

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Sejarah Lahirnya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

Perkawinan merupakan ikatan yang sakral karena di dalam ikatan perkawinan tidak hanya terdapat ikatan lahir atau jasmani saja tetapi juga ada ikatan rohani yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, maksudnya ialah bahwa suatu perkawinan tidak hanya sekedar hubungan lahiriah saja, tetapi lebih dari itu yaitu suatu ikatan atau hubungan lahir batin antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa (Sution Usman Adji, 1989: 21)

Pelaksanaan perkawinan beda agama sebelum berlakunya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 telah dirumuskan pada Pasal 26 KUHPerdata dan Pasal 1 *Huwelijke Ordonantie Christen* Indonesia (Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen) *Staatblaad* 1933 Nomor 74. Dalam ketentuan dua pasal tersebut menyebutkan perkawinan menurut Undang-Undang hanya melihat hubungan sipil (keperdataan) saja, artinya keabsahan perkawinan tergantung terpenuhi atau tidaknya syarat-syarat yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Namun, sejak terbentuknya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, ketentuan peraturan pada 2 pasal dalam *Staatblaad* 1933 Nomor 74 itu dinyatakan tidak berlaku seperti dijelaskan pada Pasal 66 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974.

Menurut M. Idris Ramulyo, dalam bukunya Tinjauan Beberapa Pasal Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Dari Segi Hukum Perkawinan Islam disebutkan dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengatur maupun melarang pelaksanaan perkawinan beda agama karena tidak dibenarkan ajaran agama manapun. Hal itulah yang dikehendaki Pasal 2 ayat (1) jo Pasal 8 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dimana keabsahan perkawinan didasarkan hukum masing-masing agama dan kepercayaan itu. Hal itu dipertegas dengan Penjelasan Pasal 2 bahwa tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agama dan kepercayaannya. Dengan tafsiran seperti itu, bagi sebagian orang, pelaksanaan perkawinan beda agama tidak mendapat tempat dalam hukum positif di Indonesia.

B. Pengertian Perkawinan

Perkawinan merupakan ikatan yang sakral karena di dalam ikatan perkawinan tidak hanya terdapat ikatan lahir atau jasmani saja tetapi juga ada ikatan rohani yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, maksudnya ialah bahwa suatu perkawinan tidak hanya sekedar hubungan lahiriah saja, tetapi lebih dari itu yaitu suatu ikatan atau hubungan lahir batin antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa (Sution Usman Adji, 1989: 21).

Pengertian perkawinan itu sendiri menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 ialah: "ikatan lahir batin antara seorang pria dengan wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa." Sedangkan Kitab Undang-undang Hukum Perdata tidak

memberikan definisi mengenai perkawinan. Kitab Undang-undang Hukum Perdata di dalam Pasal 26 menentukan bahwa perkawinan pada prinsipnya hanya dilihat dari segi hubungan perdata. (Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif, 2004: 12).

Sebagai suatu peristiwa hukum, perkawinan di negara Indonesia diatur pada Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dan diartikan bahwa Perkawinan ialah ikatan lahir dan batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa (Prawirohamidjojo, R. Soetojo, 1988: 38) Perkawinan merupakan suatu peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan manusia.

Sebuah Perkawinan adalah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Menurut Undang-Undang di Indonesia ada dua pandangan tentang definisi sebuah perkawinan.

1. Pengertian Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, pengertian Perkawinan adalah “Ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Sebuah perkawinan adalah suatu bentuk ikatan suci lahir batin antara pria dan wanita yang berdasarkan atas Tuhan YME. Sebuah ikatan perkawinan tidak dapat dilepaskan dari agama yang dianut suami isteri. Hidup bersama suami isteri dalam perkawinan tidak semata-mata

untuk menghalalkan hubungan seksual tetap pada pasangan, tetapi dapat membentuk rumah tangga yang bahagia, rumah tangga yang rukun, aman dan harmonis antara suami isteri. Perkawinan merupakan salah satu perjanjian suci antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk membentuk keluarga bahagia.

2. Pengertian Perkawinan Menurut Kompilasi Hukum Islam Di dalam Bab II KHI pasal 2 disebutkan bahwa makna perkawinan adalah “Perkawinan menurut hukum Islam adalah perkawinan, yaitu akad yang sangat kuat atau mitsaaqan ghalidzan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah” Barang siapa yang kawin berarti ia telah melaksanakan separoh lagi, hendaklah ia taqwa kepada Allah SWT, demikian sunnah qauliyah (sunnah dalam bentuk perkataan) Rasulullah SAW. Dengan maksud, melakukan perbuatan ibadah berarti melaksanakan ajaran agama.

