

BAB III

BEBERAPA ASPEK YANG PERLU DIKRITISI TERKAIT DENGAN LAHIRNYA KEWENANGAN PERADILAN AGAMA TENTANG PENGANGKATAN ANAK PASCA LAHIRNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006

A. Proses Beracara di Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama dalam Kewenangan Pengangkatan Anak

Sebagaimana yang telah disebutkan, bahwa dengan terbitnya UU No. 3 Tahun 2006 ini maka berakhirilah kontroversi seputar kewenangan peradilan agama dalam menangani perkara permohonan pengangkatan anak. Atas dasar ketentuan Pasal 49 Huruf a Point ke-20 penjelasan UU tersebut, maka secara absolut Pengadilan Agama berwenang dalam menangani permohonan pengangkatan anak.

Namun dengan ketentuan ini, apakah peradilan umum masih berwenang menetapkan pengangkatan anak untuk warga beragama Islam?¹ Karena dengan aturan itu terkesan ada dua badan peradilan yang berwenang mengurus adopsi anak, yaitu Pengadilan Agama (PA) dan Pengadilan Negeri (PN). Sebenarnya ruang lingkup kewenangannya berbeda, namun sempit sehingga sulit mencari celah antara keduanya dan berimbas pada kemasykulan oleh orang-orang awam hukum. Contoh, adopsi anak

¹ Misalnya, salah satu kewenangan Peradilan Agama adalah memutus sengketa kewarisan bagi yang beragama Islam, tetapi dalam praktek yang berlaku beberapa Pengadilan Negeri masih mengadili perkara kewarisan ummat Islam. Apakah hal yang sama juga akan terjadi terhadap pengangkatan anak bagi ummat Islam? Lihat Rifyal Ka'bah, *Op. Cit.*, h. 47.

yang diangkat berbeda agama dengan orang tua angkat, atau berbeda negara. Siapakah yang berwenang di antara kedua badan peradilan itu?²

Menurut Andi Syamsu Alam selaku Ketua Muda MA Urusan Peradilan Agama, sebenarnya tidak ada dualisme beracara. PA hanya berwenang mengurus adopsi anak di kalangan umat Islam. Di luar adopsi menurut hukum Islam, kewenangan ada di tangan PN, termasuk adopsi antar negara (intercountry adoption).³

Muhammad Joni, Ketua Komisi Hukum dan Advokasi Komisi Nasional Perlindungan Anak Indonesia sependapat dengan statement ini, perbedaan kewenangan adopsi anak ke PA dan PN maklum adanya dan cukup beralasan. Dari segi kualifikasi atau terminologi misalnya, ada perbedaan konsep hukum Islam dengan hukum nasional atau hukum Barat. Bahkan Islam tidak mengenal konsep adopsi menurut hukum Barat, konsep yang ditawarkan adalah hadhanah (hak asuh anak).⁴

Penulis pun sependapat dengan pernyataan tersebut dengan berdasarkan asas *Lex Posterior Derogat Legi Priori* (Undang-Undang yang lebih baru mengesampingkan Undang-Undang atau ketentuan terdahulu), maka dengan disahkannya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 yang menerapkan hukum Islam dalam pengangkatan anak bagi yang beragama Islam, maka segala ketentuan yang bertentangan dengan hukum Islam sepanjang menyangkut pengangkatan anak, oleh Pengadilan Agama harus dinyatakan

² Ahmad Mufid Bisri, *Loc. Cit.*

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*

tidak berlaku. Termasuk di dalamnya konsep adopsi versi hukum Barat yang tertuang dalam Stbl 1917 Nomor 129 Bab II tentang pengangkatan anak.

