagi pasangan perkawinan campuran, karena telah memperkecil peluang anak hasil perkawinan campuran tersebut kehilangan kewarganegaraan. Status hukum anak menurut undang-undang baru ini, tidak lagi mengikuti status hukum orang tuanya, terutama ayahnya. Hal ini dikarenakan Undang-undang ini memiliki asas kewarganegaraan ganda terbatas. Asas ini menentukan kewarganegaraan ganda bagi anak-anak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-undang

¹⁵⁵Hanum Megasari, *Status Hukum Dan Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian Karena Perkawinan Campuran*, (Tesis Fakultas Hukum, Program Magister Kenotariatan, Universitas Indonesia, Jakarta : 2009).

tersebut. Asas ini merupakan pengecualian yang diberikan kepada anak hasil perkawinan campuran.¹⁵⁶

Dalam ketentuan UU kewarganegaraan ini, anak yang lahir dari perkawinan campuran bisa menjadi warganegara Indonesia dan bisa menjadi warganegara asing :

1. Menjadi warganegara Indonesia

Apabila anak tersebut lahir dari perkawinan antara seorang wanita warga negara asing dengan pria warganegara Indonesia (pasal 4 huruf c UU No.12 Tahun 2006)

- a. Apabila anak tersebut lahir dari perkawinan antara seorang pria warga negara asing dengan wanita warganegara Indonesia (pasal 4 huruf d UU No.12 Tahun 2006)
- b. Apabila anak tersebut lahir dari perkawinan antara seorang wanita warga negara Indonesia dengan pria tanpa kewarganegaraan atau hukum negara asal ayahnya tidak memberikan kewarganegaraan kepada anak tersebut Indonesia (pasal 4 huruf e UU No.12 Tahun 2006)
- c. Apabila anak tersebut 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 4 huruf h UU No. 12 Tahun 2006)
- d. Apabila anak tersebut lahir di wilayah negara Republik Indonesia apabila ayah dan ibunya tidak mempunyai kewarganegaraan atau tidak diketahui keberadaannya (pasal 4 huruf i UU No. 12 Tahun 2006)
- e. Apabila anak tersebut lahir di luar perkawinan yang sah, belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum kawin diakui secara sah oleh ayahnya yang berkewarganegaraan asing, tetap diakui sebagai warganegara Indonesia (pasal 5 ayat 1 UU No. 12 Tahun 2006)

2. Menjadi warganegara asing

¹⁵⁶ Ari Saputri, "Status Kewarganegaraan Anak hasil Perkawinan Beda Kewarganegaraan", <<http://smart-spt.blogspot.com/2011/05/status-kewarganegaraan-anak-hasil.html>>, diakses tanggal 23 Mei 2011.

Berbeda dengan Undang-undang No. 62 Tahun 1958, menurut undang-undang ini, kehilangan Kewarganegaran Republik Indonesia bagi seorang ayah tidak sendirinya berlaku terhadap anaknya yang mempunyai hubungan hukum dengan ayahnya sampai dengan anak tersebut berusia 18 (delapan belas tahun) atau sudah kawin. Hal ini diatur dalam pasal 25 ayat 1 Undang-undang No. 12 Tahun 2006. Demikian pula halnya dengan kehilangan Kewarganegaran Republik Indonesia bagi seorang ibu tidak sendirinya berlaku terhadap anaknya yang tidak mempunyai hubungan hukum dengan ayahnya sampai dengan anak tersebut berusia 18 (delapan belas tahun) atau sudah kawin. Hal ini diatur dalam pasal 25 ayat 2 Undang-undang No.12 Tahun 2006. Selain itu, kehilangan Kewarganegaran Republik Indonesia karena memperoleh kewarganegaraan lain bagi seorang ibu yang putus perkawinannya, tidak dengan sendirinya berlaku terhadap anaknya samapai dengan anak tersebut berusia 18 (delapan belas tahun) atau sudah kawin. Hal ini diatur dalam pasal 25 ayat 3 Undang-undang No.12 Tahun 2006.

Berkenaan dengan ketiga hal tersebut, Pasal 25 ayat 4 menegaskan bahwa status kewarganegaran Republik Indonesia terhadap anak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 ayat 1 s/d 3 berakibat anak menjadi kewarganegaraan ganda. Pengaturan mengenai kewarganegaraan ganda ini diatur secara tegas dalam Pasal 6 ayat 1 Undang-undang No.12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan. Pasal ini berbunyi sebagai berikut :

“Dalam hal status Kewarganegaraan Republik Indonesia terhadap anak sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 huruf c, huruf d, huruf h, huruf I, dan Pasal 5, berakibat anak berkewarganegaraan ganda, setelah 18 (delapan belas) tahun atau sudah kawin anak tersebut harus menyatakan memilih salah satu kewarganegaraannya”.¹⁵⁷

Pernyataan untuk memilih kewarganegaran tersebut dibuat dan disampaikan secara tertulis kepada Pejabat dengan melampirkan dokumen sebagaimana ditentukan di dalam peraturan perundang-undangan. Batas waktu untuk mengajukan pernyataan tersebut paling lambat 3 (tiga) tahun setealah anak berusia 18 (delapan belas) tahun atau sudah kawin. Ketentuan mengenai ini

¹⁵⁷Undang-Undang Tentang Kewarganegaraan, *loc.cit.*

merupakan penerapan asas kewarganegaraan ganda terbatas. Anak yang lahir dalam perkawinan antara seorang pria warga negara asing dengan wanita warganegara Indonesia tetap dianggap sebagai warga negara Indonesia walaupun menurut negara asalnya ayahnya anak tersebut mengikuti kewarganegaraan ayahnya.¹⁵⁸ Kewarganegaraan ganda ini berakhir pada saat anak tersebut berusia 18 (delapan belas tahun), dimana anak tersebut harus segera memilih kewarganegaraan yang akan dipilihnya. Bila anak yang bersangkutan memilih untuk mengikuti kewarganegaraan ayahnya, maka hilanglah kewarganegaraan anak tersebut sebagai Warga Negara Indonesia.

Kewarganegaraan ganda terbatas tersebut sebenarnya masih dalam perdebatan panjang hingga kini. Hal ini dikarenakan adanya kekhawatiran dalam penerapan hukum yang akan digunakan bila pihak yang memiliki kewarganegaraan ganda tersebut melakukan sebuah perbuatan melawan hukum. Kekhawatiran ini dikemukakan oleh Ramly, salah satu pakar hukum Internasional. Akan tetapi, kekhawatiran ini sedikit terhibur oleh pernyataan dari Zulfa, pakar hukum Internasional lainnya. Beliau menyatakan bahwa hukum yang berlaku dalam hal terjadinya kewarganegaraan ganda pada umumnya akan dianut atau harus dipilih salah satu yang dapat dipergunakan sebagai titik taut yang menentukan. Lebih lanjut, beliau mengatakan bahwa ada dua alternatif pilihan yang bisa ditentukan, yaitu :¹⁵⁹

Pertama : Akan dipakai hukum sang hakim (*lex fori*), yaitu apabila salah satu dari kewarganegaraan itu merupakan pula hukum dari pada negara dimana perkara diajukan. Bila seseorang mempunyai kewarganegaraan ganda dan salah satunya adalah WNI, maka orang ini tidak bisa dianggap sebagai orang asing. Orang itu adalah WNI. Jika terjadi masalah hukum dimana peristiwa hukum itu terjadi, maka orang itu bisa diperkarakan secara hukum pula di tempat pelanggaran hukum itu terjadi.

¹⁵⁸Ari Kristina, "Implikasi Perkawinan Campuran Terhadap Status Kewarganegaraan Anak Ditinjau Dari Undang-Undang kewarganegaraan Republik Indonesia", <http://digilib.uns.ac.id/abstrak_2633_implikasi-perkawinan-campuran-terhadap-status-kewarganegaraan-anak-ditinjau-dari-undang-undang-kewarganegaraan--republik-indonesia.html>, diakses tanggal 19 Mei 2011.

¹⁵⁹Eko Bambang S, "Kewarganegaraan Ganda Sejalan Dengan Prinsip HAM", <http://arsip.jurnalperempuan.com/index.php/jpo/comments/kewarganegaraan_ganda_sejalan_dengan_prinsip>, diakses tanggal 5 Oktober 2005.

Kedua : Akan dipakai kewarganegeraan yang efektif atau aktif dari orang yang diperkarakan apabila kedua kewarganegaraan itu merupakan kewarganegaraan asing (bagi sang hakim). Suatu kewarganegaraan dapat dianggap efektif dan aktif, jika hubungan juridis antara orang dan negara bersangkutan adalah sesuai dengan keadaan hidup de facto, tingkah laku, perasaan-perasaan dari orang bersangkutan. Hakim harus menyelidiki kewarganeraan manakah yang paling hidup bagi yang bersangkutan ini.

Berdasarkan dua alternatif tersebut, menurut beliau tidak perlu adanya kekhawatiran terhadap kewarganegaraan ganda bagi anak hasil perkawinan campuran. Berkaitan dengan hal itu, Burhan Magenda menyatakan bahwa undang-undang kewarganegaraan yang baru merupakan sebuah tonggak bersejarah bagi usaha ke arah terwujudnya konsep kewarganegaraan yang setara, khususnya menyangkut perkawinan antarbangsa. Saat ini, menurutnya, identitas nasional merupakan persoalan yang kompleks. Oleh karena itu latar belakang sejarah diterapkannya kewarganegaraan tunggal karena alasan politik dan keamanan masa perang dingin sudah seharusnya diubah dan disesuaikan. Di sinilah perlunya penerapan dwi kewarganegaraan.¹⁶⁰

Berdasarkan penerapan dwi kewarganegaraan dalam Undang-undang No.12 tahun 2006, maka anak hasil perkawinan campuran antara wanita Indonesia dengan Pria Malaysia, dianggap sebagai warga negara Indonesia sekaligus Malaysia sampai anak tersebut berusia 18 (delapan) belas tahun. Namun bila anak tersebut sudah berusia 18 (delapan) belas tahun, anak tersebut diharuskan untuk memilih salah satu dari dua kewarganegaraan yang dimilikinya. Apabila setelah berusia delapan belas tahun anak tersebut memilih menjadi warga negara Malaysia, maka hilangnya kewarganegaraan Indonesianya.

3.2. Status Hukum Anak Hasil Perkawinan WNI dengan Warga Negara Malaysia ditinjau dari Hukum yang berlaku di Malaysia

¹⁶⁰Suradi, "Indonesia Perlu Terapkan Dwi Kewarganegaraan", <<http://www.sinar-harapan.co.id/berita/0512/01/sh09.html>>, diakses tanggal 1 Desember 2005.

Lain padang lain belalang. Begitulah kebijakan hukum yang berlaku di Malaysia, tentunya berbeda dengan kebijakan hukum di Indonesia. Hukum Kewarganegaraan di Malaysia, menganut “asas kewarganegaraan tunggal”, yakni asas yang menentukan satu kewarganegaraan bagi setiap orang. Prinsip yang diterapkan dalam asas tersebut adalah *Ius Sanguinis*, yakni Kewarganegaraan berdasar keturunan. Umumnya yang dipakai dalam penerapan prinsip ini adalah hukum personal dari sang ayah sebagai kepala keluarga (*pater familias*) pada masalah-masalah keturunan secara sah. Hal ini adalah demi kesatuan hukum dalam keluarga dan kepentingan kekeluargaan, demi stabilitas dan kehormatan dari seorang isteri dan hak-hak maritalnya. Domisili sang ayah sebagai kepala keluarga yang menentukan hukum yang diberlakukan. Ayah adalah kepala keluarga yang kedudukannya penting dan menentukan. Anak-anak mengikuti orang tuannya bukan sebaliknya.

