

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Akibat Perceraian terhadap Anak

Setiap terjadinya perceraian orang tua tentu akan menimbulkan dampak terhadap perkembangan anak, di karenakan anak usia dini pada umumnya masih membutuhkan kasih sayang dan perhatian penuh dari kedua orang tua. Suasana keluarga yang berantakan dapat menyebabkan anak menimbulkan pengaruh yang negatif terhadap perkembangan jiwa anak dalam masa pertumbuhannya, karena pribadi anak umumnya terjadi melalui pengalaman masa kecil. Pengalaman yang didapat anak waktu kecil baik pengalaman buruk atau pengalaman baik semuanya akan mempengaruhi dalam kehidupannya saat dewasa.¹

pengalaman anak yang didapat saat orang tua bercerai akan mengalami pengalamaman transgresi (pengalaman disakiti atau mendapat perlakuan tidak adil dari diri sendiri atau orang tua). Stres dialami oleh anak korban perceraian karena munculnya konflik interparental yang tinggi, terputusnya hubungan dengan salah satu orang tua, permasalahan kesehatan fisik dan mental orang tua dan hilangnya wibawa orang tua. Transgresi itu sendiri akan mengakibatkan distress emosional yang merupakan penyebab timbulnya perasaan tertekan dan emosi negatif yang melahirkan perilaku negatif. Akibat langsung yang timbul dari perceraian adalah

¹ M. Yusuf, "Dampak Perceraian Orang Tua Terhadap Anak", *Al-Bayan*, 20 (Januari-Juni, 2014), 40-41.

distres emosional dan masalah perilaku seperti kemarahan, kebencian, kecemasan dan depresi.²

B. Hak Anak dalam Hukum Islam

Menurut Undang-Undang RI tentang Perlindungan Anak tahun 2002, anak adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun termasuk anak dalam kandungan. Perlindungan anak adalah semua kegiatan yang menjamin dan melindungi anak dari hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Hak anak ialah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dipenuhi oleh orang tua keluarga, masyarakat, pemerintah dan negara.

Demikian halnya dengan syariat Islam, sangat serius dalam memberikan perlindungan kepada anak. Hal ini dibuktikan dengan pemberian hak-hak yang begitu banyak demi menjamin pertumbuhan dan perkembangan anak hingga menjadi manusia yang seutuhnya, baik jasmani maupun rohani. Di antara hak-hak anak adalah sebagai berikut:

1. Hak Anak Untuk Mendapatkan Pengakuan dalam Silsilah Keturunan

Hak anak untuk memperoleh pengakuan dalam silsilah keturunan merupakan hak terpenting dan memiliki manfaat yang besar bagi kehidupan. Penetapan anak kepada bapaknya akan menciptakan pengakuan yang pasti dari masyarakat dan lebih memperkuat dalam mewujudkan perasaan aman dan tenang

² Imam Setyawan, "Membangun Pemaafan Pada Anak Korban Perceraian". Makalah disajikan pada konferensi nasional I IPK-HIMPSI, Universitas Diponegoro, Semarang, 2 Februari 2007.

pada jiwa anak itu sendiri.³ Pengakuan dalam silsilah dan keturunan disebut juga dengan keabsahan. Keabsahan adalah sentral bagi pembentukan keluarga dalam Islam. Setiap anak muslim mempunyai hak atas legitimasi (keabsahan), yakni dipanggil menurut nama ayah yang diketahui.⁴ Sebagaimana firman Allah dalam surat Al-Ahzab :⁵

أَدْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ
وَمَوَالِيكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ
وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا ﴿٥﴾

Panggilah mereka (anak-anak angkat itu) dengan memakai nama bapak-bapak mereka, itulah yang lebih adil pada sisi Allah dan jika kamu tidak mengetahui bapak-bapak mereka (panggilah mereka sebagai) saudaramu seagama dan maula-maulamu. Dan tidak ada dosa atasmu terhadap apa yang kamu khilaf padanya, tetapi (yang ada dosanya) apa yang disengaja oleh hatimu. Dan adalah Allah maha Pengampun lagi Maha Penyayang. (Al-Ahzab 33 : 5)

Dalam hal ini dapat diwujudkan atau dibuktikan dengan pembuatan akta kelahiran sebagai bukti pengakuan negara terhadap status kewarganegaraannya. Dengan akta itu pula anak akan mendapatkan kepastian hukum tentang keberadaan orang tuanya. Selebar surat ini akan terus diperlukan sampai ia dewasa kelak.⁶

³ Abdurrazaq Husein, *Hak Anak di dalam Islam*, (Bandung:Pustaka,2001), 24.