Perkawinan beda agama pada dasarnya berarti perkawinan yang dilangsungkan antar pasangan yang berbeda agama satu sama lain. Perkawinan yang menganut agama yang berbeda ini banyak ditemukan di kehidupan bermasyarakat. Perkawinan ini cenderung dilakukan didasarkan pada rasa cinta bukan berdasar atas satu akidah agama. Pandangan yang muncul bagi pasangan beda agama ini, melihat bahwa agama merupakan hak dan urusan pribadi seseorang yang didalamnya terdapat kebebasan untuk melakukan apa yang mereka percayai. Landasan hukum agama dalam melaksanakan sebuah perkawinan merupakan hal yang sangat penting dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974,

sehingga penentuan boleh tidaknya atau sah tidaknya perkawinan ini tergantung pada ketentuan agama yang mereka anut.

1. Syarat Perkawinan

Syarat perkawinan yang lain adalah syarat materiil yang bersifat relatif. Syarat ini merupakan ketentuan yang melarang seseorang kawin dengan orang tertentu. Persyaratan ini merupakan ketentuan yang melarang seseorang kawin dengan orang tertentu. Persyaratan ini antara lain adalah larangan menikah dengan seseorang yang berhubungan darah dalam garis lurus keatas, kebawah, menyamping atau semenda. Larangan ini juga berlaku bagi mereka yang terbukti merupakan saudara sesusuan. Seorang bayi yang disusukan kepada orang lain akan bersaudaraan dengan anak-anak ibu yang menyusui tersebut (Abdul Manan, 2002:10).

Hukum Perkawinan Sebelum Lahirnya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Sebelum adanya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 di Indonesia berlaku hukum perkawinan bagi berbagai golongan suku bangsa diberbagai daerah. Hal ini diatur dalam penjelasan umum nomor 2 dari Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Penggolongan penduduk diatur dalam *Indische Staat Regeling* yaitu peraturan ketatanegaraan Hindia pasal 163, dimana penduduk dibagi menjadi tiga golongan yaitu golongan eropa, golongan pribumi dan golongan timur asing. Hukum Perkawinan Setelah Lahirnya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Seiring berkembangnya jaman perkawinan diatur dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974; Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974;

Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam; Peraturan Menteri Agama Nomor 3 Tahun 1975 tentang Kewajiban pegawai pencatat nikah dan tata kerja Pengadilan Agama dalam melaksanakan Peraturan Menteri Agama.

Syarat sahnya suatu perkawinan diatur dalam Pasal 6 sampai Pasal 12 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Perkawinan juga harus memenuhi syarat hukum positif di Indonesia, memenuhi syarat materiil yaitu persetujuan kedua mempelai, ijin orang tua, batas usia kawin untuk pria 19 (sembilan belas) tahun untuk wanita 16 (enam belas) tahun, dan larangan kawin, untuk syarat formalnya harus mengikuti hukum di negara mana perkawinan itu dilangsungkan. Pendaftaran perkawinan merupakan hal yang wajib dilaksanakan sebab hal ini sangat erat hubungannya dengan masalah pembuktian kepada pihak ketiga maupun kepada negara sehingga dapat tercapai kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi para pihak.

Perbedaan pengertian perkawinan di dalam KUHPerdara dan menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, yaitu perkawinan menurut KUHPerdara hanya sebagai “Perikatan Perdata”. Perkawinan itu hanya dilihat dari segi keperdataan dengan mengabaikan keagamaan dimana hal ini bertentangan dengan falsafah Negara Indonesia, sila pertama Pancasila yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa. Menurut ajaran agama Katolik dalam pelaksanaan perkawinan mengenal perlunya sakramen (upacara suci dan resmi untuk bertemu dengan Tuhan dan untuk menerima rahmat Tuhan lewat tanda-tanda), sehingga perkawinan bukan saja

mempunyai unsur lahir atau batin tetapi juga unsur batin dan rohani yang mempunyai peranan penting.

Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Perkawinan tidak hanya sebagai sebuah ikatan perdata, namun juga merupakan ikatan keagamaan. Hal ini dapat dilihat dari tujuan perkawinan yang dijelaskan pada Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 bahwa perkawinan bertujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata masih menjunjung tinggi nilai-nilai perkawinan yang tata cara dan pelaksanaannya diserahkan kepada adat masyarakat atau agama dan kepercayaan dari orang-orang yang bersangkutan (Asyari Abdul Ghofar, 1992: 16).

Definisi atau pengertian perkawinan dalam Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dapat dimengerti bahwa dengan melakukan perkawinan pada masing-masing pihak telah terkandung maksud untuk hidup bersama secara abadi, dengan memenuhi hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang telah ditetapkan oleh negara, untuk mencapai keluarga bahagia (Rusli dan R. Tama, 2000: 11).

2. Asas dan Prinsip Perkawinan

Asas-asas atau prinsip-prinsip yang tercantum dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 yaitu: Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal atau abadi berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, untuk itu suami-istri perlu saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya, membantu dan mencapai

kesejahteraan spiritual dan material. Dalam Undang-Undang Perkawinan dinyatakan bahwa suatu perkawinan adalah sah bila mana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Selain itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundangundangan yang berlaku.

Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan pada peristiwa-peristiwa penting lainnya, seperti pencatatan kelahiran dan kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan. Pencatatan itu merupakan suatu akte resmi sebagai dokumen negara. Karena tujuan perkawinan adalah demikian, maka Undang-Undang perkawinan menganut prinsip untuk mempersulit terjadinya perceraian.