Kepentingan orang tua tidak kurang penting dari kepentingan sang anak. Yang dipersoalkan bukan saja status anak tetapi juga status ayah, oleh karena itu, orang tualah yang menentukan (*Parents dat satutum kata rape*). Dengan demikian, anak hasil perkawinan campuran antara pria warga negara Malaysia dengan wanita warga negara Indonesia, merupakan warga negara Malaysia. Hal ini dapat dilihat dalam Undang-undang Kewarganegaraan Malaysia Tahun 1964, yang merupakan Warga Negara Malaysia adalah:¹⁶¹

1. Setiap orang yang lahir sebelum Hari Malaysia yang merupakan warga negara Malaysia berdasarkan ketentuan ini
2. Setiap orang yang tepat sebelum Hari Merdeka, adalah seorang warga negara Malaysia berdasarkan salah satu ketentuan-ketentuan Perjanjian Federasi Malaya, 1948, apakah demi hukum atau sebaliknya¹⁶²
3. Setiap orang yang lahir di Malaysia pada atau setelah Hari Merdeka dan sebelum Oktober, 1962
4. Setiap orang yang lahir di Malaysia setelah September 1962, dari yang orangtuanya satu paling tidak pada saat kelahiran baik warga negara atau

¹⁶¹Jabatan Perkhidmatan Awam, Bahagian Pasca Perkhidmatan, Undang-undang Malaysia, <http://www.jpapencen.gov.my/undang2_malaysia.html>, diakses tanggal 5 November 2008

¹⁶²*Ibid.*, Hal. 3

penduduk permanen di Malaysia, atau siapa yang tidak terlahir sebagai warga negara lain

5. State setiap orang yang lahir di luar Malaysia pada atau setelah Hari Merdeka yang ayahnya adalah seorang warga negara pada saat kelahirannya dan baik lahir di Malaysia atau pada saat kelahiran dalam pelayanan di bawah Pemerintah Malaysia atau Negara
6. Setiap orang yang lahir di luar Malaysia pada atau setelah Hari Merdeka yang ayahnya adalah seorang warga negara pada saat kelahiran jika kelahiran itu, atau, dalam 1 tahun dari kejadian atau dalam jangka waktu lama misalnya seperti dalam kasus tertentu atau yang diperbolehkan oleh Pemerintah Malaysia, terdaftar di konsulat di Malaysia atau, jika itu terjadi di Singapura, Sarawak, Brunei atau Borneo Utara, terdaftar dengan Pemerintah Federal
7. Setiap orang lahir pada atau setelah Hari Malaysia, dan memiliki salah satu kualifikasi yang ditentukan di bawah ini :
 - a. setiap orang yang lahir di Malaysia dari yang orangtuanya salah setidaknya adalah pada saat kelahiran baik warga negara atau penduduk permanen di Malaysia dan
 - b. setiap orang yang lahir di luar Malaysia yang ayahnya adalah pada saat kelahiran seorang warga negara dan salah satu lahir di Malaysia atau pada saat kelahiran dalam pelayanan Federasi atau Negara dan
 - c. setiap orang yang lahir di luar Malaysia yang ayahnya adalah pada saat kelahiran dan yang seorang warga negara kelahiran adalah, dalam 1 tahun dari kejadian atau dalam jangka waktu lebih lama seperti ketika Pemerintah Malaysia mungkin dalam kasus tertentu memungkinkan, terdaftar di konsulat di Malaysia atau, jika itu terjadi di Brunei atau di wilayah yang ditetapkan untuk tujuan ini atas perintah Yang di-Pertuan Agong, terdaftar dengan Pemerintah Malaysia dan
 - d. setiap orang yang lahir di Singapura dari yang orangtuanya salah satu atau setidaknya adalah pada saat kelahiran seorang warga negara dan siapa yang bukan warga negara lahir selain berdasarkan ayat ini dan
 - e. setiap orang yang lahir di Malaysia yang tidak terlahir sebagai warga negara mana pun selain berdasarkan ayat ini

Bila dilihat dalam peraturan perundang-undangan ini, maka terlihat bahwa kewarganegaraan dari sang ayah (orang tua) menentukan status kewarganegaraan sang anak.¹⁶³ Perkawinan campuran juga dimungkinkan menurut undang-undang ini. Namun demikian, oleh karena Malaysia menggunakan prinsip *Ius Sanguinis* dalam hal kewarganegaraan anak. Maka dalam perkawinan campuran, sang anak anak baru diakui sebagai warga negara Malaysia, bila ayahnya adalah seorang warga negara Malaysia.

3.3. Analisis

Bila ditinjau dari hukum nasional Indonesia, maka status anak hasil perkawinan campuran lebih terjamin di Indonesia. Hal ini dikarenakan prinsip “Kewarganegaraan Ganda Terbatas”, dalam memberikan status kewarganegaraan pada anak hasil perkawinan campuran. Dengan demikian, anak dari seorang perempuan berkebangsaan Indonesia yang menikah dengan laki-laki berkebangsaan Malaysia, masih mempunyai hak sebagai warga negara Indonesia hingga usianya delapan belas tahun. Setelah itu, dia harus memilih kewarganegaraan mana yang akan diambilnya. Kebijakan ini menghilangkan resiko anak menjadi apatride/ tanpa kebangsaan.

Berbeda dengan Indonesia, status anak di Malaysia, mengikuti status kewarganegaraan ayahnya. Hal ini dikarenakan Malaysia menganut prinsip “kewarganegaraan tunggal”,¹⁶⁴ dimana kewarganegaraan ayah menjadi penentu bagi kewarganegaraan anak. Prinsip ini tentunya memberikan resiko bagi anak tersebut untuk kehilangan kewarganegaraan. Resiko ini paling besar dialami oleh anak hasil perkawinan campuran antara perempuan Malaysia dengan lelaki Indonesia. Anak hasil perkawinan tersebut tetap dianggap bukan warga Malaysia, walau dirinya lahir di Malaysia dari seorang ibu berkebangsaan Malaysia. Hal ini dikarenakan Malaysia hanya mengakui kewarganegaraan anak mengikuti kewarganegaraan ayahnya. Agar tidak terjadi resiko sang anak tanpa

¹⁶³Suganthi Suparmaniam, “Children born abroad to Malaysian mothers qualify for citizenship”, <<http://www.asiaone.com/News/AsiaOne+News/Malaysia/Story/A1Story20100409-209293.html>>, diakses tanggal 9 April 2010.

¹⁶⁴Wikipedia, “The Free Encyclopedia, Malaysian nationality law”, <http://en.wikipedia.org/wiki/Malaysian_citizenship>, diakses tanggal 9 Mei 2011.

kewarganegaraan (apatride)¹⁶⁵, maka diterapkanlah hukum kewarganegaraan Indonesia terhadap anak hasil perkawinan antara perempuan Malaysia dengan pria Indonesia, dengan memberikannya kewarganegaraan ganda terbatas.



¹⁶⁵Ketut Supeksa, "Bipatride dan Apatride, Status Kewarganegaraan", <<http://supeksa.wordpress.com/2010/11/29/bipatride-dan-apatride-status-kewarganegaraan/>>, diakses tanggal 20 November 2010.

BAB IV
ANALISIS TERHADAP AKIBAT HUKUM TERHADAP PEMBAGIAN
HARTA BENDA PERKAWINAN SEBELUM DAN SESUDAH
PERKAWINAN CAMPURAN

Dalam bab ini, penulis mencoba memaparkan akibat hukum pasca dilakukannya perkawinan terhadap harta benda perkawinan baik yang diperoleh sebelum perkawinan maupun sesudah perkawinan para pihak. Analisis pada bab ini menitik beratkan pada perbandingan hukum antara Indonesia dengan Malaysia, dengan mengacu kepada perkawinan campuran antara Warga Negara Indonesia, dengan Warga Negara Malaysia. Analisis ini dimaksudkan untuk mengetahui hukum mana yang akan digunakan apabila timbul perselisihan mengenai harta benda perkawinan dalam perkawinan campuran antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Malaysia. Pembahasan dalam bab ini merujuk kepada ketentuan yang berlaku dalam Hukum Antar Tata Hukum. Hukum tersebut dikelompokkan dua kelompok, yakni, Intern (terdiri dari Hukum Antar Waktu, Hukum Antar Tempat, dan Hukum Antar Golongan), sementara Intern dari HATAH adalah Hukum Perdata Internasional.¹⁶⁶ Salah satu prinsip yang penting dalam Hukum Antar Tata Hukum (HATAH), baik HATAH-Intern (Hukum Antar Golongan, HAG), maupun HATAH-Ekstern (Hukum Antar Perdata Internasional, HPI), adalah prinsip yang dinamakan Asas Persamarataan dari semua Stelsel Hukum. Menurut prinsip ini, maka semua sistim-sistim hukum yang dipertautkan dalam suatu peristiwa HATAH tertentu mempunyai nilai yang sama. Sistim-sistim hukum ini tidak ada yang lebih baik dari pada yang lain, semua sistim sesuai dengan peribahasa adalah “berdiri sama tinggi, duduk sama rendahnya”. Artinya tidak ada suatu hukum yang lebih unggul dari pada yang lain, karena semua adalah setaraf. Tiada ada yang lebih berharga. Semua nilainya sama.¹⁶⁷

¹⁶⁶ Sumber Ilmu, “Hukum Antar Tata Hukum”, <<http://unjalu.blogspot.com/2011/03/hukum-antar-tata-hukum.html>>, diakses tanggal 30 Maret 2011.

¹⁶⁷ Krismawan Nur Dianto, “Hakekat Hukum Perdata Internasional Sebagai Tertib Hukum Nasional”, <<http://krismawannurdianto.blogspot.com/2010/06/hukum-perdata-internasional.html>>, diakses tanggal 22 April 2011.

Prinsip ini dilandasi kondisi dimana dua/lebih sistim hukum bertemu, sehingga harus melakukan/memilih hukum mana yang berlaku, untuk itu perlu ada prinsip persamarataan (equal), dimana sistim hukum yang bertemu itu mempunyai kedudukan yang sama, tidak ada sistim hukum yang lebih rendah atau lebih tinggi dari sistim hukum lainnya. Prinsip ini pada dasarnya harus dijunjung tinggi oleh negara-negara yang merupakan anggota masyarakat Internasional, termasuk Indonesia. Akan tetapi, prinsip ini terkadang berbenturan dengan ketentuan hukum nasional yang berlaku dalam masing-masing negara itu.

Hal ini biasanya terjadi dalam negara-negara yang menjunjung tinggi “Prinsip Domicile”. Penerapan Prinsip Domisili dalam sebuah negara terkadang membuat Prinsip Nasionalitas tidak dapat diterapkan secara efektif. Hal ini menyebabkan terjadinya “*Conflict Of Laws*” (Perselisihan Hukum). Perselisihan ini muncul akibat salah satu prinsip lebih dominan dibanding prinsip lainnya. Hal ini sangat kontradiksi dengan asas persamarataan dalam Hukum Antar Tata Hukum. Perkawinan campuran antara warga negara Indonesia dengan Malaysia, memungkinkan terjadinya *Conflict Of Laws* (Perselisihan Hukum). Hal ini dikarenakan, Indonesia menjunjung tinggi prinsip Nasionalitas, sementara Malaysia menjunjung tinggi prinsip Domisili. Perbedaan prinsip ini berdampak pula pada pembagian harta perkawinan dalam perkawinan campuran antara Indonesia dengan Malaysia. Lebih lanjut penulis akan bahas dalam sub bahasan dalam bab ini.

4.1. Akibat Hukum terhadap Pembagian Harta Benda Perkawinan Sebelum dan Sesudah Perkawinan Campuran Ditinjau dari Hukum Nasional di Indonesia.

Pembagian Harta Benda Perkawinan sebelum perkawinan campuran tentunya berbeda implementasinya dengan sesudah Perkawinan Campuran. Hal ini dikarenakan, sebelum perkawinan campuran tidak perlu diperhatikan ketentuan hukum asing yang mengatur mengenai pembagian tersebut. Ini berbeda dengan pembagian yang dilakukan sesudah perkawinan campuran. Pembagian ini tentunya harus memperhatikan hukum asing yang juga menentukan mengenai hal itu. Ketentuan tersebut merupakan konsekuensi logis penerapan prinsip

“persamarataan”, dimana semua sistim-sistim hukum yang dipertautkan dalam suatu peristiwa HATAH tertentu mempunyai nilai yang sama.¹⁶⁸ Dengan kata lain, Indonesia harus menghormati ketentuan hukum asing yang muncul sebagai akibat terjadinya perkawinan campuran.

Harta Benda sebelum perkawinan campuran, tentunya merujuk sepenuhnya kepada ketentuan hukum nasional Indonesia yang berlaku mengenai harta gono gini. Sedangkan harta benda sesudah perkawinan campuran merujuk kepada hukum nasional Indonesia serta hukum asing yang terlibat dalam perkawinan tersebut.

Pengaturan harta benda dalam perkawinan sebelum perkawinan campuran di Indonesia di dasarkan kepada :

1. Kitab Undang-undang Hukum Perdata
2. Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974
3. Kompilasi Hukum Islam

Ad. 1. Harta Benda Perkawinan dan Pembagian Harta Bersama Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata

Harta Kekayaan Perkawinan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah berdasarkan ketentuan Pasal 119 KUH Perdata, apabila calon suami isteri sebelum perkawinan dilangsungkan tidak dibuat perjanjian kawin, dalam mana persatuan (campuran) harta kekayaan dibatasi atau ditiadakan sama sekali, maka demi hukum akan ada persatuan (campuran) bulat antara harta kekayaan suami isteri, baik yang mereka bawa dalam perkawinan maupun yang mereka akan peroleh sepanjang perkawinan.¹⁶⁹ Dalam hal terjadi persatuan bulat harta kekayaan perkawinan, maka dalam perkawinan tersebut pada prinsipnya hanya ada satu jenis harta kekayaan, yaitu harta bersama suami-isteri.