Demikian pula dengan hak opsi pun tidak dapat digunakan dalam perkara permohonan pengangkatan anak. Berbeda dengan kebolehan menggunakan hak opsi pada perkara waris sebelum Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 lahir. Namun pada akhirnya pasca undang-undang tersebut lahir, hak opsi pada perkara waris pun telah dihapus. Dengan demikian, para pemohon dalam perkara pengangkatan anak yang beragama Islam, tidak dapat mengajukan perkaranya kepada Pengadilan Negeri, sebaliknya hanya dibolehkan pada Pengadilan Agama atas dasar ketentuan Pasal 49 Huruf a Point ke-20 penjelasan UU tersebut dan atas dasar asas personalitas keislaman. Maka Pengadilan Negeri harus bersikap tegas untuk tidak menerima perkara permohonan pengangkatan anak yang dilakukan oleh umat Islam, jangan sampai kejadian ini terulang lagi seperti pada perkara waris umat Islam yang pada prakteknya masih diterima oleh Pengadilan Negeri.

B. Hukum Formil dan Materiil yang Menunjang Perkara Pengangkatan Anak Berdasarkan Hukum Islam

Dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 yang menegaskan bahwa Pengadilan Agama berwenang dalam menerima, memeriksa dan memutus perkara permohonan pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam, maka dengan mengacu pada ketentuan Pasal 54 Undang-Undang tersebut, dengan sendirinya sepanjang menyangkut aspek formal atau prosedural/prosesuil jelas akan mempedomani

ketentuan peraturan perundang-undangan yang hingga saat ini berlaku bagi lingkungan peradilan umum seperti SEMA Nomor 6 Tahun 1983 tentang Penyempurnaan SEMA Nomor 2 Tahun 1979 tentang Pengangkatan Anak dan Peraturan Pemerintah Nomor 54 Tahun 2007 tentang Pengangkatan Anak. Sedangkan yang menyangkut aspek materiil tentunya harus mempedomani sejumlah peraturan perundang-undangan yang berlaku secara umum, disamping ketentuan-ketentuan khusus seperti KHI sebagaimana yang telah disebutkan pada bab sebelumnya.

Tanpa bermaksud mempersoalkan posisi KHI dalam sistem hukum kita, tetapi keberadaan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 dan peraturan perundang-undangan lainnya harus ditempatkan sebagai hukum materiil pengangkatan anak yang berlaku baik di Pengadilan Negeri maupun di Pengadilan Agama. Secara teknis ketentuan dalam KHI belum mengatur secara khusus tentang pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam. Pasal-pasal yang dipergunakan Pengadilan Agama sebagai dasar dalam penetapan pengangkatan anak selama ini adalah KHI Pasal 171 Huruf H, Pasal 209 Ayat (2) dan Pasal 100 untuk kasus anak yang bapak asalnya tidak diketahui. Karena keterbatasan KHI tersebut maka ketentuan hukum Islam di luar KHI seperti ayat Alquran Surah al-Ahzab ayat 4 dan 5 (sebagaimana yang telah dicantumkan sebelumnya) dan beberapa hadis Rasulullah juga dijadikan dasar bahkan yurisprudensi juga bisa dijadikan sumber hukum.⁵

Adapun hadis Rasulullah yang dijadikan dasar hukum dalam penentuan nasab adalah sebagai berikut:

⁵ M. Karsayuda, *Op. Cit.*, h. 12.

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أَنَّهَا قَالَتْ : اخْتَصَمَ سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ وَعَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ فِي غُلَامٍ . فَقَالَ سَعْدُ : هَذَا يَارَسُولَ اللَّهِ ابْنُ أَحِيٍّ عُتْبَةَ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ عَهْدَ إِلَيَّ أَنَّهُ ابْنُهُ أَنْظُرْ إِلَى شَبَّهِهِ . وَقَالَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ هَذَا أَحِيٌّ يَارَسُولَ اللَّهِ وُلِدَ عَلَيَّ فِرَاشِ أَبِي مِنْ وَلِيدَيْهِ . فَنَظَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى شَبَّهِهِ فَرَأَى شَبَّهَا بَيْنًا بَعْتَبَةَ فَقَالَ : هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ " الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ "⁶