C. Perkawinan Beda Agama Menurut Beberapa Agama

Perkawinan beda agama bagi masing-masing pihak menyangkut akidah dan hukum yang sangat penting bagi seseorang. Hal ini berarti menyebabkan dua peraturan memiliki syarat-syarat berlainan mengenai tata cara pelaksanaan perkawinan yang sesuai dengan hukum agamanya masing-masing.

1. Perkawinan Beda Agama Menurut Agama Islam

Agama Islam dalam hadist-Nya tidak memperkenankan pelaksanaan perkawinan antar agama. Dalam Alquran dengan tegas dilarang perkawinan antara orang Islam dengan orang non-Islam seperti yang tertulis dalam Al-Quran yang berbunyi: “Janganlah kamu nikahi wanita-wanita musrik sebelum mereka beriman. Sesungguhnya wanita budak yang mukmin lebih baik dari wanita musyrik, walaupun dia menarik hati. Dan janganlah kamu menikahkan orang musyrik (dengan wanita-wanita mukmin) sebelum mereka beriman. Sesungguhnya budak

yang mukmin lebih baik daripada orang musyrik, walaupun dia menarik hatimu” (Al-Baqarah, 2: 221). Hal mengenai larangan perkawinan ini berlaku bagi laki-laki maupun wanita yang beragama Islam untuk menikah dengan orang-orang yang tidak beragama Islam.

Perkawinan menurut hukum Islam adalah sebuah akad sebagai bentuk ketaatan atas perintah Allah dan melaksakannya sebagai suatu ibadah (Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang ditetapkan dengan Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991). Dalam kaitan dengan Perkawinan Beda Agama, Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengaturnya dalam beberapa Pasal berikut : Pasal 40 menentukan bahwa dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena keadaan tertentu. Dalam huruf (c) pasal ini disebutkan “Seorang wanita yang tidak beragama Islam”. Seorang pria muslim tidak dapat melangsungkan dengan seorang wanita yang tidak beragama Islam dan hanya dapat dilakukan dengan seorang wanita muslimah; Pasal 44 secara tegas menyebutkan bahwa “Seorang wanita Islam dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang pria yang tidak beragama Islam”.

Dalam dua pasal tersebut sangat jelas melarang perkawinan antara dua orang yang berbeda agama baik pihak laki-laki maupun perempuan beragama Islam dengan perempuan atau laki-laki non-Islam. Ayat-ayat yang menjelaskan tentang boleh dan tidaknya menikah beda agama adalah sebagai berikut, yaitu *Surat al-Baqarah ayat 221* : “Dan janganlah kamu nikahi wanita-wanita musyrik, sebelum mereka beriman. Sesungguhnya wanita budak yang mukmin lebih baik dari wanita musyrik, walaupun dia menarik hatimu. Dan janganlah kamu menikahkan orang-

orang musyrik (dengan wanita-wanita mukmin) sebelum mereka beriman. Sesungguhnya budak yang mukmin lebih baik dari orang musyrik walaupun dia menarik hatimu. Mereka mengajak ke neraka, sedang Allah mengajak ke surga dan ampunan dengan izin-Nya. Dan Allah menerangkan ayat-ayat-Nya (perintah-perintah-Nya) kepada manusia supaya mereka mengambil pelajaran.” (QS. Al-Baqarah : 221)

Dan yang kedua adalah *Surat al-Mumtahanah ayat 10* : “Hai orang-orang yang beriman, apabila datang berhijrah kepadamu perempuan-perempuan yang beriman, maka hendaklah kamu uji (keimanan) mereka. Allah lebih mengetahui tentang keimanan mereka; maka jika kamu telah mengetahui bahwa mereka (benar-benar) beriman maka janganlah kamu kembalikan mereka kepada (suami-suami mereka) orang-orang kafir. Mereka tiada halal bagi orang-orang kafir itu dan orang-orang kafir itu tiada halal pula bagi mereka. Dan berikanlah kepada (suami-suami) mereka mahar yang telah mereka bayar. Dan tiada dosa atasmu mengawini mereka apabila kamu bayar kepada mereka maharnya. Dan janganlah kamu tetap berpegang pada tali (perkawinan) dengan perempuan-perempuan kafir; dan hendaklah kamu minta mahar yang telah kamu bayar; dan hendaklah mereka meminta mahar yang telah mereka bayar.”

Demikianlah hukum Allah yang ditetapkan-Nya di antara kamu. Dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.” (QS. Al-Mumtahanah:10) Ayat-ayat di atas termasuk surat Madaniyah yang pertama kali turun dan membawa pesan khusus agar orang-orang Muslim tidak menikahi perempuan musyrik atau sebaliknya..