KUH Perdata mengatur pengecualian terhadap ketentuan tentang persatuan bulat harta kekayaan perkawinan, yaitu bilamana terdapat hubungan sangat pribadi antara harta dengan pemiliknya dan bilamana suami atau isteri menerima harta secara cuma-cuma, di mana si pewaris pemberi testamen maupun

¹⁶⁸ *Sumber Ilmu Hukum, loc.cit.*

¹⁶⁹ Mochamad Soleh Alaidrus, *Pelaksanaan Pembagian Harta Perkawinan Dalam Perkawinan Poligami (Studi Di Pengadilan Agama Bekasi)*, (Tesis, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, Semarang : 2009).

penghibah menyatakan dengan tegas, bahwa harta yang diwariskan atau dihibahkan menjadi milik pribadi suami atau Isteri yang menerimanya (Pasal 120 juncto Pasal 176 KUH Perdata).¹⁷⁰

Dalam hal demikian, maka walaupun suami istri tersebut melangsungkan perkawinan tanpa membuat perjanjian kawin, namun dalam perkawinan tersebut terdapat dua atau bahkan tiga macam harta kekayaan perkawinan, yaitu harta persatuan, harta pribadi suami dan/atau harta pribadi isteri. Jika dalam perkawinan baik suami maupun isteri masing-masing menerima secara cuma-cuma harta menurut Pasal 120 jo 176 KUH Perdata, maka dalam perkawinan itu terdapat tiga jenis harta yaitu harta persatuan, harta pribadi suami dan harta pribadi isteri. Namun jika hanya salah seorang dari suami isteri tersebut yang memperoleh harta secara cuma-cuma berdasar Pasal 120 jo Pasal 176 KUH Perdata, maka dalam perkawinan itu hanya terdapat dua macam harta, yaitu harta pribadi suami dengan harta persatuan atau harta pribadi isteri dengan harta persatuan.

Penyimpangan terhadap ketentuan tentang persatuan bulat harta kekayaan dalam perkawinan dapat dilakukan oleh suami dan isteri dengan cara membuat perjanjian kawin yang dituangkan dalam bentuk akta notaris dan dilakukan sebelum perkawinan dilangsungkan (Pasal 130 jo Pasal 147 KUH Perdata). Isi perjanjian kawin dalam hal ini dapat berupa persatuan terbatas harta kekayaan perkawinan (*beperkte gemeenschap van goederen*), pemisahan mutlak harta kekayaan perkawinan (*uitsluiting van alle gemeenschap van goederen*) dan penyimpangan terhadap pengelolaan harta kekayaan perkawinan. Dalam hal perjanjian kawin berisi persatuan terbatas harta kekayaan perkawinan, maka dalam ikatan perkawinan itu terdapat tiga jenis harta, yaitu harta kekayaan persatuan (harta kekayaan bersama suami dan isteri), harta pribadi suami dan harta pribadi isteri.¹⁷¹

KUHPerdata mengatur dua jenis persatuan terbatas harta kekayaan perkawinan, yaitu persatuan untung dan rugi (*gemeenschap van winst en verlies*), Pasal 155 KUH Perdata dan seterusnya) serta persatuan hasil dan pendapatan

¹⁷⁰Achmad Kardiansyah, *Harta Bersama Sebagai Objek Jaminan Hak Tanggungan*, Studi Di Pengadilan Negeri Tanjung Karang, (Tesis, Program Pasca Sarjana, Program Studi Magister Kenotariatan, Universitas Diponegoro, Semarang : 2008).

¹⁷¹Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono Gini Saat Terjadi Perceraian*, (Jakarta : Visimedia, 2008), Hal. 81.

(*gemeenschap van vruchten en inkomsten*), Pasal 164 KUH Perdata dan seterusnya. Persatuan untung dan rugi serta persatuan hasil dan pendapatan hanya merupakan contoh persatuan terbatas yang diberikan oleh undang-undang. Calon suami isteri dapat membuat perjanjian kawin yang isinya mirip atau sama sekali berbeda dengan kedua contoh tersebut. Dalam hal perjanjian kawin berisi pemisahan mutlak harta kekayaan perkawinan, maka dalam ikatan perkawinan suami isteri terdapat dua jenis harta, yaitu harta pribadi suami dan harta pribadi isteri. Dengan demikian keadaan harta dalam perkawinan tersebut sama dengan keadaan harta kekayaan perkawinan menurut Hukum Islam.

Pengelolaan harta benda perkawinan/harta kekayaan sepenuhnya berada ditangan suami menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Hal ini secara yuridis normatif diatur dalam Pasal 124 ayat 1 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, yang menyatakan bahwa : hanya suami saja yang boleh mengurus harta bersama itu. Dia boleh menjualnya, memindahtangkannya dan membebaninya tanpa bantuan isterinya, kecuali dalam hal yang diatur dalam Pasal 140”.¹⁷² Artinya, suami memiliki kewenangan dalam mengurus harta gono gini/harta benda dalam perkawinan, karena dia merupakan kepala rumah tangga, termasuk dalam hal menjual, memindahtangankan, dan membebaninya. Namun, suami tidak diperbolehkan mengurus sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 140 ayat 3 yaitu: “Mereka juga berhak untuk membuat perjanjian, bahwa meskipun ada gabungan harta bersama, barang-barang tetap, surat-surat pendaftaran dalam buku besar, pinjaman-pinjaman negara, surat-surat berharga lainnya dan piutang-piutang yang diperoleh atas nama isteri atau yang selama perkawinan dari pihak isteri, jatuh kedalam harta bersama, tidak boleh dipindahtangankan atau dibebani oleh suaminya tanpa persetujuan si isteri.

Lebih lanjut ayat 2 pasal tersebut menentukan bahwa : “Demikian pula perjanjian itu tidak boleh mengurangi hak-hak yang diperuntukkan bagi si suami sebagai kepala persatuan suami isteri, namun hal ini tidak mengurangi wewenang isteri untuk mensyaratkan bagi dirinya pengurusan harta kekayaan pribadi, baik barang-barang bergerak maupun barang-barang tidak bergerak, disamping penikmatan penghasilannya pribadi secara bebas”. Namun begitu, kekuasaan

¹⁷²*Ibid.*, Hal .26.

suami tersebut juga dibatasi oleh Undang-undang. Hal ini diatur dalam Pasal 124 ayat 3 yang menentukan, “Dia tidak boleh memberikan harta bersama sebagai hibah antara mereka yang sama-sama masih hidup, baik barang-barang tak bergerak maupun keseluruhannya atau suatu bagian atau jumlah tertentu dari barang-barang bergerak, jika bukan kepada anak-anak yang lahir dari perkawinan mereka, untuk memberi suatu kedudukan”. Artinya suami tidak diperbolehkan menghibahkan (*schenking*) terhadap (1) harta tidak bergerak dari harta gono gini, dan (2) benda-benda bergerak dari kebersamaan harta gono gini seluruhnya untuk sebagian tertentu atau sejumlah dari itu (1/2, 1/4, 1/8, dan sebagainya).¹⁷³

Pasal tersebut memberikan pengecualian terhadap hibah yang difungsikan untuk memperhatikan kedudukan anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan mereka. Artinya hibah yang dilakukan adalah untuk kepentingan anak-anak dan masa depannya. Dalam bentuk hibah seperti ini, suami diperbolehkan untuk tidak meminta bantuan isterinya. Isteri baru diperbolehkan membebani atau memindahtangankan barang-barang persatuan dengan kondisi bila suami tidak ada atau berada dalam keadaan tidak mungkin untuk menyatakan kehendaknya, sedangkan hal itu dibutuhkan segera, maka si isteri boleh mengikatkan atau memindahtangankan barang-barang dari harta bersama itu, setelah dikuasakan untuk itu oleh pengadilan negeri. Isteri juga mempunyai hak untuk melepaskan bagiannya dalam kebersamaan harta kekayaan perkawinan (*harta gono gini* sebagai berikut) :

1. Isteri tidak berhak lagi atas bagiannya dari aktiva harta gono-gini, kecuali hak atas pakaian, selimut dan spre. Hal ini diatur dalam Pasal 132 ayat 1 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berbunyi sebagai berikut : “ Isteri berhak melepaskan haknya atas harta bersama, segala perjanjian yang bertentangan dengan ketentuan ini batal, sekali melepaskan haknya, dia tidak boleh menuntut kembali apapun dari harta bersama, kecuali kain spre dan pakaian pribadinya. Berdasarkan ketentuan ini hak isteri untuk melepaskan bagiannya tidak dihapuskan oleh perjanjian antara isteri dan suami atau antara isteri

¹⁷³*Ibid.*, Hal. 25.

dengan pihak ketiga. Artinya, segala perjanjiannya yang bertentangan dengan ketentuan ini menjadi batal.¹⁷⁴

2. Isteri dibatasi kewajibannya dalam hal membayar utang harta gono-gini. Hal ini diatur dalam KUHPer pasal 132 ayat 2: “Dengan pelepasan ini dia dibebaskan dari kewajiban untuk ikut membayar utang-utang harta bersama”.

Batas waktu pelepasan hak diatur secara yuridis normative dalam Pasal 133 ayat 1 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Pasal ini menyatakan bahwa isteri yang hendak mempergunakan hak tersebut dalam pasal yang lampau, wajib untuk menyampaikan akta pelepasan, dalam waktu satu bulan setelah pembubaran harta bersama itu, kepada panitera pengadilan negeri di tempat tinggal bersama yang terakhir, dengan ancaman kehilangan hak itu (jika lalai). Jika pelepasan hak itu terjadi karena meninggalnya suami, maka batas waktu sebulan itu dihitung sejak meninggalnya suami yang memang diketahui oleh isterinya. Hal ini diatur di dalam Pasal 133 ayat 2, yang menyatakan sebagai berikut: “Jika gabungan itu bubar akibat kematian suaminya, maka tenggang waktu satu bulan berlaku sejak isteri mengetahui kematian itu”.

Pasal 134 ayat 1 Kitab Undang-undang Hukum Perdata mengatur bahwa apabila isteri meninggal dalam tenggang waktu satu bulan, sebelum menyampaikan akta pelepasan hak, maka para ahli warisnya berhak melepaskan hak mereka atas persatuan dengan cara seperti tersebut dalam pasal terakhir, dan dalam tenggang waktu selama satu bulan pula, setelah meninggalnya isteri, atau sebelum kematian itu diketahui oleh mereka.

Hilangnya hak pelepasan ini diatur dalam Pasal 136 dan Pasal 137 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Pasal 136 ayat 1 mengatur bahwa: “isteri yang telah menarik pada dirinya barang-barang dari harta bersama, tidak berhak melepaskan diri dari harta bersama itu”. Artinya hak pelepasan istri akan hilang jika dia menaruh perhatian atau telah memiliki barang-brang dari harta gono gini.¹⁷⁵ Isteri yang menghilangkan atau menggelapkan beberapa barang tetap dianggap sebagai bagian dalam persatuan harta kekayaan, meskipun dia telah melepaskan haknya dalam kebersamaan harta gono-gini. Perbuatan

¹⁷⁴*Ibid.*, Hal. 30.

¹⁷⁵*Ibid.*, Hal. 32.

menghilangkan dan menggelapkan, merupakan perbuatan yang melanggar hukum, sehingga masuk dalam kategori tindak pidana.

Konsekuensinya isteri tidak bisa melepaskan haknya, dan jika ternyata dia melepaskannya juga, perbuatan itu telah dianggap batal. Hal ini diatur dalam Pasal 137 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menyatakan sebagai berikut: “Isteri yang telah menghilangkan atau menggelapkan barang-barang dari harta bersama tetap dalam penggabungan, meskipun telah melepaskan dirinya, hal yang bersama berlaku bagi para ahli warisnya.

Penyelesaian pembagian harta perkawinan/harta bersama apabila terjadi perceraian, sebagaimana diuraikan dalam Pasal 128 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, yang menyatakan bahwa harta bersama ini dibagi dua antara suami dan isteri, tanpa perlu memperhatikan dari pihak mana barang itu diperoleh. Hanya pakaian-pakaian, perhiasan-perhiasan, dan perkakas-perkakas, yang erat hubungannya dengan salah satu pihak dari suami isteri, dapat diberikan padanya tanpa memperhitungkan harganya dalam pembagian.

Pasal 186 KUHPerdata menyatakan "Selama perkawinan, si istri boleh mengajukan tuntutan akan pemisahan harta-benda kepada hakim, tetapi hanya dalam hal-hal berikut:¹⁷⁶

1. bila suami, dengan kelakuan buruk yang nyata, memboroskan barang-barang dari gabungan harta-bersama, dan membiarkan rumah-tangga terancam bahaya kehancuran;
2. bila karena kekacaubalauan dan keburukan pengurusan harta kekayaan si suami, jaminan untuk harta perkawinan istri serta untuk apa yang menurut hukum menjadi hak istri akan hilang, atau jika karena kelalaian besar dalam pengurusan harta perkawinan si istri, harta itu berada dalam keadaan bahaya. Pemisahan harta-benda yang dilakukan hanya atas persetujuan bersama, adalah batal.

¹⁷⁶Wahyu, “Harta Bersama & Hak Istri Dalam Perjanjian”, <<http://aadvokatku.multiply.com/journal/item/1223>>, diakses tanggal 19 Oktober 2008.