Artinya: Dari 'Aisyah ra. Bahwasanya beliau berkata, "Telah mengadu Sa'ad bin Abi Waqqash dan Abdu bin Zam'ah tentang perihal seorang anak. Maka Sa'ad berkata, "Wahai Rasulullah, anak ini adalah anak saudaraku 'Utbah bin Abi Waqqash dan dia telah bersaksi kepadaku bahwa anak ini adalah anaknya. Silakan (wahai Rasulullah) engkau lihat kemiripannya." Lalu Abdu bin Zam'ah berkata pula, "Anak ini adalah saudaraku wahai Rasulullah, dia dilahirkan di atas tempat tidur ayahku." Maka Rasulullah SAW melihat pada kemiripannya dan beliau melihat kemiripan yang jelas dengan 'Utbah, maka berkatalah Rasul, "Dia adalah milikmu wahai Abdu " *anak itu dihubungkan kepada laki-laki yang seranjang dan bagi laki-laki yang menghamilinya akan dirajam dengan batu*"....

Dari beberapa salinan penetapan pengangkatan anak dari Pengadilan Agama Barabai dan Pengadilan Agama Banjarbaru, penulis tidak banyak menemukan dasar hukum yang bersumber dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan hukum materilnya. Majelis Hakim hanya mengambil dasar hukum dari satu dalil Alquran (yakni surah al-Ahzab ayat 4-5) dan satu buah hadis yang diriwayatkan oleh Muslim tersebut di atas.

Mahkamah Agung sendiri sebagai penganggung jawab atas pembinaan teknis peradilan mengakui bahwa peraturan perundang-undangan dalam bidang pengangkatan anak ternyata tidak mencukupi.⁷ Padahal aspek ini sangat diperlukan dalam proses

⁶ Abu al-Husain Muslim, *Op. Cit.*, h. 619.

⁷ Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 6 Tahun 1983 tentang Penyempurnaan Surat Edaran Nomor 2 Tahun 1979.

pemeriksaan perkara di pengadilan disamping kebutuhan akan pengangkatan anak dalam masyarakat makin bertambah.

Oleh karena itu, hakim dituntut untuk berijtihad jika tidak ditemukan hukum materilnya dalam peraturan perundang-undangan yang ada. Tentu saja dalam hal ini tidak menutup kemungkinan akan dijumpai perbedaan persepsi di antara para praktisi sendiri dalam memutuskan suatu perkara dalam kasus yang sama. Contohnya saja dalam beberapa kasus yang akan penulis uraikan berikut ini.

1. Pengangkatan Terhadap Anak Non Muslim oleh Keluarga Muslim

Ketika ada keluarga muslim yang ingin mengajukan permohonan pengangkatan anak non muslim yang orang tua asalnya bersedia jika anaknya diangkat, diasuh dan dididik secara Islam oleh keluarga muslim bahkan tidak keberatan jika anaknya memeluk agama Islam, terhadap kasus ini apakah dengan kesediaan orang tua asalnya bahwa anaknya diangkat oleh keluarga muslim dapat dijadikan dasar/landasan permohonan dapat dikabulkan?

Disebutkan dalam Pasal 39 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, "*Calon orang tua angkat harus seagama dengan agama yang dianut oleh calon anak angkat.*" Dan di dalam penjelasan Pasal 33 Ayat (2) Undang-Undang tersebut disebutkan bahwa pengadilan yang dimaksud dalam ketentuan ini adalah Pengadilan Agama bagi yang beragama Islam dan Pengadilan Negeri bagi yang beragama selain Islam. Dari penjelasan tersebut dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 ini berlaku dan mengikat

Pengadilan Agama. Sehingga seakan tidak ada celah bagi masyarakat untuk mengajukan permohonan pengangkatan anak antar pemeluk agama. Hal ini sejalan dengan asas personalitas keislaman yang dianut oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006.