2. Perkawinan Beda Agama Menurut Agama Kristen Protestan

Pengertian perkawinan menurut agama protestan adalah suatu persekutuan hidup dan percaya total, eksklusif dan berkelanjutan antara seorang pria dan seorang wanita yang dikuduskan dan diberkati oleh oleh Yesus Kristus. Perkawinan sebagai soal agama, hukum Tuhan, sesuai dengan kehendak Tuhan yang menciptakan perkawinan itu. Salah satu syarat Perkawinan menurut agama Kristen Protestan, "Kedua mempelai beragama Kristen Protestan (agar perkawinan tersebut dapat diteguhkan dan diberkati)", yang apabila dapat disimpulkan maka perkawinan menurut agama Kristen Protestan menghendaki perkawinan itu adalah perkawinan antara sesama umat agama Kristen Protestan.

Perkawinan beda agama tetap dapat dilakukan dengan syarat jika salah seorang dari calon mempelai yang bukan anggota gereja (non-Kristen) bersedia menyatakan secara tertulis dengan menggunakan formulir yang ditetapkan oleh Majelis Sinode bahwa: "Ia setuju perkawinannya hanya diteguhkan dan diberkati secara Kristiani. Ia tidak akan menghambat atau menghalangi suami atau isterinya untuk tetap hidup dan beribadat menurut iman Kristiani, Ia tidak akan menghambat atau menghalangi anak-anak mereka untuk dibaptis dan dididik secara Kristiani" (Tata Laksana GKI Pasal 29:9.b).

Dalam pandangan Kristen Protestan, perkawinan secara hakiki adalah sesuatu yang bersifat kemasyarakatan, tapi juga mempunyai aspek kekudusan. Perkawinan dilihat sebagai suatu persekutuan badaniah dan rohaniah antara seorang laki-laki dan perempuan untuk membentuk sebuah lembaga perkawinan dengan tujuan untuk mencapai kebahagiaan.

Terhadap perkawinan beda agama dan kepercayaan, terdapat dua pandangan berbeda, yaitu: *Pertama*, Dilarang; dan Pandangan ini didasarkan pada Injil Korintus 6:14–18. Dalam hal perkawinan beda agama dan kepercayaan terjadi, maka gereja bisa mengeluarkan anggota jemaahnya yang melangsungkan perkawinan beda agama dan kepercayaan itu dari gereja. *Kedua*, Diperbolehkan dengan menyediakan langkah-langkah yang dapat ditempuh bagi perkawinan beda agama dan kepercayaan. Namun, meskipun langkah di atas telah ditempuh, pada umumnya gereja tidak memberkati perkawinan pasangan yang berbeda agama. Akan tetapi, ada pula gereja yang memberkati dengan syarat yang bukan Protestan membuat pernyataan bahwa ia bersedia ikut agama Protestan (meskipun bukan berarti pindah agama).

3. Perkawinan Beda Agama Menurut Agama Katolik

Perkawinan ideal menurut Katolik adalah perkawinan antara calon mempelai yang beragama sama (Katolik). Oleh karena suatu perkawinan dianggap sebagai sebuah merupakan sesuatu yang kudus (Suci). Agama Katolik pada prinsipnya juga melarang perkawinan antara penganutnya dengan seorang yang bukan Katolik, kecuali dalam hal-hal tertentu Uskup dapat memberikan dispensasi atau pengecualian (*Kanon 1124*).

Agama Katolik berpandangan bahwa perkawinan yang ideal adalah perkawinan yang bersifat sakramen, berarti antara dua orang yang dibaptis, terlebih yang dibaptis atau diterima dalam Gereja Katolik. Namun, gereja memberi adanya kemungkinan adanya perkawinan beda agama dan kepercayaan, yang menurut *Kanon 1086* adalah perkawinan antara satu orang yang telah dibaptis dalam Gereja

Katolik dan yang tidak dibaptis (orang yang beragama selain Katolik atau Kristen termasuk aliran kepercayaan).

Perkawinan beda agama dan kepercayaan ini pada dasarnya dilarang, namun sesuai *Kanon 1086* dimungkinkan adanya dispensasi apabila dapat memenuhi syarat-syarat dalam *Kanon 1125*, yaitu:

- a. Pihak Katolik menyatakan bersedia menjauhkan bahaya meninggalkan iman serta memberikan janji jujur bahwa ia akan berbuat segala sesuatu dengan sekuat tenaga, agar semua anaknya dibaptis dan dididik dalam Gereja Katolik.
- b. Mengenai janji-janji yang harus dibuat oleh pihak Katolik itu, pihak yang lain hendaknya diberitahu pada waktunya, sedemikian sehingga jelas bahwa ia sungguh sadar akan janji dan kewajiban pihak Katolik.
- c. Kedua pihak hendaknya diajar mengenai tujuan-tujuan dan ciri-ciri hakiki perkawinan, yang tidak boleh dikecualikan oleh seorompokpun dari keduanya.