Ad.2 Harta Benda Perkawinan dan Pembagian Harta Bersama Menurut Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974

Harta benda dalam perkawinan dalam Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, dikenal dengan istilah “harta bersama” atau harta gono gini. Kedudukan harta benda dalam perkawinan pengaturan harta tersebut diatur dalam: pasal 35 jo pasal 36 jo pasal 37, ditambah dengan Pasal 65 ayat (1) b dan c Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Harta tersebut dirumuskan sebagai harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung. Hal ini diatur secara yuridis normatif dalam Pasal 35 ayat 1 UU Nomor 1 Tahun 1974.¹⁷⁷ Ini berarti terbentuknya harta bersama dalam perkawinan ialah sejak saat tanggal terjadinya perkawinan sampai ikatan perkawinan bubar. Harta yang diperoleh terhitung sejak saat berlangsungnya akad nikah, sampai saat perkawinan pecah baik oleh karena salah satu meninggal atau oleh karena perceraian, maka seluruh harta tersebut dengan sendirinya menurut hukum menjadi harta bersama. Penegasan seperti itu antara lain dapat dilihat dalam putusan Mahkamah Agung tanggal 5 Mei 1971 No. 803 K/SIP/1970.¹⁷⁸ Dalam putusan ini dijelaskan harta yang dibeli oleh suami atau isteri di tempat yang jauh dari tempat tinggal mereka adalah termasuk harta bersama suami isteri jika pembelian dilakukan selama perkawinan.

Hal ini dipertegas oleh Putusan Mahkamah Agung tanggal 9 November 1976 No. 1448 K/Sip/1974.¹⁷⁹ Dalam putusan ini ditegaskan “sejak berlakunya UU No. 1 tahun 1974, harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sehingga pada saat terjadinya perceraian harta bersama tersebut dibagi sama rata antara bekas suami isteri”.

Selain harta bersama, pasal ini juga mengatur mengenai harta bawaan dan harta perolehan, yang diatur dalam ayat dua pasal tersebut. Harta bawaan dirumuskan sebagai harta bawaan dari masing-masing suami dan istri yang dimiliki oleh para pihak sebelum perkawinan. Sedangkan harta perolehan

¹⁷⁷Djaja S.Meliala, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Tentang Perkawinan*, cet. 1, (Bandung : Nuansa Aulia, 2008), Hal. 10.

¹⁷⁸Muhammad Zainal Abidin, “Faktor-faktor Terjadinya Perceraian dan Terbentuknya Harta Bersama”, <<http://www.masbied.com/2011/03/30/faktor-faktor-terjadinya-perceraian-dan-terbentuknya-harta-bersama/>>, diakses tanggal 23 Maret 2011.

¹⁷⁹*Ibid.*

merupakan harta benda yang diperoleh oleh masing-masing pihak sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Pembelian barang yang dananya murni berasal dari harta pribadi suami ataupun isteri, maka barang yang dibeli tersebut tidak termasuk obyek harta bersama. Harta yang seperti ini tetap menjadi milik pribadi suami atau isteri yang mengeluarkan dana untuk barang itu. Ketentuan mengenai hal ini dapat dilihat dalam kaidah yang tertuang dalam putusan Mahkamah Agung tanggal 16 Desember 1975 No. 151K/Sip/1974.¹⁸⁰ Dalam putusan ini ternyata harta yang dibeli berasal dari harta pribadi isteri, maka Mahkamah Agung menegaskan “Barang-barang yang dituntut bukanlah barang gono gini antara Abdullah (Suami) dan Fatimah (isteri), karena barang-barang tersebut dibeli dari harta bawaan (harta asal) milik Fatimah”. Sewaktu perkawinan masih berlangsung isteri (Fatimah) menjual harta pribadinya. Dari hasil penjualan harta pribadi (harta bawaan), isteri telah membeli berbagai jenis barang, maka menurut hukum, oleh karena barang-barang yang dibeli berasal dari harta pribadi isteri, harta-harta itu tetap menjadi milik pribadi, sekalipun pembeliannya terjadi selama perkawinan.

Berdasarkan ketentuan diatas maka dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa terdapat 2 (dua) penggolongan harta benda dalam perkawinan yaitu:¹⁸¹

1. Harta bersama (pasal 35 ayat 1)
2. Harta bawaan yang dibedakan atas harta bawaan masing-masing suami dan istri dan harta bawaan yang diperoleh dari hadiah atau warisan (pasal 35 ayat 2).

Pengertian mengenai harta bersama adalah harta yang diperoleh setelah suami istri tersebut berada didalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau salah satu pihak dari mereka. Harta bersama ini juga disebut sebagai harta sepencaharian. Harta bawaan adalah harta masing-masing suami istri yang telah dimilikinya sebelum perkawinan baik diperolehnya karena mendapat warisan atau usaha-usaha lain.

¹⁸⁰ *Ibid.*

¹⁸¹ Dadang Sukandar, “Harta Kekayaan Dalam Perkawinan Dan Perceraian”, <<http://dadangukandar.wordpress.com/2010/08/02/harta-kekayaan-dalam-perkawinan-dan-perceraian/>>, diakses tanggal 2 agustus 2010.

Zulkifli Arief, akademisi Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala, mengatakan, harta bawaan juga sering disebut sebagai harta asal, yang dimiliki seseorang sebelum melangsungkan perkawinan. Harta bawaan ini akan menjadi bagian harta warisan dan berhak diwarisi oleh pasangan jika pasangannya meninggal dunia. Namun harta bawaan tidak berhak diwarisi jika suami-isteri berpisah dengan bercerai.¹⁸² Seorang isteri akan bisa mendapat bagian harta bawaan suami sebesar $\frac{1}{4}$ bagian, jika sang suami meninggal dunia dan tidak memiliki anak, dan akan mendapat $\frac{1}{8}$ bagian jika mereka memiliki anak. Suami akan mendapat $\frac{1}{2}$ bagian harta bawaan isteri jika sang isteri meninggal dunia, tidak mempunyai anak dan akan mendapat $\frac{1}{4}$ bagian jika mereka memiliki anak. Namun hak dari pembagian harta bawaan akan gugur (suami atau isteri) manakala kedua pasangan ini berpisah dengan cara bercerai.

Harta yang berasal dari hibah atau warisan adalah harta masing-masing suami istri yang diperoleh bukan karena usaha bersama-sama maupun sendiri-sendiri tetapi diperoleh karena hibah, warisan atau wasiat. Dengan kata lain, pengertian jenis harta ini adalah harta yang diperoleh dalam perkawinan tetapi tidak diperoleh sebagai hasil dari mata pencaharian suami dan istri tersebut.

Berkenaan dengan hal ini, Wahjono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif mengemukakan pendapatnya bahwa harta benda perkawinan menurut UU Nomor 1 Tahun 1974 terbagi atas :¹⁸³

1. Harta bersama adalah harta yang diperoleh sepanjang perkawinan berlangsung sejak perkawinan dilangsungkan hingga perkawinan berakhir atau putusnya perkawinan akibat perceraian, kematian maupun putusan Pengadilan. Harta bersama meliputi:
 - a. Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan berlangsung
 - b. Harta yang diperoleh sebagai hadiah, pemberian atau warisan apabila tidak ditentukan demikian
 - c. Hutang–hutang yang timbul selama perkawinan berlangsung kecuali yang merupakan harta pribadi masing-masing suami istri.

¹⁸²Pengadilan Tinggi Banda Aceh, “Memahami Harta Bawaan Dalam Sebuah Keluarga”, <<http://www.idlo.int/DOCNews/206DOC1.pdf>>, diakses tanggal 29 Februari 2008.

¹⁸³Wahjono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, (Jakarta: Badan Penerbit Hukum Universitas Indonesia, 2004), Hal. 96.

2. Harta pribadi adalah harta bawaan masing-masing suami istri yang merupakan harta tetap di bawah penguasaan suami istri yang merupakan harta yang bersangkutan sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian kawin. Dengan kata lain, harta pribadi adalah harta yang telah dimiliki oleh suami istri sebelum mereka melangsungkan perkawinan. Harta pribadi meliputi:¹⁸⁴
 - a. Harta yang dibawa masing-masing suami istri ke dalam perkawinan termasuk hutang yang belum dilunasi sebelum perkawinan dilangsungkan.
 - b. Harta benda yang diperoleh sebagai hadiah atau pemberian dari pihak lain kecuali ditentukan lain.
 - c. Harta yang diperoleh suami atau istri karena warisan kecuali ditentukan lain.
 - d. Hasil-hasil dari harta milik pribadi suami istri sepanjang perkawinan berlangsung termasuk hutang yang timbul akibat pengurusan harta milik pribadi tersebut.

Berbeda dengan Wahjono, Sayuti Thalib berpendapat bahwa macam-macam harta suami istri dapat dilihat dari tiga sudut pandang yaitu:¹⁸⁵

1. Dilihat dari sudut asal-usulnya harta suami istri itu dapat digolongkan pada tiga golongan:
 - a. harta masing-masing suami istri yang telah dimilikinya sebelum mereka kawin baik berasal dari warisan, hibah atau usaha mereka sendiri-sendiri atau dapat disebut sebagai harta bawaan.
 - b. Harta masing-masing suami istri yang dimilikinya sesudah mereka berada dalam hubungan perkawinan tetapi diperolehnya bukan dari usaha mereka baik seorang-seorang atau bersama-sama tetapi merupakan hibah, wasiat atau warisan untuk masing-masing.
 - c. Harta yang diperoleh sesudah mereka dalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau usaha salah seorang mereka disebut harta pencaharian.
2. Dilihat dari sudut penggunaannya maka harta ini dipergunakan untuk:
 - a. Pembiayaan untuk rumah tangga, keluarga dan belanja sekolah anak-anak
 - b. Harta kekayaan yang lain

¹⁸⁴*Ibid.*

¹⁸⁵Sayuti THalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, (Jakarta: UI Press, 1986), Hal. 83.

3. Dilihat dari sudut hubungan harta dengan perorangan dalam masyarakat harta itu akan berupa:
 - a. Harta milik bersama
 - b. Harta milik seseorang tetapi terikat kepada keluarga
 - c. Harta milik seseorang dan pemilikan dengan tegas oleh yang bersangkutan

J. Satrio, SH juga mengemukakan pendapatnya bahwa jikalau merujuk pada UU Nomor 1 Tahun 1974, maka dalam satu keluarga terdapat lebih dari satu kelompok harta yaitu:¹⁸⁶

1. Harta bersama

Menurut pasal 35 ayat 1 UU Nomor 1 Tahun 1974 harta bersama suami istri hanyalah meliputi harta-harta yang diperoleh suami istri sepanjang perkawinan sehingga disimpulkan bahwa termasuk harta bersama adalah hasil dan pendapatan suami, hasil dan pendapatan istri.

2. Harta pribadi

Menurut pasal 35 ayat 2 UU Nomor 1 Tahun 1974 harta yang sudah dimiliki suami atau istri pada saat perkawinan dilangsungkan dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan tidak masuk ke dalam harta bersama kecuali mereka memperjanjikan lain. Harta pribadi tersebut dapat dibedakan lagi meliputi harta bawaan suami atau istri yang bersangkutan, harta yang diperoleh suami atau istri sebagai hadiah, hibah, atau warisan.

M. Yahya Harahap juga menyatakan pendapatnya bahwa yang termasuk harta benda dalam perkawinan adalah:¹⁸⁷

1. Harta bersama adalah barang-barang yang diperoleh selama perkawinan dimana suami istri itu hidup berusaha untuk memenuhi kepentingan kebutuhan kehidupan keluarga.
2. Harta pribadi yaitu harta yang diperoleh masing-masing suami istri dalam bentuk warisan, hibah, hadiah baik yang diperoleh sebelum perkawinan atau sesudahnya atau harta yang diperoleh dari kerja keras suami atau istri sebelum perkawinan.

¹⁸⁶Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), Hal. 66.

¹⁸⁷M. Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: CV Zahir Trading, 1975), Hal. 117.

Iman Sudiyat Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, mengemukakan pendapatnya soal harta kekayaan dalam sebuah perkawinan dalam bukunya yang berjudul *Hukum Adat Sketsa Asas*. Dalam buku tersebut dikatakan bahwa pada umumnya harta kekayaan keluarga itu dapat dibedakan dalam 4 bagian:¹⁸⁸

1. Harta warisan (dibagikan semasa hidup atau sesudah si pewaris meninggal) untuk salah seorang di antara suami-isteri, dari kerabatnya masing-masing;
2. Harta yang diperoleh atas usaha dan untuk sendiri oleh suami atau isteri masing-masing sebelum atau selama perkawinan;
3. Harta yang diperoleh suami isteri selama perkawinan atas usaha dan sebagai milik bersama;
4. Harta yang dihadiahkan pada saat pernikahan kepada suami isteri bersama.

Luas-luas harta bersama disamping penting untuk kedua belah pihak suami isteri maka hal ini relevant untuk pihak ketiga sesuai dengan adanya ketentuan pasal 35 ayat 2 UU Nomor 1 Tahun 1974, sebagai berikut.¹⁸⁹

1. Semua harta yang dapat dibuktikan diperoleh selama perkawinan sekalipun harta atau barang terdaftar diatas namakan salah seorang suami isteri. Maka harta yang atas nama suami atau isteri dianggap sebagai harta bersama.
2. Jika harta itu dipelihara atau diusahai dan telah dialihnamakan ke atas nama adik suami jika harta yang demikian dapat dibuktikan hasil yang diperoleh selama masa perkawinan maka harta tersebut harus dianggap harta bersama suami isteri.
3. Juga dalam putusan yang sama telah dirumuskan suatu kaedah bahwa adanya harta bersama suami isteri tidak memerlukan pembuktian bahwa isteri harus ikut aktif membantu terwujudnya harta bersama tersebut. Yang menjadi prinsip asal harta itu terbukti diperoleh selama perkawinan.
4. Harta yang dibeli baik oleh suami maupun isteri ditempat yang jauh dari tempat tinggal mereka adalah harta bersama suami isteri jika pembelian itu dilakukan selama perkawinan.