Menurut Drs. H. Sarmin selaku Hakim Pengadilan Agama Bangil, asas personalitas keislaman itu diukur dari pihak orang tua asal dan calon orang tua angkat. Maka jika salah satu dari dua pihak tersebut tidak beragama Islam, tidak menjadi wewenang Pengadilan Agama. Pendapat ini didasarkan pada: *Pertama*, Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 yang menetapkan bahwa "*Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dalam bidang ...*" Kemudian dalam penjelasan pasal tersebut disebutkan beberapa kewenangan Pengadilan Agama dalam bidang perkawinan, adalah antara lain penetapan pengangkatan anak. Dalam pasal tersebut secara tegas dinyatakan bahwa Pengadilan Agama hanya berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara antara orang-orang yang beragama Islam; *Kedua*, Pasal 39 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang menyatakan bahwa calon orang tua angkat harus seagama dengan agama yang dianut oleh calon anak angkat; dan *Ketiga*, yurisprudensi yakni penetapan Pengadilan Agama Bantul Nomor 06/Pdt.P/2006/PA.Btl. Demikian juga penetapan pengangkatan anak antar negara menjadi wewenang Pengadilan Agama sepanjang memenuhi asas di atas, yakni orang tua calon anak angkat dan calon orang tua angkat harus beragama Islam.

Jika tidak dipenuhi asas ini maka penetapan pengangkatan anak antar negara tetap menjadi kewenangan pengadilan dalam lingkungan peradilan umum.⁸

Sementara menurut pendapat Drs. M. Karsayuda, SH. MH. selaku Hakim Tinggi PTA Banjarmasin, perkara permohonan pengangkatan anak merupakan perkara yang sifatnya *volunter* yakni bersifat sepihak. Oleh karena itu asas personalitas keislaman yang dianut oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 cukup diukur dari pihak pemohon saja. Undang-Undang ini juga menganut asas penundukan diri yang secara harfiah menyangkut bidang ekonomi syari'ah, namun asas ini dapat pula dipergunakan dalam kewenangan Pengadilan Agama yang lain termasuk pengangkatan anak. Pengangkatan anak oleh keluarga muslim terhadap anak angkat yang non muslim, tidak terdapat pendapat yang melarangnya dikalangan ahli hukum Islam, atau setidaknya dalam praktek selama ini, maka menurut beliau secara materiil kasus di atas dapat diterima di Pengadilan Agama. Berbeda halnya dengan anak yang berasal dari keluarga muslim, tidak boleh diangkat oleh keluarga non muslim, karena ada kewajiban dalam Islam untuk "memelihara agama: (*hifz al-diin*). Ada kewajiban untuk melindungi diri sendiri dan keluarga dari siksa neraka.⁹ Sebagaimana yang dimaksud dalam surah al-Tahrim ayat 6 yang berbunyi:

⁸ H. Sarmin, *Op. Cit.*, h. 21-22.

⁹ M. Karsayuda, *Op. Cit.*, h. 6-7.

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ¹⁰

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu; penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, yang keras, yang tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan.

Sebagai sebuah lembaga resmi, Pengadilan Agama wajib melindungi hak asasi beragama anak angkat yang berasal dari keluarga non muslim, sampai anak tersebut oleh undang-undang diberi hak memilih agamanya sendiri. Orang tua asal maupun orang tua angkat sejatinya tidak berwenang memilihkan agama untuk anaknya. Dan oleh karena Pasal 42 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tidak memberi batas usia anak berhak melakukan pilihan agama, maka ketentuan Pasal 105 KHI dapat diterapkan. Karena itu salah satu amar penetapan PA harus mewajibkan orang tua angkat untuk menentukan pilihan agamanya, minimal pada saat anak berusia 12 tahun.¹¹

Dengan demikian, seakan terdapat perbedaan persepsi dari dua orang praktisi ini. Oleh karena itu diharapkan adanya persepsi yang sama mengenai masalah ini agar terciptanya keseragaman hukum sehingga antara satu hakim dan lainnya tidak terjadi disparitas antara satu putusan dengan yang lain dalam kasus yang sama.

Namun menurut penulis, pendapat M. Karsayuda tersebut perlu untuk dijadikan pertimbangan dalam memeriksa, mengadili dan memutuskan perkara

¹⁰ *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 951.

¹¹ M. Karsayuda, *Op. Cit.*, h. 17.

pengangkatan terhadap anak dari keluarga non muslim. Apalagi kedua orang tua asal anak selain tidak keberatan anaknya diangkat, diasuh, dididik secara Islam oleh keluarga muslim, bahkan tidak keberatan anaknya memeluk agama Islam. Dan demi kejelasan dan ketetapan hukum, permasalahan ini pun harus sesegera mungkin dijawab dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan untuk dipedomani seluruh hakim Pengadilan Agama.