4. Perkawinan Beda Agama Menurut Agama Hindu

Dalam agama Hindu tidak dikenal adanya perkawinan beda agama. Perkawinan (*Pawiwahan*) bagi masyarakat Hindu memiliki kedudukan dan arti yang sangat penting. *Wiwaha* dipandang sebagai sesuatu yang maha mulia, seperti dijelaskan dalam kitab *Manawa Dharmasastra* bahwa *Wiwaha* tersebut bersifat sakral yang hukumnya wajib. Dalam salah satu syarat perkawinan dalam agama yaitu “Suatu perkawinan dikatakan sah apabila kedua calon mempelai telah menganut agama hindu”. Dalam prosesnya perkawinan harus dilakukan upacara

keagamaan. Apabila salah seorang calon mempelai tidak beragama Hindu, maka dia wajib disucikan sebagai penganut agama Hindu, jika calon mempelai yang bukan Hindu tidak disucikan terlebih dahulu dan kemudian dilaksanakan perkawinan, hal ini melanggar ketentuan dalam *Seloka V-89 Kitab Manawadharmasastra*.

Dalam agama Hindu, perkawinan biasa disebut pawiwahan (*wiwaha*) yakni ikatan seorang laki-laki dan perempuan sebagai suami isteri untuk mengatur hubungan seks yang layak guna mendapatkan keturunan anak laki-laki yang akan menyelamatkan arwah orang tuanya dari neraka, yang dilangsungkan dengan upacara ritual menurut agama Hindu Weda Smerti. Menurut hukum agama Hindu, perkawinan itu sah apabila dilakukan di hadapan pendeta. Bila ada salah satunya bukan beragama Hindu, maka ia diwajibkan menjadi penganut agama Hindu. Sebelum hari perkawinan harus dibuatkan upacara *sudhiwadani* yang mengandung pengertian menyucikan ucapan atau mengubah tatanan, baik dari sudut perilaku, ucapan, dan pikiran tentang keyakinan serta kepercayaan ke hadapan Tuhan, harus sesuai dengan tatanan pelaksanaan agama Hindu.

Adapun persyaratan untuk melakukan upacara *sudhiwadhani*, yaitu: Pernyataan diri dari salah satu mempelai akan mengalihkan agama menjadi agama Hindu, kecuali umurnya di bawah 25 (dua puluh lima) tahun, diperlukan surat pernyataan persetujuan dari orang tuanya bahwa akan mengalihkan agama menjadi agama Hindu; dan Surat keterangan dari penjuru Banjar (Kelihan Adat) atau mengusulkan kepada Parisada Hindu Dharma Indonesia atau Bimas Hindu setempat untuk diminta pengesahannya berupa piagam.

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa agama Hindu tidak mengenal adanya perkawinan beda agama, karena terhadap pasangan yang salah satunya tidak beragama Hindu harus terlebih dahulu dilakukan upacara keagamaan mengalihkan agamanya menjadi Hindu. Maka dapat disimpulkan bahwa perkawinan beda agama tidak diperbolehkan dan Pedanda berhak menolak untuk mengesahkan perkawinan tersebut.

5. Perkawinan Beda Agama Menurut Agama Buddha

Agama Buddha tidak melarang umatnya untuk melakukan perkawinan dengan penganut agama lain namun perkawinan harus tetap dilakukan menurut kaidah dan ajaran agama Buddha. Dalam hal ini calon mempelai yang tidak bergama Buddha, tidak diharuskan untuk masuk agama Buddha terlebih dahulu. Akan tetapi dalam upacara ritual perkawinan, kedua mempelai diwajibkan mengucapkan “Atas Nama Sang Buddha, Dharma dan Sangka”.

Menurut Sangha Agung Indonesia sebagaimana dikutip oleh Q.S. Eoh perkawinan beda agama dan kepercayaan diperbolehkan, seperti yang melibatkan penganut agama Buddha dan penganut non-Buddha. Asal pengesahannya dilakukan menurut tata cara agama Buddha. Calon mempelai yang bukan Buddha tidak diharuskan untuk masuk Buddha terlebih dahulu. Akan tetapi, dalam upacara ritual perkawinan, kedua mempelai diwajibkan mengucapkan “atas nama Sang Buddha”, “Dharma dan Sangka”, yang merupakan dewa-dewa umat Buddha. Dalam pandangan *Bhiksu Prajnavitra Mahasthavira*, sesuai dengan ajaran Buddha yang universal. Perkawinan adalah sebuah dharma.

Hal yang paling diutamakan adalah perkawinan tidak lepas dari ajaran moral.

Dengan demikian pemberkatan untuk kedua mempelai dilakukan. Karena pemberkatan sangat diperlukan, maka yang diutamakan adalah agama kedua mempelai yang sama. Namun demikian, banyak terjadi kasus perkawinan beda agama dan kepercayaan yang melibatkan penganut agama Buddha. Bhiksu Prajnavira melihat hal ini sebagai sesuatu yang fleksibel, asal tidak melanggar dharma, dan tidak menyimpang dari norma moral.

Posisi Biku atau Bhiksu hanyalah memberkati. Sementara yang meresmikan perkawinan tersebut adalah keluarga masing-masing yang diwakilkan kepada seorang Dharmaduta, yakni orang yang diangkat oleh Biku atau Bhiksu untuk meresmikan perkawinan.