¹⁸⁸Pengadilan Tinggi Banda Aceh, *loc.cit.*

¹⁸⁹*Ibid.*, Hal. 119.

5. Barang termasuk harta bersama suami istri yaitu:
 - a. Segala penghasilan harta benda yang diperoleh selama perkawinan termasuk penghasilan yang berasal dari barang asal bawaan maupun barang yang dihasilkan oleh harta bersama itu sendiri.
 - b. Demikian juga segala penghasilan pribadi suami istri baik dari keuntungan yang diperoleh dari perdagangan masing-masing ataupun hasil perolehan masing-masing pribadi sebagai pegawai.
6. Mengenai harta bersama apabila si suami kawin poligami baik dua atau tiga istri maka penentuan harta bersama dapat diambil garis pemisah yaitu:¹⁹⁰
 - a. segala harta yang telah ada antara suami dengan istri pertama sebelum perkawinannya dengan istri kedua maka istri kedua tidak mempunyai hak apa-apa atas harta tersebut.
 - b. Oleh sebab itu harta bersama yang ada antara suami dengan istri kedua ialah harta yang diperoleh kemudian setelah perkawinan. Jadi harta yang telah ada diantara istri pertama dengan suami adalah harta bersama yang menjadi hak mutlak antara istri pertama dengan suami dimana istri kedua terpisah dan tidak mempunyai hak menikmati dan memiliki atasnya. Istri kedua baru ikut dalam lembaga harta bersama dalam kehidupan keluarga tersebut ialah harta kekayaan yang diperoleh terhitung sejak istri kedua itu resmi sebagai istri.
 - c. Atau jika kehidupan mereka terpisah dalam arti istri pertama dengan suaminya hidup dalam satu rumah kediaman yang berdiri sendiri demikian juga istri kedua terpisah hidup dalam rumah tangga sendiri dengan suami, apa yang menjadi harta istri pertama dengan suami dalam kehidupan rumah tangga menjadi harta bersama antara istri pertama dengan suami dan demikian juga apa yang menjadi harta kekayaan dalam rumah tangga istri kedua dengan suami. Apa yang diterangkan mengenai harta bersama dalam keadaan suami beristri lebih dari satu seperti yang dijelaskan di atas oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 telah diatur pada pasal 65 ayat 1 huruf b dan c. Ayat 1 huruf b menentukan bahwa istri yang kedua dan seterusnya tidak mempunyai hak atas harta bersama yang telah ada

¹⁹⁰*Ibid.*, Hal. 17.

sebelum perkawinan dengan istri kedua atau berikutnya. Dan huruf c berbunyi semua istri mempunyai hak bersama yang terjadi sejak perkawinannya masing-masing. Ayat 2 pasal 65 memberi kemungkinan penyimpangan dari ketentuan-ketentuan diatas jika suami istri kemungkinan menyimpang dari ketentuan-ketentuan diatas jika suami istri membuat ketentuan-ketentuan lain sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-Undang ini seperti membuat perjanjian yang diatur dalam pasal 29 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.¹⁹¹

Ad.3. Harta Benda Perkawinan dan Pembagian Harta Bersama Menurut Kompilasi Hukum Islam

Dapat dikatakan bahwa Kompilasi Hukum Islam (yang selanjutnya cukup disebut KHI) memberikan pengaturan yang kurang lebih serupa dengan pengaturan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mengenai harta benda dalam perkawinan. Pasal 85 KHI menyatakan “Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri”. Berdasarkan pasal ini dapat disimpulkan bahwa terdapat penggabungan hak milik menjadi harta bersama didalam perkawinan.

Dalam pasal 86 ayat 1 KHI selanjutnya dinyatakan: “Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan. Dan pasal 86 ayat 2 KHI menyatakan “Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya”.¹⁹²

Berdasarkan pasal 86 ayat 1 dan 2 KHI ini dapat pula ditafsirkan adanya pengaturan yang memisahkan hak kepemilikan pada harta benda dalam perkawinan sebagaimana yang ditetapkan oleh kaidah-kaidah hukum Islam. Penafsiran pertama: terdapat ketentuan yang mengatur adanya harta bersama (pasal 85 KHI). Dengan demikian adanya harta bersama ini menimbulkan konsekuensi terjadinya percampuran harta kekayaan suami dan istri selama

¹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹² Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, cet. 1 (Jakarta : Gema Insani Press, 1994), Hal. 44.

perkawinan berlangsung menjadi hak kepemilikan kolektif si suami dan si istri baik dalam hal penghasilan masing-masing menjadi harta bersama.

Penafsiran kedua: terdapat ketentuan yang mengatur bahwa tidak ada penggabungan harta dalam perkawinan, melainkan tetap terjadi pemisahan harta benda. Hal ini dapat dilihat dari pernyataan pasal 86 ayat 1 KHI: “Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan”. Dan pernyataan pasal 86 ayat 2 KHI: “Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya”. Ayat 1 pasal 86 KHI secara tegas memberikan dasar hukum untuk meniadakan harta bersama sehingga secara otomatis meniadakan pula hak kepemilikan secara kolektif suami dan istri dan ayat 2 pasal 86 juga secara tegas menguatkan di ayat 1 dengan memberikan dasar hukum bagi suami dan istri untuk tetap mempunyai hak kepemilikan secara pribadi secara penuh.¹⁹³ Dengan sendirinya berdasarkan pasal 86 ini, ketentuan hukum Islam yang tidak mengatur adanya harta bersama dan pada dasarnya memisahkan hak kepemilikan secara pribadi antar suami dan istri, berlaku sepenuhnya.

Pasal 87 KHI ayat 1: harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Ayat 2: suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sodaqoh atau lainnya.

Dari uraian diatas dapat diambil kesimpulan bahwa KHI membagi harta kekayaan dalam perkawinan terbagi atas harta pribadi dan harta bersama. Pasal ini tidak dapat ditafsirkan sebagai pasal yang mengatur mengenai ketentuan perjanjian perkawinan karena ketentuan mengenai perjanjian kawin sudah diatur oleh Bab VII mulai dari pasal 45 sampai dengan pasal 52 KHI. Jenis-jenis harta bersama (pasal 91 KHI) sebagai berikut :

1. Harta bersama sebagaimana tersebut dalam pasal 85 di atas dapat berupa benda berwujud atau tidak berwujud.

¹⁹³Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Indonesia*, ed.1, cet. 3, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 1998), Hal. 200.

2. Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak dan surat-surat berharga.¹⁹⁴
3. Harta bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban.
4. Harta bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan pihak lainnya.

Keseluruhan uraian diatas menjelaskan tentang status harta benda dalam perkawinan sebelum perkawinan campuran. Uraian tersebut menunjukkan bahwa secara yuridis normatif, pengaturan mengenai harta benda dalam perkawinan di Indonesia diatur baik dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Undang-undang No.1 Tahun 1974 maupun kompilasi Hukum Islam. Pengaturan ini secara penuh diberlakukan pada pasangan dalam sebuah perkawinan konvensional. Dengan kata lain, para pihak pelaku perkawinan konvensional tersebut tunduk pada ketentuan yang mengatur harta benda perkawinan yang mereka peroleh selama perkawinan berlangsung. Namun begitu, keharusan semacam itu tidak terlalu mengikat para pihak pelaku perkawinan campuran. Hal ini dikarenakan perkawinan campuran melibatkan dua hukum nasional yang berbeda. Seperti halnya perkawinan antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Malaysia, keduanya tunduk pada hukum nasional masing-masing.

Biasanya masalah hukum mana yang akan diterapkan mengenai harta benda perkawinan baru muncul kepermukaan setelah adanya perceraian ataupun permohonan untuk poligami. Dalam hal perceraian terutama cerai hidup, secara tegas diatur dalam Pasal 37 Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, menunjukkan penegasan mengenai hal tersebut, dimana pasal itu berbunyi sebagai berikut: “Jika perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing”.¹⁹⁵ Yang dimaksud dengan hukumnya masing-masing adalah mencakup hukum agama, hukum adat maupun hukum nasional dari warga asing sebagai salah satu pihak pelaku perkawinan campuran antar tempat tersebut. Dengan demikian, bila terjadi perceraian, antara warga negara Indonesia dengan

¹⁹⁴ *Ibid.*

¹⁹⁵ Pramudya, “Sebuah kajian Tentang Harta Bersama Dalam Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974”, <<http://majalahtantri.wordpress.com/2009/01/21/tentang-harta-bersama-dalam-perkawinan-menurut-undang-undang-perkawinan-no-1-tahun-1974/>>, diakses tanggal 21 Januari 2009.

warga negara Malaysia, maka hukum yang berlaku mengenai harta benda dalam perkawinan tersebut adalah hukum negara masing-masing.

4.2. Akibat hukum Pembagian Harta Benda Perkawinan Sebelum dan Sesudah Perkawinan Campuran ditinjau dari Hukum Nasional di Malaysia

Perkawinan campuran juga berakibat hukum pada status harta benda yang dimiliki oleh Warga Negara Malaysia sebagai pelaku perkawinan campuran. Hal ini baru terlihat sekali peranannya saat terjadi perceraian, baik cerai hidup ataupun cerai mati. Hal ini menjadi sebuah persoalan, karena harus memperhatikan hukum diluar Malaysia untuk menentukan pembagian harta benda tersebut. Namun begitu, prinsip domisili yang dijunjung tinggi oleh Malaysia, membuat negara itu lebih fleksibel terhadap putusan asing diluar Malaysia.

Harta benda dalam perkawinan di Malaysia, dikenal dengan Istilah “Harta Sepencaharian”.¹⁹⁶ Muhamad Isa Abd Ralip, yang merupakan Timbalan Presiden Persatuan Peguam Syarie Malaysia (PGSM), menafsirkan harta tersebut sebagai “pemerolehan harta sepanjang tempo perkahwinan sama ada membabitkan harta alih atau tak alih dan pihak yang memberi sumbangan sama ada secara langsung atau tidak langsung”.¹⁹⁷ Berbeda dengan Muhammad Isa, Universiti Sains Islam Malaysia menafsirkan bahwa yang dimaksud dengan harta sepencaharian adalah¹⁹⁸ :

- i. *Anything which is given or gifted (hibah) by a husband to his wife or vice versa together with evidence as recognized by Syara' or by confession from the giver side is considered as the rightful possession (hak) of the recipient.* (Apapun yang diberikan atau berbakat (hibah) oleh suami kepada istrinya atau sebaliknya bersama dengan bukti-bukti seperti yang

¹⁹⁶Mohd Suhelmi Azham Mohd Sauf, “Definisi Harta Sepencaharian”, <<http://suhelmi.blogspot.com/2009/10/definisi-harta-sepencarian.html>>, diakses tanggal 5 Oktober 2005.

¹⁹⁷Muhamad Isa Abd Ralip, “Hak Muslim: Pembahagian harta sepencarian”, <<http://peguam-syarie.blogspot.com/2007/12/apakah-harta-sepencarian.html>>, diakses tanggal 22 Desember 2007.

¹⁹⁸Universiti Sains Islam Malaysia, “Jointly Acquired Property”, <<http://infad.usim.edu.my/modules.php?op=modload&name=News&file=article&sid=2364>>, diakses tanggal 13 April 1982.

diakui oleh syara 'atau dengan pengakuan dari sisi pemberi dianggap sebagai kepemilikan yang sah daripada si penerima).

- ii. *Pertaining to shelter and furniture, fundamentally it belongs to the husband except when there is any statement or evidence showing that the husband had gifted (hibah) them to the wife, or the shelter or furniture belongs to her.* (Yang berkaitan dengan tempat tinggal dan perabot, pada dasarnya itu milik suami kecuali jika ada pernyataan atau bukti yang menunjukkan bahwa suami harus berbakat (hibah) mereka untuk istri, atau tempat berteduh atau perabot milik padanya).
- iii. *Dowry, clothes, and maintenance (nafkah) fundamentally belong to the wife.* (Mahar, pakaian, dan pemeliharaan (nafkah) fundamental milik istri).

Kadi Besar Pulau Pinang Hj. Harussani bin Hj. Zakaria (pada masa itu) ketika memutuskan kes Piah bt. Said Iwn Che Lah bin Awang (1983, Jld. 2 J.H.), menafsirkan harta sepencarian sebagai berikut : “Harta yang diperolehi bersama-sama suami isteri itu hidup bersama dan berusaha, sama ada kedua-dua pasangan itu sama-sama bekerja dalam bidang yang sama atau dalam bidang yang berlainan dan sama ada secara rasmi atau tidak rasmi sama ada dibahagikan tugas atau tidak”. Sementara itu Seksyen 2 Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003 “harta sepencarian” ditafsirkan sebagai harta yang diperolehi bersama oleh suami isteri semasa perkahwinan berkuat kuasa mengikut syarat-syarat yang ditentukan oleh Hukum Syarak.