⁴ Ahmad Abdullah Assegaf, *Islam dan KB* (Jakarta : Lentera Basritama, 1997), 38

⁵ QS. Al-Ahzab (33): 5.

⁶ Marfu'ah Panji Astuti, "Pelanggaran Hak-Hak Anak Di Sekitar Kita" *Nakita* ,26 Juli 2003, VII.

2. Hak Untuk Hidup

Hak hidup adalah suatu fithrah. Tiada suatu makhlukpun yang dapat memberikan kematian kepada yang lain, sebab itu hanya milik Allah sang pencipta, tidak ada perubahan dan pergantian bagi sunnah (ketetapan Allah).⁷ Islam melarang pembunuhan anak dengan alasan apapun, baik karena kemiskinan atau alasan lain. Sesuai dengan firman Allah surat Al-Isra':⁸

وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ
خِطَاءً كَبِيرًا ﴿١٧﴾

Dan janganlah kamu membunuh anak-anak kamu karena takut kemiskinan, kami akan memberi rizki kepadamu dan kepada mereka.

Islam menyuruh seluruh umat manusia agar senantiasa menjaga hak hidup anak kecil atau bayi, baik yang orang tuanya muslim ataupun non muslim, makanya dalam setiap pertempuran, Islam melarang seluruh kaum muslim membunuh kaum hawa dan anak-anak.⁹

3. Hak Anak Untuk Mendapatkan Pengasuhan

Hak anak untuk mendapatkan pengasuhan disebut dengan *ḥaḍānah*. Pengertian *ḥaḍānah* menurut bahasa adalah mengumpulkan sesuatu kepada dekapan. Sedangkan *ḥaḍānah* dalam ilmu fiqih adalah kewajiban terhadap anak untuk mendidik dan melaksanakan penjagaan serta menyusun perkaraperkara

⁷ Kamil Musa, *Anak Perempuan dalam Konsep Islam*, (Jakarta : CV. Firdaus, 1994), 14

⁸ QS. Al-Isra' (17): 31.

⁹ Abdurrazaq Husein, *Hak Anak di dalam Islam*, (Bandung:Pustaka,2001), 22.

yang berkaitan dengannya apabila antara suami dan istri berpisah (bercerai) dan yang berhak merawat anak tersebut adalah pihak istri sampai umur 7 tahun, setelah itu anak disuruh memilih antara ayah dan ibunya.¹⁰

Ḥaḍānah berasal dari bahasa arab yang mempunyai arti: hal memelihara, mendidik, mengatur, mengurus, segala kepentingan atau urusan anak-anak yang belum *mumayyiz* (belum dapat membedakan baik dan buruknya sesuatu atau tindakan bagi dirinya). *Ḥaḍānah* menurut bahasa meletakkan sesuatu didekat tulang rusuk atau dipangkuan, karena Ibu waktu menyusukan anaknya dengan cara meletakkan anak pada pangkuannya seakan-akan ibu tersebut melindungi dan menjaga anaknya, perbuatan tersebut diistilahkan dengan sebutan *ḥaḍānah* maksudnya adalah pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai anak tersebut dapat berdiri sendiri untuk mengurus dirinya.¹¹

Dasar hukum *ḥaḍānah* sebagaimana firman Allah Swt dalam Al-Qur'an Surat At-Tahrim ayat 6:¹²

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ....

Artinya:

Hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu...

¹⁰ Abu suja', *Fathul Qorib Mujib (Taqrīb)*, (Bandung: Ma'arif, tt), 53.

¹¹ M. A. Thihami dan Sonari Sahrani, *Munakahat Kajian Fikih Nikah Lengkap* (Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2010), 215.

¹² QS. At-Tahrim (65): 6.