2. Pengangkatan Terhadap Anak yang Tidak Diketahui Orang Tua kandungnya

Sebelum diundangkannya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, pengadilan yang berwenang menangani perkara permohonan pengangkatan anak adalah Pengadilan Negeri yang berakibat merubah status anak angkat menjadi seperti anak kandung dimana kenasabannya secara otomatis berpindah kepada orang tua angkatnya dan menimbulkan adanya hak saling mewarisi diantara keduanya. Sehingga putuslah hubungan nasab si anak dengan orang tua kandungnya (jika orang tuanya itu masih ada), apalagi jika keberadaan orang tua kandungnya tidak diketahui sama sekali.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam merupakan kewenangan Pengadilan Agama. Pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam tidak merubah nasab, anak angkat tetap dinasabkan kepada orang tua kandungnya, bukan kepada orang tua angkatnya seperti yang berlaku di Pengadilan Negeri. Timbul pertanyaan bagaimana kalau orang tua kandung calon anak angkat tidak diketahui, tidak dapat dilacak

keberadaannya, seperti kasus bayi-bayi yang dibuang atau ditinggal begitu saja oleh orang tuanya, bolehkah anak tersebut dinasabkan kepada orang tua angkatnya?

Berangkat dari kasus Zaid bin Haritsah selaku anak angkat Rasulullah yang berubah nama dari Zaid bin Muhammad menjadi Zaid bin Haritsah sebagaimana dinyatakan dalam surah al-Ahzab ayat 4-5, peristiwa tersebut menegaskan bahwa pengangkatan anak menurut Islam tidak merubah nasab. Dengan kata lain, anak angkat tetap bagian dari keluarga orang tua kandungnya. Itulah sebabnya kalau anak angkat itu perempuan, manakala ia menikah, wali nikah adalah orang tua kandungnya atau wali nasab lainnya sesuai dengan ketentuan fikih.

Menurut Dra. Hj. Husnaini A., SH. MA., Wakil Ketua Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin, ketentuan hukum seperti tersebut di atas tentu tidak dapat diterapkan atau dianalogikan/dikiaskan kepada anak angkat yang tidak diketahui orang tua kandungnya, sebab tidak terpenuhinya rukun kias, yakni persamaan sifat antara *maqis* dan *maqis alaih*. Kalau begitu bagaimana nasab anak yang tidak diketahui orang tua kandungnya yang ditetapkan sebagai anak angkat dengan putusan Pengadilan Agama? Pertanyaan ini mendesak untuk dijawab, karena pengangkatan anak oleh Pengadilan Agama menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 adalah berdasarkan hukum Islam, sementara Alquran dan Alhadis tidak mengatur masalah tersebut secara *qath'i*.¹²

¹² Hj. Husnaini. A., "Anak Istilhaq (Kaitannya dengan Kewenangan PA Tentang Pengangkatan Anak", *Suara Uldilag*, Vol 3 No. XI, September, 2007, h. 43.

Berbeda dengan versi hukum perdata Barat yang menyamakan status anak angkat baik yang diketahui orang tua kandungnya ataupun tidak, hukum Islam tidak menganut demikian. Jika Islam mengajarkan bahwa anak angkat tidak berpindah nasab kepada orang tua angkatnya, tetapi nasabnya tetap kepada orang tua kandungnya, bagaimana halnya dengan anak angkat yang tidak diketahui orang tua kandungnya? Sepintas kajian nasab anak angkat yang tidak diketahui orang tua kandungnya ini merupakan suatu kekosongan hukum yang mendesak untuk dijawab. Karena pada dasarnya penegasan nasab merupakan bagian dari identitas diri yang harus dipenuhi sebagaimana yang diamanatkan oleh Pasal 27 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang berbunyi, "Identitas diri setiap anak harus diberikan sejak kelahirannya." Dengan demikian, si anak dapat dibuatkan ake kelahirannya sebagai bahan bukti otentik identitas dirinya.