Berdasarkan takrif yang diperuntukan, bolehlah difahami bahawa harta sepencarian termasuklah harta samada harta alih atau tidak alih yang diperolehi suami dan isteri melalui usaha mereka bersama dan bukannya daripada satu pihak sahaja semasa perkahwinan. Harta yang dikumpul selepas perceraian atau kematian tidaklah boleh dianggap sebagai harta sepencarian.¹⁹⁹

Harta Sepencaharian di Malaysia, baru dapat dituntut apabila pasangan suami isteri dalam rumah tangga bercerai, atau salah satu pasangan meninggal

¹⁹⁹Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia, <<http://suhelmi.blogspot.com/2009/10/definisi-harta-sepencarian.html>>, diakses tanggal 31 Maret 2011.

dunia.²⁰⁰ Dengan demikian, harta sepencaharian dapat dituntut pasangan yang suami/isterinya meninggal dunia. Pembagian harta sepencaharian bagi warga muslim Malaysia merujuk kepada ketentuan hukum syariah, sedangkan bagi warga non Muslim Malaysia merujuk kepada ketentuan *Law Reform Marriage And Divorce Act* Tahun 1976.

Hukum Syarak yang terkait dengan harta sepencaharian di Malaysia mengacu kepada *Islamic Family Federal Law Act* 303 tahun 1984 dan hukum yang diterapkan oleh masing-masing negara bagian di Malaysia. Berkaitan dengan hal Harta Sepencaharian, Pasal 58 ayat 1 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act* 303 menyatakan bahwa :²⁰¹

“The Court shall have power, when permitting the pronouncement of talaq or when making an order of divorce, to order the division between the parties of any assets acquired by them during the marriage by their joint efforts or the sale of any such assets and the division between the parties of the proceeds of sale”. (Pengadilan harus memiliki kekuatan, ketika mengizinkan diucapkan talak atau ketika membuat perintah perceraian, untuk memesan divisi antara pihak-pihak dari setiap aset yang diperoleh oleh mereka selama pernikahan usaha bersama mereka atau penjualan aktiva tersebut dan pembagian antara para pihak dari hasil penjualan).

Pasal ini menyatakan bahwa Mahkamah Syariah berhak untuk menangani perkara mengenai tuntutan pembagian harta sepencaharian. Namun demikian, ada hal-hal yang harus diperhatikan oleh Mahkamah Syariah dalam menangani perkara tersebut, yakni:²⁰²

- (a) *the extent of the contributions made by each party in money, property, or labour towards acquiring of the assets* (besarnya kontribusi yang dilakukan oleh masing-masing pihak uang, properti, atau tenaga kerja terhadap perolehan aktiva);

²⁰⁰Zulfakar Rahmat, “Perwarisan Harta” <<http://tadbirhartapusaka.blogspot.com/2011/02/bolehkah-harta-sepencarain-dituntut.html>>, diakses tanggal 24 Februari 2011.

²⁰¹*Ibid.*

²⁰²Norliah Ibrahim, “The Right of The Wife to Claim a Division of Matrimonial Property After Dissolution Of Marriage : Malaysian Perspective”, <http://www.childjustice.org/index.php?option=com_rubberdoc...id...>, diakses tanggal 7 Juni 2005.

- (b) *any debts owing by either party that were contracted for their joint benefit* (setiap hutang yang terhutang oleh salah satu pihak yang dikontrak untuk mereka bersama manfaat);
- (c) *the needs of the minor children, of the marriage, if any* (kebutuhan anak-anak kecil, perkawinan, jika ada).

Pembagian Harta Sepencaharian bukanlah hal yang mudah, oleh karena itu Mahkamah Syariah, memerlukan garis pedoman dalam menentukan hal tersebut. Pedoman tersebut diambil oleh Mahkamah syariah, dari beberapa kitab, antara lain :

1. Kitab Bughyah at-Mustarsyidin muka surat 159 ada menyebut :²⁰³

"Telah bercampur harta suami dan tidak diketahui harta sesiapa yang lebih banyak, tidak ada tanda-tanda yang dapat membezakan harta salah seorangnya, kemudian berlaku perceraian di antara keduanya atau meninggal dunia, maka tidak sah salah seorang dan mereka (suami isteri atau warisnya) memerintah (mengguna) sesuatu daripada harta itu sebelum dapat dibezakan atau sebelum dibuat perdamaian (al- Sulh) kecuali bersama-sama dengan pemiliknya sebab tidak ada murajjih (tidak ada tanda yang membezakan). Seperti mereka berkata, "jika bercampur burung merpati keduanya (suami isteri) di ketika itu jika boleh diketahui atau dibezakan keduanya, tetapi jika tidak diketahui dan tidak dapat dibezakan, perkara ini hendaklah ditangguh sehingga suami atau waris kedua-duanya berdamai atau pun menyerah (hibah) dengan sama banyak atau berlebih kurang jika mereka (suami isteri) dan waris orang-orang yang sempurna (bukan mahjur a'laihi) dan wajib supaya jangan berkurang (orang yang tidak dibenarkan mentadbir harta). Tetapi jika berlaku kebiasaan yang tetap bahawa salah seorang dari keduanya (suami isteri) mendapat pendapatan yang lebih banyak dari yang seorang lagi maka perdamaian (sulh) dan penyerahan (hibah) adalah berdasarkan demikian (lebih kurang). Jika mereka tidak menyetujui satu pun daripada yang demikian, maka pihak yang memiliki sesuatu dari harta

²⁰³Mahir Danial, "Konsep harta sepencaharian: sedikit kes", <<http://mahir-al-hujjah.blogspot.com/2009/05/konsep-harta-sepencarian-sedikit-kajian.html>>, diakses tanggal 11 Mei 2009.

(memegang harta) akan diterima cakupannya dengan sumpahnya; bahawa harta itu miliknya. Tetapi jika harta itu dimiliki oleh kedua-duanya (masing-masing memegang harta), maka masing-masing boleh meminta pihak yang lain bersumpah, kemudian harta itu di bahagi dua".

2. Kitab I'alah al-Talibin, juzuk 3, muka surat 104 dan 105 di bawah tajuk (تتمة) ada menyebut:²⁰⁴

Bahawa syarikat itu ada dua jenis : Pertama -: yang dimiliki oleh dua orang yang berkongsi dengan harta pesaka atau dengan cara membeli. Kedua - Terdapat empat bahagian : Satu bahagiannya yang sah yang dinamakan Syarikat al-A'inan di mana dua orang berkongsi dengan masing-masing mengeluarkan modal untuk berniaga dan yang lain-lainnya itu batal dan ianya ada tiga jenis :

1. Syarikat al-Abdan
2. Syarikat al-Mufawadah
3. Syarikat Wujuh

Syarikat al-Abdan itu ialah dengan cara dua orang berkongsi melakukan sesuatu pekerjaan dengan masing-masing berusaha dengan tenaga empat kerat tanpa harta atau modal sama ada perusahaan itu sama jenisnya seperti keduanya berjahit atau berlainan seperti seorang tukang jahit dan seorang lagi tukang sulam. Syarikat ini adalah batal tidak sah kerana tidak ada harta. Jadi siapa yang berusaha sendirian, maka keuntungan adalah kembali kepadanya di antara keduanya atas kadar upah yang munasabah mengikut kerja. Ia diharuskan secara mutlak oleh Imam Abu Hanifah, manakala Imam Malik dan Ahmad mensyaratkan persamaan kerja. Sebab itulah bagi mereka yang tidak menerima Syarikat al-Abdan, semua harta yang diperolehi dari pekerjaan suami isteri yang tidak boleh dibezakan dibahagikan di antara keduanya menurut upah yang munasabah dan jika salah seorang atau kedua-duanya meninggal dunia, waris-waris si mati dari kedua-duanya mengambil bahagian yang diperolehi oleh mereka untuk mereka membahagikannya menurut faraid.

²⁰⁴*Ibid.*, Hal. 3.

3. Kitab Alfatawa al-Fataniah karangan al-Sheikh Ahmad bin Mohd. Zain bin Mustafa at-Fatani, cetakan Fatani Press Tahun 1377 Hijrah, muka surat 106, dalam menjawab soalan 57 menjelaskan :²⁰⁵

"Soal : Masalah setengah daripada beberapa adat negeri-negeri yang di bawah angin bahawasanya apabila mati seseorang daripada dua laki isteri dibahagikan harta peninggalannya dua bahagi, maka ditolakkan kepada salah seorang yang hidup itu satu bahagi dan yang tinggal lagi itu dibahagikan antara segala waris yang setengah daripada mereka itu salah seorang yang tersebut dan sebab demikian itu bahawasanya berusaha pada ghalibnya oleh dua laki bini itu bersama-sama, maka adakah betul perbuatan itu atau tiada fatwa-fatwa yang mengharuskannya

Jawab : Jika adalah harta peninggalan itu bersekutu padanya oleh dua isteri itu bersamaan kadarnya dengan yakin, maka dibahagikan sebagai bahagi yang tersebut itu adalah membahagi itu sebenar. Adapun jika tiada diketahui bersekutunya dan jikalau dengan sama-sama bekerja yang mendapatkan harta itu sekalipun tiada pekerjaan, khidmat seperti bertanak dan membasuh dan menjahit kain suaminya tetapi tiada diketahui bersamaan bersekutu itu seperti tiada diyakinkan bahawasanya bekerja itu sama banyak kadarnya atau tiada, maka dibahagikan dua dengan ketiadaan redha beredha segala pesakanya pada kadar yang lebih kurang nescaya tidak sah membahagi sebagai bahagi yang tersebut dan tiada harus menolak itu. Maka jika redha beredha daripada mereka itu nescaya sah tetapi disyaratkan pada sah redha beredha itu bahawa tiada ada di dalam mereka itu orang yang tiada diiktibarkan redhanya seperti kanak-kanak dan si gila dan orang yang dihalangkan atasnya, maka jika ada di dalam pesaka itu mereka itu nescaya tiada sah".

Ketiga kitab tersebut merupakan rujukan bagi Mahkamah Syari'ah di Malaysia dalam mengadili, memeriksa dan menjatuhkan putusan berkaitan dengan kasus tuntutan atas harta sepencaharian.

²⁰⁵*Ibid.*, Hal 4.

Harta sepencaharian (*jointly acquire property*), bagi warga non muslim Malaysia diatur di dalam Pasal 102 *Law Reform (Marriage And Divorce) Act 164, Tahun 1976*.²⁰⁶ Pasal tersebut mengatakan bahwa harta sepencarian dalam perkawinan merupakan semua harta bergerak maupun tidak bergerak yang diperoleh selama masa perkawinan, termasuk uang (*property of any nature, movable or immovable, and includes money*).

Seorang isteri menurut undang-undang ini dapat mengajukan tuntutan atas harta sepencarian pada saat cerai hidup ataupun cerai mati dengan suaminya. Adapun pembagian harta sepencarian ini didasarkan pada ketentuan Pasal 76 *Law Reform Marriage And Divorce Act* yang berbunyi sebagai berikut :²⁰⁷

1. Pengadilan berwenang, bila mengabulkan ikrar taklak atau ketika menjatuhkan putusan perceraian, untuk memerintahkan kedua belah pihak untuk membagi aset-aset mereka yang diperoleh oleh mereka yang merupakan hasil kerja mereka bersama, atau penjualan aset-aset tertentu dan pembagian hasil penjualan oleh para pihak.
2. Untuk melaksanakan ketentuan dalam subseksi (1) ini, Pengadilan harus mempertimbangkan:
 - a. Besarnya kontribusi para pihak dalam hal keuangan, harta, atau pekerjaan untuk memperoleh asset tersebut.
 - b. Setiap hutang yang dimiliki para pihak dianggap sebagai hutang bersama untuk keuntungan bersama
 - c. Kebutuhan anak-anak usia balita dalam pernikahan, jika ada, dan berkenaan dengan pertimbangan tersebut, Pengadilan harus condong kearah pembagian yang seimbang.
3. Pengadilan berwenang, ketika mengizinkan ikrar talak atau ketika menjatuhkan putusan perceraian, untuk memerintahkan para pihak membagi setiap asset yang diperoleh oleh salah satu pihak selama perkawinan atau penjualan setiap asset tertentu, dan pembagian hasil penjualan diantara para pihak.

²⁰⁶Laws of Malaysia, *Law Reform Marriage And Divorce*, *op.cit.* Hal. 40.

²⁰⁷*Ibid.*, Hal. 25.

4. Untuk melaksanakan ketentuan dalam subseksi (3) ini, pengadilan harus mempertimbangkan:²⁰⁸
 - a. sejauh mana kontribusi yang dibuat oleh pihak-pihak yang tidak mendapatkan aset, untuk kesejahteraan keluarga dengan melihat setelah rumah atau merawat keluarga.²⁰⁹
 - b. kebutuhan anak-anak di bawah umur, hasil buah perkawinan, jika ada, dan, berkenaan dengan pertimbangan tersebut, Pengadilan dapat membagi aset atau atas hasil penjualan dalam proporsi tertentu, yang dianggap masuk akal oleh Pengadilan, namun demikian, tetap saja dalam kenyataannya, pihak yang menghasilkan aset tersebut, akan menerima proporsi yang lebih besar dari pihak lainnya).
5. Untuk kepentingan seksi ini, rujukan mengenai aset-aset yang diperoleh selama perkawinan, termasuk aset sebelum perkawinan oleh salah satu pihak yang secara substansial diajukan selama perkawinan dengan pihak lain atau oleh kerjasama mereka.