Dijelaskan pula pada surat Al-Baqarah ayat 233:

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ
 وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا
 لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ
 فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ
 أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ
 وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

Artinya:

Dan ibu-ibu hendaklah menyusui anak-anaknya selama dua tahun penuh, bagi yang ingin menyusui secara sempurna. Dan kewajiban ayah menanggung nafkah dan pakaian mereka dengan cara yang patut. Seseorang tidak dibebani lebih dari kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita karena anaknya dan jangan seorang ayah (menderita) karena anaknya. Ahli waris pun berkewajiban seperti itu pula. Apabila keduanya ingin menyapi dengan persetujuan dan permusyawaratan antara keduanya, dan jika kamu ingin menyusukan anakmu kepada orang lain, maka tidak dosa bagimu memberikan pembayaran yang patut. Bertakwalah kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan.¹³

Pembiayaan *ḥaḍānah* atas kebutuhan anak dibebankan kepada bapak yang berhukum wajib baik dalam pemeliharaan, mendidik dan mengajari baca tulis adapun Ibu sebagai orang yang menjalankan *ḥaḍānah* tidaklah di beri pembiayaan karena tidak adanya pihak yang memberikan nafkah maka tindakan ini tergolong perbuatan keji menurut syarak. Tetapi pelaksanaan *ḥaḍānah* yang dilakukan oleh ibu atau orang lain bapak tetap memiliki kewajiban dalam memberikan nafkah

¹³ QS. Al-Baqarah (2): 233.

yang diperlukan dalam memenuhi kebutuhan hidup anak tersebut.

Menurut jumhur ulama' selain Hanfiah, pelaksanaan *ḥaḍānah* tidak berhak atas upah tetapi jika anak perlu bantuan orang lain seperti memasak makanannya, mencuci pakaian maka ia berhak atas upah *ḥaḍānah*, menurut Ulama' Hanfiah jika ia seorang istri dalam masa *Iddah* tidak berhak atas upah menyusui karena itu kewajiban yang diberikan oleh agama, apabila dalam perkawinan dan dalam masa *iddah* ia berhak nafkah dan itu sudah cukup baginya dan setelah masa *iddah* usai ia berhak atas upah karena pekerjaannya. Wanita pemegang *ḥaḍānah* yang tidak bersetatus istri berhak atas upah selain upah menyusui dan nafkah anak, jadi ada tiga macam kewajiban. Undang-Undang Suriah Pasalh 143 menetapkan bahwa ibu tidak berhak atas upah hadlanah dalam keadaan masih menjadi istri atau dalam masa *iddah* talak.¹⁴

Hak penguasaan pemeliharaan anak dalam Kompilasi Hukum Islam apabila anak yang orang tua bercerai hak kuasa diberikan pada ibu sebagaimana pada Pasal 105 poin (a) “pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibu”. Sedangkan dalam tanggung jawab dalam memberikan nafkah pemeliharaan dan keperluan yang dibutuhkan oleh anak diatur pada:

Pasal 105 poin (c)

“biaya pemeliharaan anak ditanggung oleh ayahnya”.

Pasal 104 ayat (1)

¹⁴ Aris Bintania, *Hukum Acara Peradilan Agama dalam kerangka Fiqh Al-Qadha* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Prasada, 2012), 232.

“semua biaya penyusuan anak pertanggungjawaban kepada ayahnya. Apabila ayahnya telah meninggal dunia maka beban biaya penyusuan dibebankan pada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayah atau walinya”.

Pasal 156 poin (d)

“semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggungan ayah menurut kemampuan, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus dirinya sendiri (21) tahun”.

4. Hak Anak Untuk Mendapatkan Pendidikan

Tanggung jawab mendidik anak sudah dimulai ketika seseorang memilih istri, sejak dalam kandungan hingga anak itu lahir sampai ia dewasa.¹⁵ Menurut Ibnu Qoyyim, tanggung jawab pendidikan itu dibebankan di atas pundak seorang ayah, baik di dalam rumah (keluarga) maupun di luar rumah, kaum bapaklah yang berkewajiban mendidik anak-anaknya.¹⁶ Pendidikan untuk anak tidak terhenti pada saat orang tua menyekolahkan anaknya di sekolah favorit. Sebab pada hakekatnya orang tua harus mampu menyediakan lahan yang subur untuk bersemainya tunas yang baru tumbuh itu.

Anak sebagai amanat dari Allah, maka dengan sendirinya ia sebagai cobaan dari Allah SWT. Dengan demikian sebagai orang tua dituntut untuk bertindak benar, membimbing dan mendidiknya yang sesuai dengan konsep Islam. Sebab apabila orang tua mengabaikan, acuh tak acuh terhadap anaknya, tidak memberikan pendidikan menurut konsep Islam, maka sebagai orang tua bisa masuk neraka karena anak itu. Sebaliknya, orang tua yang peduli dan penuh

¹⁵ Faramarz bin Muhamad Rahbar, *Selamatkan Putra-Putrimu dari Lingkungan Tidak Islami*, (Yogyakarta : Mitra Pustaka, 1999), 21.