Menurut Musthafa Ahmad Zarqa' dalam kitabnya *al-Madkhal al-Fiqhy al-'Am* menulis sebagai berikut:

وَأَمَّا جَهَالَةُ النَّسَبِ فَمَعْنَاهَا أَنْ لَا يَكُونُ لِلشَّخْصِ نَسَبٌ شَرْعِيٌّ مَعْرُوفٌ ، لَا فِي مَحَلٍّ وَجُودِهِ وَ لَا فِي مَكَانٍ آخَرَ . وَعِنْدَئِذٍ يَجُوزُ لِكُلِّ وَاحِدٍ أَنْ يُدْعِيَ نَسَبَهُ ، فَيَتَّبِعُ نَسَبَهُ مِنْهُ إِذَا صَدَّقَهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ ظَاهِرُ الْحَالِ لَا يَحْتَمِلُهُ كَمَنْ اعْتَرَفَ لِمَنْ يُسَاوِيهِ فِي السِّنِّ أَوْ يَكْبِرُهُ أَنَّهُ ابْنُهُ¹³

Artinya: Pengertian *jahalatun nasab* adalah seseorang yang tidak diketahui nasabnya menurut syari'at, baik di tempat di mana ia berada maupun di tempat lain. Dalam keadaan demikian, siapapun dibenarkan mengklaim nasab/mengakuinya sebagai anak. Dihubungkanlah nasab orang yang diklaim kepada pihak yang mengklaim jika yang diklaim membenarkan.

¹³ Mushtafa Ahmad Zarqa', *al-Madkhal al-Fiqhy al-'Am*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), Jilid III, h. 175.

Kecuali jika sangat tidak logis/tidak mungkin, seperti keduanya seusia, atau malah yang diklaim lebih tua dari yang mengklaim.

Sejalan dengan ijtihad tersebut, Sayyid Sabiq dalam kitabnya *Fiqh al-Sunnah*, menyebutkan:

الْقَانُونُ الَّذِي جَرَى عَلَيْهِ الْعَمَلُ فِي مِصْرَ أَنَّهُ : إِذَا كَانَ أَقْرَبًا الْمَيِّتُ عَلَى غَيْرِهِ اسْتَحَقَّ الْمُقَرَّرُ لَهُ التَّرَكَّةَ إِذَا كَانَ مَجْهُولَ النَّسَبِ وَلَمْ يَتَّبَثْ نَسَبُهُ مِنَ الْغَيْرِ وَلَمْ يَرْجِعِ الْمُقَرَّرُ عَنْ إِقْرَارِهِ وَيُسْتَرْطُ فِي هَذِهِ الْحَالِ أَنْ يَكُونَ الْمُقَرَّرُ لَهُ حَيًّا وَقَدْ مَوْتِ الْمُقَرَّرِ أَوْ وَقْتَ الْحُكْمِ بِاعْتِبَارِهِ مَيِّتًا ، وَأَنْ لَا يَقُومَ بِهِ مَانِعٌ مِنْ مَوَانِعِ الْإِرْثِ.¹⁴

Artinya: Menurut Undang-undang yang berlaku di Mesir, jika orang yang hampir meninggal dunia mengakui hubungan nasab dengan seseorang, maka pihak yang diakui berhak menerima warisan, selama tidak diketahui nasab pihak yang diakui, dan pihak yang ikrar tidak mencabut/merubah ikrarnya. Syarat berlakunya ketentuan tersebut adalah jika pihak yang diakui masih hidup sewaktu meninggalnya pihak yang mengakui atau saat meninggalnya secara hukum. Dan tidak terjadi halangan mewaris pada diri yang diakui.