Implementasi pembagian harta benda di Malaysia dalam hal perkawinan campuran, tentunya merujuk kepada hukum domisili yang berlaku di negara itu. Berdasarkan hukum tersebut, domisili isteri mengikuti domisili suaminya. Dengan demikian, perkawinan campuran antara perempuan warga negara Malaysia dengan pria warga negara Indonesia yang berdomisili di Indonesia, maka hukum yang berlaku adalah hukum Indonesia mengenai pembagian harta benda dalam perkawinan. Sedangkan perempuan warga negara Indonesia yang menikah dengan pria warga negara Malaysia, yang berdomisili di Malaysia maka hukum yang berlaku adalah hukum nasional Malaysia.

²⁰⁸*Ibid.*, Hal.30.

²⁰⁹*Ibid.*, Hal. 35.

BAB 5

PENUTUP

5.1. Simpulan

Berdasarkan hasil analisis yuridis normatif Hukum Perkawinan dengan Hukum Kewarganegaraan antara Indonesia dengan Malaysia mengenai Perkawinan Campuran, maka ada beberapa hal yang dapat disimpulkan oleh penulis :

1. Pada hukum perkawinan Indonesia, dalam hal ini diatur secara yuridis normatif dalam Pasal 57 Undang-undang No.1 Tahun 1974, Perkawinan Campuran dianggap sebagai sebuah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia. Dengan demikian, perkawinan campuran antara Indonesia dengan Malaysia, tunduk pada hukum masing-masing negara. Hal ini tentunya berdampak pada akibat hukum yang ditimbulkan oleh adanya perkawinan. Namun demikian, baik Indonesia maupun Malaysia, mempunyai kebijakan hukum yang sama mengenai perkawinan. Perkawinan Indonesia dengan Malaysia, tidak mengubah status kewarganegaraan para pihak. Hal ini dikarenakan kedua negara ini bukanlah negara yang menganut prinsip kewarganegaraan berdasar “perkawinan”, namun berdasar “kelahiran”. Bila dikemudian hari, terjadi perselisihan dalam perkawinan campuran tersebut, maka hukum yang akan digunakan adalah mengacu kepada hukum negara masing-masing. Disinilah kemungkinan terjadinya “Conflict of laws” (Perselisihan Hukum). Hal ini dikarenakan Indonesia menjunjung tinggi prinsip “nasionalitas”, sementara Malaysia menjunjung tinggi prinsip “domisili”. Hukum Malaysia yang menganut bahwa domisili istri mengikuti domisili suami, sementara Hukum Indonesia menganut bahwa domisili isteri terpisah dengan domisili suami. Hal ini secara yuridis normatif diatur dalam Pasal 16 AB.

2. Perkawinan campuran juga berakibat hukum bagi anak hasil perkawinan tersebut, hal ini terkait dengan status anak itu sendiri. Perkawinan campuran antara Indonesia dengan Malaysia, tentunya mengacu kepada masing-masing hukum nasional para pihak. Bila merujuk pada hukum nasional Malaysia, maka “status anak” mengikuti “status ayah”nya. Hal ini dikarenakan Malaysia menjunjung tinggi Prinsip Ius Sanguinis (Prinsip kewarganegaraan berdasar keturunan). Hal ini diatur secara tegas dalam Malaysian Constitution. Walau Indonesia satu rumpun dengan Malaysia, namun masalah pengaturan “status anak” berbeda dengan Malaysia. Penentuan status anak di Indonesia, merujuk pada ketentuan yang termuat dalam Undang-undang No.12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan. Hal ini dikarenakan prinsip yang digunakan dalam Undang-undang tersebut adalah Prinsip Kewarganegaraan Ganda terbatas, dimana anak tersebut memiliki kewarganegaraan ganda hingga usianya 18 (delapan belas tahun), setelah itu anak tersebut harus memilih kewarganegaraan mana yang akan dipilihnya sebagai warga negara.
3. Harta benda dalam Perkawinan Campuran juga menjadi salah satu akibat yang timbul dengan adanya perkawinan campuran. Perkawinan campuran antara warga negara Indonesia dengan Malaysia, tentunya juga berakibat pada harta benda yang timbul dalam perkawinan. Prinsip yang dijunjung tinggi oleh Indonesia mengenai “nasionalitas” tetap berlaku dalam pengaturan harta benda ini. Sementara Malaysia, tetap mengacu kepada prinsip “domicili”, hal ini dikarenakan Malaysia merupakan negara anglo saxon sedangkan Indonesia adalah negara yang menganut sistim Civil Law. Persoalan pembagian harta benda dalam perkawinan baru muncul apabila ada peristiwa berupa cerai mati, cerai hidup maupun poligami. Pengaturan mengenai harta benda perkawinan di Indonesia yang terkait dengan cerai mati dan poligami sama dengan Malaysia, namun untuk cerai hidup, ada sedikit perbedaan. Pembagian harta benda dalam perkawinan di Indonesia, dibeda-bedakan baik itu isteri menyumbang sumbangsih dalam hal perekenomian keluarga ataupun tidak. Harta tersebut tetap dibagi dua bila terjadi perpisahan diantara keduanya. Secara yuridis Normatif, pembagian harta perkawinan tersebut diatur dalam Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 serta kompilasi Hukum Islam.

Berbeda dengan Indonesia, pembagian harta benda dalam perkawinan di Malaysia, dibagi dalam dua kategori yakni: 1) harta benda yang dikumpulkan oleh para pihak selama masa perkawinan, 2) harta benda yang hanya dikumpulkan oleh salah satu pihak. Apabila harta benda tersebut dikumpulkan oleh para pihak, maka harta benda tersebut bisa dibagikan secara merata diantara keduanya bila terjadi perselisihan diantara keduanya dikemudian hari. Akan tetapi, bila harta tersebut hanya dikumpulkan oleh salah satu pihak, dimana hanya suaminya yang bekerja sedangkan isterinya hanya mengurus rumah tangga, maka pembagiannya tidak merata. Porsi suami lebih besar dari porsi isterinya. Hal ini secara yuridis normatif diatur dalam Pasal 58 *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 303* bagi warga muslim Malaysia dan Pasal 102 *Law Reform Marriage And Divorce Act 184 Tahun 1976*.

5.2. Saran

Berdasarkan kesimpulan tersebut, maka saran yang dikemukakan oleh penulis adalah sebagai berikut:

1. Tujuan perkawinan sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, adalah membentuk keluarga yang bahagia lahir dan bathin. Oleh karena itu, hendaknya pasangan berbeda kewarganegaraan yang akan menikah, terlebih dahulu memahami benar hukum nasional masing-masing yang terkait dengan perkawinan tersebut. Hal ini dikarenakan Perkawinan campuran yang dilangsungkan akan membawa akibat hukum, tidak hanya bagi status mereka setelah menikah, tetapi juga berakibat pada status anak dan harta benda selama perkawinan tersebut berlangsung.
2. DPR bersama-sama dengan Pemerintah perlu membuat kebijakan yang terkait dengan perkawinan campuran, agar tidak terjadi “conflict of law” (Perselisihan hukum), apabila terjadi perbenturan kebijakan antara hukum nasional para pihak pelaku perkawinan campuran terutama yang terkait dengan persoalan anak dan harta benda perkawinan.
3. Dalam rangka mengimplementasikan prinsip “Persamaraataan” stelsel-stelsel hukum, maka sebaiknya Pengadilan Agama maupun Pengadilan Negeri di

Indonesia lebih akomodatif dalam menyikapi “unsur asing” dalam hukum perkawinan, sebagaimana telah diatur dalam Pasal 57 Undang-undang No.1 Tahun 1974. Pengaturan dalam Pasal tersebut tentunya mempunyai konsekuensi logis, yakni adanya putusan asing dalam perkawinan campuran.



DAFTAR PUSTAKA

Peraturan Perundang-undangan

Indonesia *Undang-Undang Tentang Perkawinan*, UU No.1 Tahun 1974, LN No.1 Tahun 1974, TLN No.2019

Indonesia, Undang-undang Tentang Kewarganegaraan, UU No.62 Tahun 1958, LN.113, TLN No.1647.

Indonesia, Undang-undang Tentang Kewarganegaraan, UU No.12 Tahun 2006, LN No.63 Tahun 2006, TLN No. 4634.

Indonesia, Undang-undang Tentang Peradilan Agama, UU No. 7 Tahun 1989, LN.49 Tahun 1989, TLN No.3400

Indonesia, Undang-undang Tentang Peradilan Agama, UU No.3 Tahun 2006, LN. 22 Tahun 2005, TLN No. 4611.

Indonesia, Undang-undang Tentang Administrasi Kependudukan, UU No.23 Tahun 2003, LN 165, TLN No. 3886.

Kitab Undang-undang Hukum Perdata, (Burgelijk Wetboek), Diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, Cet. 36, PT. Pranadya Pratama, Jakarta : 2008

Buku :

Abdullah, Abdul Gani, *Pengantar Kompilasi hukum Islam dalam tata hukum Indonesia*, Cet. I, Edisi I, Gema Insani Press Yogyakarta : 1994.

Azed, Abdul Bari, *Masalah Kewarganegaraan*, Intisari Kuliah, Indo Hil Co, cetakan pertama, Jakarta : 1996

Azra, Azyumardi, *Pendidikan kewarganegaraan* (civic Education), TIM ICCE-UIN Jakarta, Prenada Media, Jakarta : 2003

Bisri, Cik Hasan (ed.), *Kompilasi Hukum Islam dan Pradilan Agama dalam Sistem Hukum Nasional*, cet. Ke-II, Logos Wacana Ilmu, Jakarta : 1999

Darmabrata, Wahjono dan Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, Badan Penerbit Hukum Universitas Indonesia, Jakarta : 2004.

Fristiawan, Rony, *Yuridiksi Negara: Warga Negara Pengirim*, Fakultas Hukum, Unika Atmajaya, Jakarta: 2007.

- Gautama, Sudargo, *Hukum Perdata Internasional* ,Jilid II, Bagian I, Buku ke7, Alumni Bandung : 1995.
- Hadikusuma, Hilman, *Hukum Perkawinan Indonesia, menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, Mandar Maju, Cetakan ketiga, Jakarta : Desember 2007.
- Harahap, M.Yahya, *Hukum Perkawinan Nasional*, CV Zahir Trading, Medan :1975.
- Ihsan, Achmad, *Hukum Perkawinan Bagi Mereka Yang Beragama Islam, Suatu Tinjauan dan Ulasan Secara Sosiologi Hukum*, Pradnya Paramita, Cetakan Pertama, Jakarta : 1986.
- Kamaruddin, Zaleha, *Introduction to Divorce Law in Malaysia*, International Islamic University Malaysia Cooperative, *Kuala Lumpur : 2008*,
- Koernianto, Soetoprawiro, *Hukum kewarganegaraan dan keimigrasian Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta : 1994.
- Meliala, Djaja.S, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Tentang Perkawinan*, Nuansa Aulia, Cetakan I, Bandung : 2008
- Parthian, I Wayan, *Pengantar Hukum Internasional*, Cetakan: II , Alumni, Bandung: 2003.
- Prodjodikoro, Wirjono, *Asas-asas hukum perdata internasional*, Cetakan ke 3 Sumur Bandung, Bandung :1961.
- Rofiq, Ahmad, *Hukum Islam Indonesia*, Ed.1, Cet. 3, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta : 1998.
- Saragih, Djasadin, *Dasar-dasar Hukum Perdata Intenrasional*, Jilid I, Alumni Bandung: 1994.
- Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, :Citra Aditya Bakti, Bandung:1993.
- Soekamto, Sarjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta :1982.
- Soreso, R, *Perbandingan Hukum Perdata*, Sinar Grafika, Ed.1, Cet. Ke -7, Sinar Grafika, Jakarta :2007.
- Susanto, Happy, *Pembagian Harta Gono Gini Saat Terjadi Perceraian*, Visimedia, Jakarta : 2008.

Thalib, Sayuti, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, Jakarta: UI Press, 1986.

Waluyo, Bambang, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta : 2008.

Tesis :

Esmara Ellion, Dendy, *Pemenuhan Hak Asasi Manusia Bagi Anak Dari Hasil Perkawinan Campuran Antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing*, Tesis, Fakultas Ilmu Sosial Dan Ilmu Politik, Departemen Kriminologi, Program Pasca Sarjana, Universitas Indonesia, Jakarta : 2009.

Kardiansyah, Achmad, *Harta Bersama Sebagai Objek Jaminan Hak Tanggungan (Studi Di Pengadilan Negeri Tanjung Karang)*, Tesis, Program Pasca Sarjana, Program Studi Magister Kenotariatan, Universitas Diponegoro, Semarang : 2008.

Megasari, Hanum, *Status Hukum Dan Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian Karena Perkawinan Campuran*, Tesis, Fakultas Hukum, Program Magister Kenotariatan, Universitas Indonesia, Jakarta : 2009.

Soleh Alaidrus, Mochamad, *Pelaksanaan Pembagian Harta Perkawinan Dalam Perkawinan Poligami (Studi Di Pengadilan Agama Bekasi)*, Tesis, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang : 2009.