¹⁶ Hasan bin Ali Hasan Al- Hijazy, *Manhaj Tarbiyah Ibnu Qoyyim*, (Jakarta : Pustaka Al-Kaustar, 2001), 328.

perhatian terhadap pendidikan anaknya, agar menjadi manusia yang takwa, maka dengan sendirinya anak itu dapat mengantarkan kedua orang tuanya masuk surga.¹⁷

Allah SWT pun telah memerintahkan kepada setiap orang tua untuk mendidik anak-anak mereka dan bertanggung jawab dalam pendidikannya, sebagaimana firman-Nya:¹⁸

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا قُوًا أَنفُسِكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ
عَلَيْهَا مَلَتِكَةُ غِلَظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ



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 (QS Al-Tahrim : 6)

Menurut Abudin Nata ayat tersebut berbicara tentang pentingnya membina keluarga agar terhindar dari siksaan api neraka ini tidak hanya hanya semata-mata di artikan api neraka yang ada di akhirat nanti, melainkan juga termasuk pula berbagai masalah dan bencana yang menyedihkan dan merusak citra pribadi seseorang .¹⁹

¹⁷ M.A. Asyhari dan Ummu Khoiroh, *Kupinang Engkau Secara Islami, Cet. I*, (Surabaya : Putra Pelajar,2001), 174.

¹⁸ QS. Al-Tahrim (66): 6.

¹⁹ Abudin Nata , *Tafsir Ayat-Ayat Pendidikan(Tafsir Al Ayat At Tarbawiy)*, (Jakarta: Raja Grafindo persada, 2002), 200.

5. Hak Nafkah

Islam mewajibkan bapak memberi nafkah kepada anak-anak selama mereka masih lemah untuk bekerja dan berusaha. Rasulullah bersabda: mulailah dengan orang yang sekeluarga. Anak laki-laki mengatakan berilah aku makan atas orang yang mengajakku. Menyia-nyiakan anak meninggalkan nafkah kepada mereka, mengabaikan tanggung jawab terhadap mereka termasuk dari dosa besar yang tidak patut bagi seorang muslim. Rasulullah bersabda: cukuplah bagi seseorang dari dosa yakni menyia-nyiakan orang dalam memberi makan.²⁰

Nafkah menjadi wajib apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:²¹

- a. Adanya hubungan kekerabatan yang mewajibkan adanya hubungan waris mewarisan antara kekerabatan yang membutuhkan dan yang mampu.
- b. Adanya kerabat yang membutuhkan nafkah didasarkan pada ketidakmampuan diri untuk mengusahakan nafkah.
- c. Orang yang dibebani kewajiban nafkah cukup mampu memberikan nafkah kecuali nafkah kepada anak dan orang tua.
- d. Berdasarkan kesamaan agama, kecuali nafkah anak dan orang tua.

C. Hak Anak dalam Hukum Positif di Indonesia

Bangsa Indonesia sudah selayaknya memberi perhatian terhadap perlindungan anak karena telah menjadi amanat Undang-Undang Dasar 1945,

²⁰ Ali Yusuf Subekti, *Fiqih Keluarga pedoman Berkeluarga dalam Islam* (Jakarta: Amzah, 2010), 282.

²¹ M. A. Tihami Dan Sohari Sahrani, *Munakahat Kajian Fiqih Nikah Lengkap* (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), 168.

pasal 28 B (2) yang menyatakan bahwa “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh kembang, serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.²² Dengan pengaturan hak-hak anak secara konstitusional yang termuat didalam Undang-Undang Dasar 1945 tersebut, maka dapat diketahui bahwa politik hukum terhadap perlindungan anak dalam sistem ketatanegaraan negara Republik Indonesia telah memperoleh posisi yang sangat kuat, sedang realisasinya diserahkan kepada lembaga eksekutif sebagai pelaksana pemerintahan, lembaga legislatif sebagai pembentuk peraturan perundangan, dan lembaga yudikatif sebagai penegak hukum dan keadilan. Sebagai realisasi dan perwujudan dari konstitusi bahwa negara Republik Indonesia adalah negara hukum, maka negara dan pemerintah telah menetapkan berbagai peraturan perundangan yang berkaitan dengan kelangsungan hidup anak sebagai manusia, pemenuhan kesejahteraannya, dan perlindungan hukum terhadap hak-haknya, tidak terkecuali terhadap anak-anak yang tercantum dalam perkara perceraian kedua orang tuanya, antara lain:

1. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

Ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak. menekankan kepada orang tua untuk memenuhi hak-hak anak agar kesejahteraannya terpenuhi. Bahkan Undang-Undang ini memberikan sanksi tegas kepada para orang tua yang tidak dapat memenuhi kesejahteraan anaknya, akan dicabut kuasa asuhnya terhadap anaknya tersebut dan

²² I Gusti Ketut Ayu Rachmi Handayani, “Urgensi Perlindungan Anak di Indonesia”, *Bestuur*, 2 (Februari-Mei, 2013), 6.

akan ditunjuk seorang wali yang dapat memenuhi kesejahteraannya.²³ Selain itu dalam undang-undang tersebut mencantumkan hak anak dalam beberapa pasal berikut:

Pasal 2

- 1) Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar.
- 2) Anak berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya, sesuai dengan kebudayaan dan kepribadian bangsa, untuk menjadi warganegara yang baik dan berguna.
- 3) Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan.
- 4) Anak berhak atas perlindungan terhadap lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar.

Pasal 3

Dalam keadaan yang membahayakan, anaklah yang pertama-tama berhak mendapat pertolongan, bantuan, dan perlindungan.

Pasal 4

- 1) Anak yang tidak mempunyai orang tua berhak memperoleh asuhan oleh negara atau orang atau badan.
- 2) Pelaksanaan ketentuan ayat (1) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 5

- 1) Anak yang tidak mampu berhak memperoleh bantuan agar dalam lingkungan keluarganya dapat tumbuh dan berkembang dengan wajar.
- 2) Pelaksanaan ketentuan ayat (1) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 6

- 1) Anak yang mengalami masalah kelakuan diberi pelayanan dan asuhan yang bertujuan menolongnya guna mengatasi hambatan yang terjadi dalam masa pertumbuhan dan perkembangannya.
- 2) Pelayanan dan asuhan, sebagaimana dimaksudkan dalam ayat (1), juga diberikan kepada anak yang telah dinyatakan bersalah melakukan pelanggaran hukum berdasarkan keputusan hakim.

²³ Pasal 2 ayat (1) dan (2), Pasal 9 dan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.

Pasal 8

Bantuan dan pelayanan, yang bertujuan mewujudkan kesejahteraan anak menjadi hak setiap anak tanpa membeda-bedakan jenis kelamin, agama, pendirian politik, dan kedudukan sosial.

2. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang telah mengatur hak dan kewajiban orang tua terhadap anak di dalam masa perkawinan, dan hak dan kewajiban orang tua terhadap anak setelah terjadi perceraian sebagaimana ketentuan pasal-pasal berikut:

Pasal 41

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

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

BAB IX KEDUDUKAN ANAK

Pasal 42

Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

Pasal 43

- 1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.
- 2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah.

Pasal 44

- 1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya, bilamana ia dapat membuktikan bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinaan tersebut.
- 2) Pengadilan memberikan keputusan tentang sah/tidaknya anak atas permintaan pihak yang berkepentingan.

BAB X HAK DAN KEWAJIBAN ANTARA ORANG TUA DAN ANAK

Pasal 45

- 1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya
- 2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Pasal 46

- 1) Anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendak mereka yang baik.
- 2) Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas bila mereka itu memerlukan bantuannya.

Pasal 47

- 1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.
- 2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan.

Pasal 48

Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggandakan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Pasal 49

- 1) Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan Pengadilan dalam hal-hal:
 - a. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya;
 - b. Ia berkelakuan buruk sekali.

Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih berkewajiban untuk memberi pemeliharaan kepada anak tersebut.