6. Perkawinan Beda Agama Menurut Agama Konghucu

Tujuan perkawinan dalam agama Konghucu di Indonesia ialah memungkinkan manusia melangsungkan sejarahnya dan mengembangkan benih-benih *Thian* (Tuhan Yang Maha Esa), berwujud kebajikan yang bersemayam di dalam dirinya, dan memungkinkan manusia membimbing putra-putrinya. Bagi agama Khonghucu sendiri, perkawinan itu yang paling pokok disamping mencapai kebahagiaan lahir bathin juga memperluas hubungan dan memadukan dua keluarga menjadi satu yakni keluarga besar. Hal ini mengandung makna sebagai pemupukan persaudaraan.

Konsep ini tertuang dalam Kitab *Li Ji* (Catatan Kesusilaan) dimana Upacara perkawinan bermaksud akan menyatupadukan kebaikan dan kasih antara dua keluarga yang berlainan marga, keatas mewujudkan pengabdian kepada agama dan kuil leluhur (*Zong Miao*), dan ke bawah meneruskan generasi. (Li Ji, Hun Yi.

1:686). Dalam aliran kepercayaan Konghucu tidak terdapat aturan khusus yang membolehkan atau melarang perkawinan dua manusia yang berbeda keyakinan.

Sebuah perkawinan dinyatakan sah apabila terjadi antara laki-laki dan perempuan dewasa, tidak ada unsur paksaan, disetujui atau atas kemauan kedua belah pihak. Selain itu, mendapat restu kedua orang tua atau yang dituakan, diteguhkan dalam sebuah upacara keagamaan, meski untuk salah satu tidak diharuskan berpindah keyakinan terlebih dahulu. Pandangan tokoh dan ahli aliran kepercayaan Konghucu juga tidak melarang adanya perkawinan antara dua insan yang berbeda keyakinan.

D. Pengertian Hak Asasi Manusia

Perkawinan beda agama sebenarnya bukan persoalan perbedaan agama itu sendiri, tetapi soal tanggung jawab negara dalam melindungi dan menjamin hak-hak warganya. Adapun yang dipersoalkan adalah soal relasi vertikal dalam hubungan antara negara dan warga negara (*citizen*), bukan soal relasi horisontal yang menyangkut hubungan di antara warga negara yang beragam agama, kepercayaan dan beragam penafsirannya. (Ahmad Baso dan Ahmad Nurcholish, 2005:7)

Persoalan pelaksanaan perkawinan beda agama dalam konteks Negara Indonesia adalah persoalan hukum, sementara tafsiran agama-agama tentang perkawinan beda agama adalah persoalan teologis dan tafsir-tafsir keagamaan. Indonesia bukan negara agama, maka yang menjadi acuan adalah hukum nasional. Meskipun hukum nasional, seperti Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 mendasarkan diri pada apa yang dikatakan dengan hukum agama, namun

cendrung lebih terikat pada dasar filosofi bangsa yang Bhineka Tunggal Ika. Artinya, prinsip mengakui keragaman bangsa dan kemajemukan masyarakat haruslah menjadi dasar dari pembentukan dan pembuatan suatu hukum maupun Undang-Undang yang bersifat nasional.

Hak beragama, berkeyakinan, dan berkeluarga termasuk dalam rumpun hak sipil. Beragama dan beraliran kepercayaan adalah hak sipil dalam arti bahwa hak itu sudah ada, tumbuh dan berkembang dalam lembaga sosial dan keagamaan sebelum lahirnya organisasi negara. Dasar kebebasan agama dan beragama adalah kodrat atau martabat manusia itu sendiri. Kodrat atau martabat adalah kenyataan bahwa manusia sebagai pribadi dikaruniai akal budi dan kehendak. Akal budi dan kehendak bebas tersebut merupakan inti kodrat (martabat) manusia. Dari kajian sejarah agama-agama diperoleh suatu gambaran, banyaknya utusan Tuhan berpengaruh juga terhadap banyaknya agama yang dipeluk oleh manusia. Maka kalau kemudian muncul kebijakan yang hanya mengakui keberadaan agama dengan jumlah yang amat terbatas, maka hal ini merupakan pengingkaran terhadap kemerdekaan eksistensial manusia untuk melakukan ziarah spiritual yang bisa jadi melintasi agama-agama yang diakui secara resmi oleh pemerintah. (Moh Soehadha,2004:106-107).

Setiap orang mempunyai kewajiban dan hak untuk mencari kebenaran terutama dalam bidang agama, sesuai dengan tuntutan suara hatinya. Setiap orang harus dapat menjalankan kewajiban dan menggunakan haknya dalam suasana bebas tanpa ketakutan dan tekanan dari pihak manapun dan dalam bentuk apa pun. Dalam suasana itulah, manusia dapat bertindak secara bertanggung jawab. Kebebasan

adalah hak asasi manusia dan termasuk dalam martabat manusia. Merusak kebebasan seseorang berarti menghina citra martabat orang itu sebagai manusia. Adapun hak sipil itu umumnya berkaitan dengan prinsip kebebasan, yang terganggu karena hadirnya organisasi negara.