Ketentuan hukum sebagaimana dikutip Sayyid Sabiq tersebut menjadi isyarat bahwa Mesir mengakui terjalannya hubungan nasab berdasarkan ikrar dari seseorang kepada orang yang tidak diketahui nasabnya. Artinya dalam hal seseorang yang sejak semula tidak diketahui nasabnya, maka terbuka peluang bagi yang bersimpati kepadanya untuk mengakuinya sebagai anak atau sebagai saudara. Kalau dicarikan dasar hukumnya, maka yang paling relevan adalah *mashlahah mursalah*. Bagi pihak yang ikrar merupakan perwujudan dari rasa empatinya terhadap saudara seagama,

¹⁴ Sayyid Sabiq, *Loc. Cit.*

sedang bagi pihak yang diakui akan meningkatkan itra dan rasa harga dirinya, karena telah memiliki nasab yang jelas.¹⁵

H. M. Fauzan juga menyatakan bahwa anak yang dipungut dan tidak diketahui asal-usulnya secara jelas, misalnya ditemukan di pinggir jalan dan orang yang menemukan itu mengakui sebagai anaknya, maka nasab anak itu dapat dinasabkan dan dipanggil berdasarkan orang tua angkat yang menemukannya.¹⁶

Menurut Hj. Husnaini A., beberapa kutipan di atas memberi sinyal bahwa para ulama fikih konvensional telah memberi jawaban hukum tentang permasalahan ini. Intinya, orang yang tidak diketahui nasabnya dapat dihubungkan nasabnya kepada pihak yang mengakui, dan terjalinlah hubungan saling mewarisi antara keduanya. Bagaimana dengan wali nikahnya? Dapatkah orang yang mengakui menjadi wali nikah? Menurut beliau, karena hak saling mewarisi merupakan pengakuan telah terjalinnya hubungan nasab, konsekuensinya pihak yang mengakui pun dapat menjadi wali nikah terhadap pihak yang diakui.¹⁷

Sementara Ensiklopedi Hukum Islam menyatakan bahwa kewenangan wali nikah berada di tangan hakim, dengan menegaskan bahwa kewenangan perwalian dalam masalah perkawinan dan harta tidak berada di tangan orang yang memungut, tetapi di tangan hakim.¹⁸ Dan pernyataan ini pun sejalan dengan pendapat beberapa

¹⁵ Hj. Husnaini, A., *Op. Cit.*, h. 51

¹⁶ H. M. Fauzan, *Op. Cit.*, h. 100.

¹⁷ Hj. Husnaini, A., *Op. cit.*, h. 52

¹⁸ Dahlan, Abdul Aziz, *Loc. Cit.*

hakim Pengadilan Agama berdasarkan Pasal 100 KHI yang berbunyi, "Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya." Dengan kata lain, anak yang tidak diketahui orang tua kandungnya tidak dapat dinasabkan kepada orang tua angkatnya. Dan jika ia perempuan, maka yang menjadi wali nikahnya adalah wali hakim.¹⁹

Dengan demikian, terhadap permasalahan ini masih terdapat kontroversi di kalangan ulama fikih bahkan hakim Pengadilan Agama sendiri. Dalam hal ini tentu saja dituntut adanya ijtihad besama demi terciptanya keseragaman hukum yang harus segera dituangkan dalam peraturan perundang-undangan sebagai hukum materiil untuk dipedomani hakim-hakim Pengadilan Agama.

Demikianlah beberapa permasalahan yang penulis temukan terkait dengan lahirnya salah satu kewenangan baru peradilan agama pasca lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yaitu perkara permohonan pengangkatan anak dengan harapan segera dilakukannya perubahan dan perbaikan dari berbagai aspek terkait. Sejatinya peradilan agama sebagai salah satu sistem peradilan yang diakui dalam sistem peradilan nasional di Indonesia, tidak bisa dinafikan begitu saja. Selain karena eksistensinya yang memiliki landasan hukum yang cukup kuat, yakni UUD 1945 Pasal 24 dan 25, serta UU No 14 Tahun 1970 jo UU 35 Tahun 1999, keberadaannya amat sangat dibutuhkan. Karena itu,

¹⁹ Saifuddin Khalil, Ketua Pengadilan Agama Barabai, Wawancara Pribadi, Barabai, 18 Februari 2008.

kalangan internal peradilan agama pun terus melakukan pembenahan demi tegak dan tercapainya tujuan yang diharapkan.