3. Hak Anak dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia

Ketentuan Pasal 3 ayat (2) dan (3) Undang-Undang tentang Hak Asasi Manusia yaitu :”Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan perlakuan hukum yang adil serta mendapatkan kepastian hukum dan perlakuan yang sama didepan hukum. Setiap orang berhak atas perlindungan hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia, tanpa diskriminasi”. Dengan merujuk pada ketentuan tersebut, maka dalam rangka menjamin terpenuhinya hak asasi manusia maka pengakuan anak yang disebutkan oleh orang tuanya didalam posita surat permohonan talak atau gugatan perceraian, wajib mendapat respon dari hakim, tentang keberadaannya, dan perlindungan hukum secara adil, serta mendapatkan jaminan kepastian hukum tentang siapa diantara kedua orang tuanya tersebut yang harus memeliharanya, dan juga memberikan kepastian hukum tentang orang yang bertanggung jawab untuk memenuhi hak nafkah anak tersebut, dalam rangka menjamin hak dasarnya sebagai manusia yang harus mendapatkan perlindungan hukum dari pengadilan yang telah mengadili perceraian orang tuanya.

Diantara keseluruhan peraturan yang menjamin hak asasi manusia di Indonesia, terdapat beberapa pasal yang menjamin perlindungan hak-hak anak, karena anak juga bagian dari manusia. Beberapa pasal yang mengatur hak asasi anak tersebut adalah:

Bagian Kesepuluh

Hak Anak

Pasal 52

- 1) Setiap anak berhak atas perlindungan oleh orang tua, keluarga, Masyarakat, dan negara.
- 2) Hak anak adalah hak asasi manusia dan untuk kepentingannya hak anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum bahkan sejak dalam kandungan.

Pasal 53

- 1) Setiap anak sejak dalam kandungan berhak untuk hidup, mempertahankan hidup, dan meningkatkan taraf kehidupannya.
- 2) Setiap anak sejak kelahirannya. berhak atas suatu nama dan status kewarganegaraan.

Pasal 56

- 1) Setiap anak berhak untuk mengetahui siapa orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.
- 2) Dalam hal orang tua anak tidak mampu membesarkan dan memelihara anaknya dengan baik dan sesuai dengan Undang-undang ini. maka anak tersebut boleh diasuh atau diangkat sebagai anak oleh orang lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan-undangan.

Pasal 57

- 1) Setiap anak berhak untuk dibesarkan, dipelihara dirawat, dan dibimbing kehidupannya oleh orang tua atau walinya sampai dewasa sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- 2) Setiap anak berhak untuk mendapatkan orang tua angkat atau wali berdasarkan putusan pengadilan apabila kedua orang tua telah meninggal sebagai orang tua.
- 3) Orang tua angkat atau wali sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) harus menjalankan kewajiban sebagai orang tua yang sesungguhnya.

Pasal 58

- 1) Setiap anak berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum dari segala bentuk kekerasan fisik atau mental. penelantaran. perlakuan buruk, dan pelecehan seksual selama dalam pengasuhan orang tua atau walinya, atau pihak lain manapun yang bertanggungjawab atas pengasuhan;
- 2) Dalam hal orang tua. wali, atau pengasuh anak melakukan segala bentuk penganiayaan fisik atau mental, penelantaran, perlakuan buruk, dan pelecehan seksual termasuk pemerkosaan, dan atau pembunuhan terhadap anak yang seharusnya dilindungi maka harus dikenakan pemberatan hukuman.

Pasal 59

- 1) Setiap anak berhak untuk tidak dipisahkan dari orang tuanya secara bertentangan dengan kehendak anak sendiri, kecuali jika ada alasan

dan aturan hukum yang sah yang menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak.

- 2) Dalam keadaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), hak anak untuk tetap bertemu langsung dan berhubungan pribadi secara tetap dengan orang tuanya tetap dijamin oleh Undang-undang.

Pasal 60

- 1) Setiap anak berhak untuk memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya.
- 2) Setiap anak berhak mencari, menerima, dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat intelektualitas dan usianya demi pengembangan dirinya sepanjang sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan.

Pasal 61

Setiap anak berhak untuk beristirahat, bergaul dengan anak yang sebaya, bermain, berekreasi, dan berkreasi sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya demi pengembangan dirinya.

Pasal 62

Setiap anak berhak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial secara layak, sesuai dengan kebutuhan fisik dan mental spiritualnya.

Pasal 63

Setiap anak berhak untuk tidak dilibatkan di dalam peristiwa peperangan, sengketa bersenjata, kerusuhan sosial, dan peristiwa lain yang mengandung unsur kekerasan.