Negara melalui pemerintah cenderung mengatur, membatasi dan terkadang melarang kebebasan sipil. Kebebasan sipil yang berkait dengan nilai-nilai agama dan diatur oleh kaidah agama, seringkali berimpit dengan hak penguasa dalam mengatur kehidupan kemasyarakatan. Hak untuk memilih pasangan hidup misalnya, haruslah merupakan kebebasan yang harus diakui keberadaannya oleh pemerintah. Namun kenyataannya, negara tidak membiarkan begitu saja kebebasan memilih pasangan yang bersamaan jenis atau berbeda agama. (Suwoto Mulyosudarmo, 1999:146-147).

Ketentuan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 yang menyatakan pada Pasal 2 ayat (1), “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.” Dianggap bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28B ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (1) dan ayat (2), Pasal 28I ayat (1), dan Pasal 29 ayat (2) Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Pada Pasal 27 ayat (1) menyatakan “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan, dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

Pada Pasal 28B ayat (1), setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah. Pasal 28D ayat (1), setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang

adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Pasal 28E ayat (1), “Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadah menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali.” Pasal 28E ayat (2), “Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran, dan sikap sesuai dengan hati nuraninya.” Pasal 28I ayat (1), “Setiap orang berhak bebas atas perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.” Pasal 29 ayat (2), “Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadah menurut agama dan kepercayaannya itu.

Negara seharusnya tidak dibenarkan memaksa seseorang agar mengawini orang yang sama agamanya, karena perkawinan berbeda agama itu pun merupakan bagian dari kebebasan memilih calon suami atau istri. Lebih jauh lagi, perkawinan beda agama adalah merupakan implikasi dari realitas kemajemukan agama, etnis, suku, ras yang ada di Indonesia sehingga jika terjadi pelarangan perkawinan beda agama, maka hal tersebut sama saja dengan mengingkari realitas kemajemukan tadi.

Kaidah dalam hak-hak asasi manusia sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya, tidak mungkin dapat ditegakkan pelaksanaannya tanpa adanya hukum positif yang mengatur hak tersebut. Kaidah hak asasi manusia membenarkan perkawinan beda agama, akan tetapi jika pemerintah menolak melakukan pencatatan, maka kaidah hak asasi manusia itu akan kehilangan makna. Meskipun,

pemerintah atau negara tidak melarang perkawinan beda agama, namun pemerintah secara tidak langsung menolak hak asasi tersebut melalui lembaga pencatatan nikah. Hal ini dilakukan untuk menghindari kesan bahwa pemerintah memaksakan seseorang untuk memilih agama, yang semata-mata hanya untuk kepentingan unifikasi hukum dan administrasi pemerintahan.

Dengan melihat beberapa kasus penolakan tentang perkawinan beda agama baik dari segi pelaksanaannya maupun pencatatannya, maka dalam perspektif HAM hal ini jelas bertentangan dan melanggar prinsip-prinsip yang dikandung oleh HAM terutama hak beragama dan berkeluarga yang merupakan hak sipil seseorang. Di dalam ketentuan Undang-Undang Hak Asasi Manusia Nomor 39 Tahun 1999 yang merupakan instrumen hukum yang mengatur HAM secara khusus di Indonesia, dengan tegas dijelaskan pada Pasal 22 ayat (1) bahwa “Setiap orang bebas memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu”. Pada Pasal 10 ayat (1) lebih menegaskan lagi bahwa “Setiap orang berhak membentuk suatu keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”.

Pelarangan pelaksanaan perkawinan beda agama juga melanggar prinsip kebebasan dasar seseorang dalam beragama dan merupakan tindakan diskriminatif. Pada Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Hak Asasi Manusia Nomor 39 Tahun 1999 secara jelas menyatakan bahwa “Diskriminasi adalah setiap pembatasan, pelecehan, atau pengucilan yang langsung ataupun tak langsung di dasarkan pada perbedaan manusia atas dasar agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik, yang berakibat pengurangan,

penyimpangan, atau penghapusan pengakuan, pelaksanaan, atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan dasar dalam kehidupan baik individual maupun kolektif dalam bidang politik, ekonomi, hukum, sosial, budaya, dan sepele kehidupan lainnya”.

Tindakan diskriminasi terhadap kebebasan seseorang dalam beragama mesti dihentikan karena beragama merupakan salah satu hak asasi manusia dan merupakan kebebasan dasar manusia yang diatur dan dijamin perlindungannya dalam Undang-Undang Hak Asasi Manusia Nomor 39 Tahun 1999. Hal ini tampak pada pasal 3 ayat (3) yang menyatakan bahwa “Setiap orang berhak atas perlindungan hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia, tanpa diskriminasi”. Pada Pasal 8 juga ditegaskan bahwa negara (dalam hal ini pemerintah) memiliki tanggungjawab menjamin prinsip kebebasan tersebut yang menjadi hak asasi manusia, “Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia menjadi tanggung jawab negara, terutama Pemerintah“. Oleh karena itu, jika terjadi pelanggaran, pembatasan, bahkan penolakan terhadap kebebasan beragama dan kebebasan untuk berkeluarga (menikah) di Indonesia, maka hal tersebut merupakan pelanggaran terhadap HAM dan konstitusi itu sendiri.