Yolanda Soemarno, Maris, *Analisis Terhadap Keabsahan Perkawinan Beda Agama Yang Dilangsungkan Di Luar Negeri*, Tesis, Prgoram Kenotariatan, Fakultas Hukum Universitas Sumatra Utara, Medan : 2009.

Penulisan Internet :

Azham Mohd Sauf, Moh Suhelmi, "Definisi Harta Sepencarian", 5 Oktober 2005, <<http://suhelmi.blogspot.com/2009/10/definisi-harta-sepencarian.html>>.

Bambang S, Eko, "Kewarganegaraan Ganda Sejalan Dengan Prinsip HAM", 5 Oktober 2005, <http://arsipjurnalperempuan.com/index.php/jpo/comments/kewarga_negaraan_ganda_sejalan_dengan_prinsip>.

Danial, Mahir "Konsep harta sepencarian: sedikit kes", 11 Mei 2009, <<http://mahiral-hujjah.blogspot.com/2009/05/konsep-harta-sepencarian-sedikit-kajian.html>>

- Depdagri, “Permendagri No.12 Tahun 2010 Tentang Pedoman Pencatatan Dan Pelaporan Akta Yang Diterbitkan Oleh Negara Lain”, 26 Januari 2010, <<http://www.depdagri.go.id/produk-hukum/category/peraturan-menteri/000007>>.
- Ditjen Imigrasi RI, “Petunjuk Pelaksanaan Direktur Jenderal Imigrasi Nomor : F-310.Iz.01.10 Tahun 1995 tentang Tata Cara Alih Status Izin Keimigrasian”, <<http://www.Imigrasi.go.id/Index.Php?Option=Com...Itemid,html>>.
- Embassy Of The Republik Indonesia in Peru, “Lapor/Registrasi Diri WNI”, 3 Desember 2009, <<http://www.indonesia-peru.org.pe/Main.asp?T=4097&File=1%2FIndonesia%2FD-ConsularService%2F2+Lapor+diri.html>>.
- Felix, Rega, “Kewarganegaraan Ganda Terbatas Dalam Politik Hukum Kewarganegaraan Indonesia”, Jurnal Rega Felix, 4 Desember 2010, <<http://regafelix.wordpress.com/2010/12/14/kewarganegaraan-ganda-terbatas-dalam-politik-hukum-kewarganegaraan-indonesia>>.
- Hamzah, M. Guntur, “Ilmu Negara”, 9 Oktober 2008, <<http://studihukum.wordpress.com/2008/10/09/ilmu-negara-3>> .
- Hasan, H. Zamhari, “Pencatatan Nikah dan Rujuk di Luar Negeri”, 21 Oktober 2010, <<http://pusdiklatteknis.depag.go.id/index.php/20101021178/pencatatan-nikah-dan-rujuk-di-luar-negeri.html>> .
- Ibrahim, Norliah, “The Right of The Wife to Claim a Division of Matrimonial Property After Dissolution Of Marriage: Malaysian Perspective”, 7 Juni 2005 <www.childjustice.org/index.php?option=com_rubberdoc...id>.
- Intercultural Communication, “Mixed Marriage”, 4 September 2006, <<http://mentionangels.blogspot.com/2006/09/mixed-marriage.html>>.
- Isa Abd Ralip, Muhammad, “Hak Muslim: Pembahagian harta sepencarian”, 22 Desember 2007, <<http://peguam-syarie.blogspot.com/2007/12/apakah-harta-sepencarian.html>>.
- Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia, 31 Maret 2011, <<http://suhelmi.blogspot.com/2009/10/definisi-harta-sepencarian.html>>
- Jabatan Perkhidmatan Awam, Bahagian Pasca Perkhidmatan, “Undang-undang Malaysia”, 5 November 2008 <http://www.jpapencen.gov.my/undang2_malaysia.html>

Jaipp.penang, "Pengenalan Undang-Undang Keluarga Islam"berpandukan kepada Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) Tahun 1984", 1 Februari 2010, <<http://Jaipp.Penang.Gov.My/Pdf/Pandunan%20Pengurusan%20nikah%20di%20malaysia.Pdf>>.

Journal Of Politics And Law, "*Cross Boundary Marriage under Malaysian Family Law: Between a Dream of Life and Reality of Legal Requirements*", 2 September 2010, <<http://www.ccsenet.org/jpl>>

Kristina, Ari, "Implikasi Perkawinan Campuran Terhadap Status Kewarganegaraan Anak Ditinjau Dari Undang-Undankewarganegaraan Republik Indonesia", 19 Mei 2011, <http://digilib.uns.ac.id/abstrak_2633_implikasi-perkawinan-campuran-terhadap-status-kewarganegaraan-anak-ditinjau-dari-undang-undang-kewarganegara-republik-indonesia.html>.

Kuliahade Blogs," Hukum Perdata : Domisili/Tempat tinggal", 7 Maret 2010, <<http://kuliahade.wordpress.com/2010/03/27/hukum-perdata-domisilitempat-tinggal>>.

Law Notes, "Malaysian Legal System", 5 Juli 2010, <<http://graguraman1.blogspot.com/2010/07/malaysian-legal-system-emt-119.html>>.

Laws Of Malaysia, Act 164, Law Reform Marriage And Divorce (1976), 1 January 2006, <<http://www.scribd.com/doc/37549781/Act-164-Law-Reform-Marriage-and-Divorce-Act-1976>>.

Laws Of Malaysia, Act 303, Islamic Family Law (Federal Territories), Tahun (1984), 31 January 2009, <<http://www.scribd.com/doc/11533144/Islamic-Family-Law-Federal-Territories-Act-1984>>.

Majid, Abdul, "Perkawinan Beda Agama Dalam Perspektif Islam", 9 April 2005,<<http://www.docstoc.com/.Perkawinan-Beda-Agama-Dalam-Perspektif-Islam>>.

Malaysia, "Constitution Of Malaysia", Wipo Resources, 27 April 2009, <http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=200347>.

Maningkam, Dasman, "Studi implementasi Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan: studi kasus pelaksanaan pencatatan perkawinan campuran beda agama di Kantor Catatan Sipil, Propinsi DKI Jakarta," Universitas Gadjah Mada . 29 Mei 2007, <<http://tesis.pdii.lipi.go.id/tesis.cgi?daftar&1180419279&17441>>

Mohamed Noordin, Shaikh, "Researching Islamic Law: Malaysian Sources", Hauser Global Law School Program, 5 Maret 2009, <http://www.nyulawglobal.org/Globalex/Researching_Islamic_Law_Malaysian_Sources.html>.

Muzaffar, Chandra, "Malaysia and Citizenship, International Movement For A Just World", 25 Agustus 2009, <http://www.just-international.org/index.php?option=com_content&view=article&id=3408:1malaysia-and-citizenship&catid=45:recent-articles&Itemid=123>.

Nur Dianto, Krismawan, "Hakekat Hukum Perdata Internasional sebagai Tertib Hukum Nasional", 22 April 2011 <<http://krismawannurdianto.blogspot.com/2010/06/hukum-perdata-internasional.html>>

Ngada, Tana, "Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Nomor M.02-HI.05.06 Tahun 2006 Tentang Tata Cara Menyampaikan Pernyataan Untuk Menjadi Warga Negara Indonesia", 12 Januari 2010, <<http://Ngada.Org/Permen.M.02.HI.05.06-2006.html>>.

Notaris Herman, "Sengketa Yurisprudensi Dengan Peraturan Perundang-Undangan", 14 Juni 2009, <<http://herman-notary.blogspot.com/2009/06/sengketa-yurisprudensi-dengan-peraturan.html>>.

Pramudya, "Sebuah kajian Tentang Harta Bersama Dalam Perkawinan Menurut Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974", 21 Januari 2009 <<http://majalahtantri.wordpress.com/2009/01/21/tentang-harta-bersama-dalam-perkawinan-menurut-undang-undang-perkawinan-no-1-tahun-1974>>.

Pengadilan Tinggi Banda Aceh, "Memahami Harta Bawaan Dalam Sebuah Keluarga", 29 Februari 2009, <<http://www.idlo.int/docnews/206doc1.pdf>>

Rahmat, Zulfakar, "Perwarisan Harta" 24 November 2011, <<http://tadbirhartapusaka.blogspot.com/2011/02/bolehkah-harta-sepencarain-dituntut.html>>

Saputri, Ari, "Status Kewarganegaraan Anak hasil Perkawinan Beda Kewarganegaraan", 23 Mei 2011, <<http://smart-spt.blogspot.com/2011/05/status-kewarganegaraan-anak-hasil.html>>.

Setianto, Benny "Yuridiksi Negara", 1 April 2006, <<http://www.bennysetianto.blogspot.com/2006/04/yuridiksi-negara.html>>.

- Syekhu, "Ta'lik Talak Dan Perjanjian Perkawinan Menurut Fiqih Dan Kompilasi Hukum Islam (Analisis Perbandingan)", 27 September 2009, <<http://jaringskripsi.wordpress.com/2009/09/27/ta%E2%80%99lik-talak-dan-per-janjian-perkawinan-menurut-fiqh-dan-kompilasi-hukum-islam-analisis-perbandingan>>.
- Sukandar, Dadang, "Harta Kekayaan Dalam Perkawinan Dan Perceraian", 2 Agustus 2010, <<http://dadangsukandar.wordpress.com/2010/08/02/harta-kekayaan-dalam-perkawinan-dan-perceraian>>.
- Sumber Ilmu, "Hukum Antar Tata Hukum", 30 Maret 2011, <<http://unjalu.blogspot.com/2011/03/hukum-antar-tata-hukum.html>>.
- Suparmaniam, Suganthi, "*Children born abroad to Malaysian mothers qualify for citizenship*", 9 April 2010 <<http://www.asiaone.com/News/AsiaOne+News/Malay-sia/Story/A1Story20100409-209293.html>>.
- Supeksa, Ketut, "*Bipatriide dan Apatriide (Status Kewarganegaraan)*", 20 November 2010 <<http://supeksa.wordpress.com/2010/11/29/bipatriide-dan-apatriide-statuskewarga-negaraan>>.
- Suradi, "Indonesia Perlu Terapkan Dwi Kewarganegaraan", 1 Desember 2005, <<http://www.sinar-harapan.co.id/berita/0512/01/sh09.html>>.
- Tempo Interaktif, "Kurir Raja Kelantan: Cik Puan Manohara Baik-baik Saja" 7 Mei 2009, <<http://www.tempointeraktif.com/hg/gosip/2009/05/07/brk,20090507-175067,id.html>>.
- Tim Perbankan dan Enquiry Point, ""Tenaga Kerja Asing Pada Perbankan Nasional", Buletin Hukum Perbankan Dan Kebanksentralan, Volume 5, Nomor 3, Desember 2007, <<http://www.bi.go.id/nr/rdonlyres/3744024d-5c53-4239-B3ef31d20d7b10e0/7999/02.tka3.Pdf>>.
- Universiti Sains Islam Malaysia, "Jointly Acquired Property", 13 April 1982 <<http://infad.usim.edu.my/modules.php?op=modload&name=News&file=article&sid=2364>>.
- Universitas Sam Ratulangi, Peraturan Tentang Perkawinan Campuran (Penetapan Raja No. 158, Tahun 1898, (18 Juli 2009), <http://hukum.unsrat.ac.id/uu/s1898_158.pdf>.

Urusan Agama Islam Kantor Kementerian Agama, Kabupaten Klaten, “Peraturan Menteri Agama Nomor 1 Tahun 1994 Tentang Pendaftaran Surat Bukti Perkawinan Warga Negara Indonesia Yang Dilaksanakan Di Luar Negeri”, 3 Maret 2010, <<http://www.Urais-Klaten.Blogspot.Com/2010/03/Pma-1-Th-1994.html>>.

Wahyu, “Harta Bersama & Hak Istri Dalam Perjanjian”, 19 Oktober 2008, <<http://aadvokatku.multiply.com/journal/item/1223>>.

Wahyuni, Sri, “Kontroversi Beda Agama di Indonesia”, 10 Maret 2010, <<http://www/sriwahyuni-suka.blogspot.com/2010/03/artikel.html>>.

Wcc Peenang, “Perceraian, Nafkah dan Harta”, 1 Desember 2005 <<http://www.wccpenang.org/files/docs/yariah-divorce-bm.pdf>>.

Wikipedia, *The Free Encyclopedia*, “*Malaysian nationality law*”, 9 Mei 2011, <http://en.wikipedia.org/wiki/Malaysian_citizenship>.

Yogiikhwan, “Sengketa Yurisprudensi Dengan Peraturan Perundang-Undangan”, 22 Maret 2008, <<http://www.jurnalekonomiislam.wordpress.com/2008/03/22/sengketa-yurisprudensi-dengan-peraturan/>>.

Zainal Abidin, Muhammad, “Faktor-faktor Terjadinya Perceraian dan Terbentuknya Harta Bersama”, 23 Maret 2011, <<http://www.masbied.com/2011/03/30/faktor-faktor-terjadinya-perceraian-dan-terbentuknya-harta-bersama>>.

Zulfikar, “Ahmad, Asas Legalitas Doktrin Hukum Indonesia”, 24 Oktober 2010, <<http://www.gudangmateri.com/2010/10/asas-legalitas-doktrin-hukum-indonesia.html>>.