Pasal 64

Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari kegiatan eksploitasi ekonomi dan setiap pekerjaan yang membahayakan dirinya, sehingga dapat mengganggu pendidikan, kesehatan fisik, moral, Kehidupan sosial, dan mental spiritualnya.

Pasal 65

Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari kegiatan eksploitasi dan pelecehan seksual, penculikan, perdagangan anak, serta dari berbagai bentuk penyalahgunaan narkotika, psikotropika, dan zat adiktif lainnya.

Pasal 66

- 1) Setiap anak berhak untuk tidak dijadikan sasaran penganiayaan, penyiksaan, atau penjatuhan hukuman yang tidak manusiawi.
- 2) Hukuman mati atau hukuman seumur hidup tidak dapat dijatuhkan untuk pelaku tindak pidana yang masih anak.
- 3) Setiap anak berhak untuk tidak dirampas kebebasannya secara melawan hukum.

- 4) Penangkapan, penahanan, atau pidana penjara anak hanya boleh dilakukan sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilaksanakan sebagai upaya terakhir .
- 5) Setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak mendapatkan perlakuan secara manusiawi dan dengan memperhatikan kebutuhan pengembangan pribadi sesuai dengan usianya dan harus dipisahkan dari orang dewasa, kecuali demi kepentingannya.
- 6) Setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak memperoleh bantuan hukum atau bantuan lainnya secara efektif dalam setiap tahapan upaya hukum yang berlaku.
- 7) Setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak untuk membela diri dan memperoleh keadilan di depan Pengadilan Anak yang objektif dan tidak memihak dalam sidang yang tertutup untuk umum.

Adapun hak-hak anak yang berkaitan dengan hak kelangsungan hidupnya dan berkaitan dengan hak *ḥaḍānah* dan hak nafkah atau biaya hidupnya yang dapat diperoleh dari pasal-pasal tersebut adalah:

- 1) Hak mendapatkan perlindungan dari orang tua, masyarakat dan negara.
- 2) Hak untuk hidup, mempertahankan hidup dan meningkatkan taraf kehidupan.
- 3) Hak untuk mengetahui dibesarkan dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.
- 4) Hak untuk mendapatkan perlindungan hukum dari segala kekerasan fisik atau mental, penelantaran, perlakuan dan pelecehan seksual selama dalam pengasuhan walinya, atau pihak lain manapun yang bertanggung jawab atas pengasuhan anak tersebut.

4. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Hak anak dalam Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak yang dimaksud dengan hak anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh orang tua, keluarga,

masyarakat, pemerintah, dan negara.²⁴ Dalam Konvensi Hak Anak juga terdapat beberapa prinsip yang berkaitan dengan hak anak yang berkaitan dengan perceraian, antara lain:

Prinsip Kepentingan Terbaik bagi Anak (*the best interest of the child*) yang diadopsi dari Pasal 3 ayat 1 Konvensi Hak Anak, dimana prinsip ini diletakkan sebagai pertimbangan utama (*a primary consideration*) dalam semua tindakan untuk anak, baik oleh institusi kesejahteraan sosial pada sektor publik ataupun privat, pengadilan, otoritas administratif, ataupun badan legislatif. Pasal 3 ayat 1 Konvensi Hak Anak meminta negara dan pemerintah, serta badan-badan publik dan privat memastikan dampak terhadap anak-anak atas semua tindakan mereka, yang tentunya menjamin bahwa prinsip *the best interest of the child* menjadi pertimbangan utama, memberikan prioritas yang lebih baik bagi anak-anak dan membangun masyarakat yang ramah anak (*child friendly-society*).

Guna menjalankan prinsip *the best interest of the child* ini, dalam rumusan Pasal 3 ayat 2 Konvensi Hak Anak ditegaskan bahwa negara peserta menjamin perlindungan anak dan memberikan kepedulian pada anak dalam wilayah yurisdiksinya. Negara mengambil peran untuk memungkinkan orang tua bertanggungjawab terhadap anaknya, demikian pula lembaga-lembaga hukum lainnya. Dalam situasi dimana tanggungjawab dari keluarga atau orangtua tidak dapat dijalankannya, maka negara mesti menyediakan program “jaminan sosial” (*“safety net”*)¹⁰. Dengan mengedepankan *the best interest of the child*, adalah pertimbangan utama yang diberikan untuk anak. Selain berbasis kepada prinsip non diskriminasi, untuk memastikan pemenuhan hak anak tidak relevan membedakan peran dan tanggungjawab serta kewajiban masing-masing orangtua (ayah dan ibu) terhadap anaknya.