E. Landasan Teori

Landasan teori yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

1. Teori Negara Hukum

Negara Hukum telah menjadi kondisi ideal dan aspirasi global. Hal ini mendapatkan dukungan dari masyarakat, pemerintah dan organisasi di seluruh dunia. Negara Hukum juga diakui sebagai komponen penting dalam

hubungan internasional. Negara Hukum artinya para warga dan mereka yang mengatur warga harus mematuhi hukum. Negara berdasar atas hukum menempatkan hukum sebagai hal yang tertinggi (supreme) sehingga ada istilah supremasi hukum. Supremasi hukum harus tidak boleh mengabaikan tiga ide dasar hukum yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian. Apabila Negara berdasar atas hukum, pemerintahan Negara itu juga harus berdasar atas suatu konstitusi atau undang-undang dasar sebagai landasan penyelenggaraan pemerintahan. Konstitusi dalam negara hukum adalah konstitusi yang bercirikan gagasan kostitusionalisme yaitu adanya pembatasan atas kekuasaan dan jaminan hak dasar warga negara. hubungan antara negara hukum dan hak asasi manusia, hubungan mana bukan hanya dalam bentuk formal semata-mata, dalam arti bahwa perlindungan hak asasi manusia merupakan ciri utama konsep negara hukum, tapi juga hubungan tersebut dilihat secara materil. Hubungan secara materil ini digambarkan dengan sikap penyelenggara negara yang harus bertumpuh pada aturan hukum sebagai asas legalitas.

2. Teori Keadilan

Teori Keadilan ini dipergunakan untuk memecahkan rumusan permasalahan kedua yang berkaitan dengan hak-hak individu untuk melakukan perkawinan sesuai dengan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum. Tujuan hukum memang tidak hanya keadilan, tetapi juga mengenai kepastian hukum dan kemanfaatannya. Pakar teori keadilan yaitu *Aristoteles* menyatakan bahwa

kata adil mengandung lebih dari satu arti. Adil dapat berarti menuntut hukum, dan apa yang sebanding yaitu yang semestinya. (Darji Darmadiharjo dan Shidarta, 2002:156)

Disini ditunjukkan bahwa seseorang dikatakan berlaku tidak adil apabila mengambil bagian lebih dari bagian yang semestinya. Orang yang tidak menghiraukan hukum juga tidak adil, karena semua hal yang didasarkan kepada hukum dapat dianggap sebagai adil. (Darji Darmadiharjo dan Shidarta, 2002:156) Thomas Aquinas selanjutnya membedakan keadilan atas dua kelompok yaitu: keadilan umum (*Justitia generalis*) dan keadilan khusus. Keadilan umum adalah keadilan menurut kehendak Undang-Undang, yang harus ditunaikan demi kepentingan umum. Selanjutnya keadilan khusus adalah keadilan atas dasar kesamaan atau proporsionalitas (Darji Darmadiharjo dan Shidarta, 2002: 156)

Teori *Rawls* sendiri dapat dikatakan berangkat dari pemikiran-pemikiran seperti *Jeremy Bentham*, *J.S. Mill* dan *Hume*. *Rawls* berpendapat perlu adanya keseimbangan antara kepentingan pribadi dan kepentingan bersama. Hukum menurut *Rawls* persepsikan sebagai wasit yang memihak dan tidak bersimpati dengan orang lain melainkan hukum justru harus menjadi penuntut agar orang dapat mengambil posisi dengan tetap memperhatikan kepentingan individunya. (Darji Darmadiharjo dan Shidarta, 2002:161-162)

Menurut Robert Nozick, keadilan bukan merupakan perhatian utama Nozick. Robert Nozick lebih memperdebatkan pembatasan peran Negara

bahwa Negara minimal (*minimal state*) dan hanya Negara minimal adalah satu-satunya yang bisa dijustifikasi. Keadilan kemudian muncul karena keadilan distributive seperti dibayangkan Rawls sering dianggap sebagai rasionalisasi bagi Negara yang lebih dari minimal, dalam upayanya menunjukkan bahwa keadilan distributif tidak menyediakan rasionalisasi yang kuat bagi Negara yang lebih dari minimal. (Karen Lebacqz, 1986: 89)

Hubungan antara hak dan kewajiban dapat terjadi bila diperlukan suatu peristiwa yang oleh hukum dihubungkan sebagai suatu akibat. Hak dan kewajiban timbul bila adanya suatu peristiwa hukum (Soedjono Dirdjosisworo, 2000:130). Peristiwa hukum adalah semua peristiwa atau kejadian yang dapat menimbulkan akibat hukum, antara pihak-pihak yang mempunyai hubungan hukum (Soedjono Dirdjosisworo, 2000:130)