Dengan kesetaraan peran orangtua, maka dalam konteks hak-hak anak yang terkait dengan peran orangtua, adalah setara berbasis untuk kepentingan terbaik bagi anak. Hak anak atas pemeliharaan dan pengasuhan misalnya, bukan hak absolut yang secara eksklusif dijalankan dan melekat pada ibu saja. Secara formal, dalam UU Nomor 23/2002, orang tua (bapak ataupun ibu) memiliki hak yang setara dan sama sebagai orangtua untuk mengasuh, memelihara dan merawat serta melindungi hak-hak anak. Yang terpenting, kemampuan orangtua (bapak atau ibu) untuk mengasuh dan memelihara anak.

Prinsip Penghargaan terhadap Pendapat Anak merupakan wujud dari hak partisipasi anak yang diserap dari Pasal 12 Konvensi Hak Anak. Mengacu kepada Pasal 12 ayat 1 Konvensi Hak Anak, diakui bahwa anak dapat dan mampu membentuk atau mengemukakan pendapatnya

²⁴ Undnag-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

dalam pandangannya sendiri yang merupakan hak berekspresi secara bebas (*capable of forming his or her own views the rights to express those views freely*). Jaminan perlindungan atas hak mengemukakan pendapat terhadap semua hal tersebut, mesti dipertimbangkan sesuai usia dan kematangan anak. Sejalan dengan itu, negara peserta wajib menjamin bahwa anak diberikan kesempatan untuk menyatakan pendapatnya pada setiap proses peradilan ataupun administrasi yang mempengaruhi hak anak, baik secara langsung ataupun tidak langsung. Hak anak atas hidup, tumbuh kembang, perlindungan dan partisipasi secara wajar (lihat Pasal 4 UU Nomor 23/2002). Dapat dikatakan, Pasal 4 ini merupakan *primary laws* (norma hukum utama), yang menjadi inspirasi bagi norma hukum dalam pasal lainnya, yang secara teoritis dapat disebut sebagai *secondary laws*. Karenanya, Hak hidup sebagai hak yang tidak dapat diabaikan dalam keadaan apapun, termasuk situasi darurat (*emergency*) juga diatur dalam Pasal 4 dan Pasal 9 Undang-Undang No. 39/1999 Tentang Hak Asasi Manusia. Dalam Undang-Undang Nomor 39/1999 Tentang Hak Asasi Manusia juga merumuskan norma hukum yang menjamin hak anak atas hidup, kelangsungan hidup, tumbuh kembang dan perlindungan. Sejalan dengan Konvensi Hak Anak, hak hidup bagi anak ini, dalam wacana instrumen/konvensi internasional merupakan hak asasi yang universal, dan dikenali sebagai hak yang utama (*supreme right*).²⁵

Undang-Undang ini, memberikan perintah kepada semua pihak untuk memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak sebagai pertimbangan utama, hal tersebut sebagaimana diuraikan di dalam Penjelasan ketentuan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang menyatakan bahwa, “yang dimaksud dengan kepentingan terbaik bagi anak adalah bahwa dalam semua tindakan yang menyangkut anak yang dilakukan oleh pemerintah, masyarakat, badan legislatif, badan yudikatif, maka kepentingan yang terbaik bagi anak harus menjadi pertimbangan utama”. Oleh karena itu, badan yudikatif (lembaga pengadilan) wajib berperan aktif dalam mewujudkan perlindungan hak-hak anak tersebut terutama bagi anak-anak yang akan menjadi korban perceraian.

²⁵ Rahmdi Indra Taktana, Kepastian Hukum Terhadap Hak Anak Korban Perceraian, *Muwazah*, 4 (Juni 2012), 24-25.

Hal tersebut dalam rangka melindungi hak-hak anak serta memberikan kepastian hukum terhadap siapa yang bertanggung jawab terhadap anak tersebut apabila orang tua anak itu bercerai, atau orang tuanya tidak ada atau tidak diketahui keberadaannya, atau karena sebab lain sehingga orang tua anak tersebut tidak mampu memenuhi kewajibannya atau tidak mampu memenuhi tanggung jawabnya, maka Undang-Undang ini telah memberikan kepastian hukum, bahwa kewajiban dan tanggung jawab orang tua anak tersebut secara hukum beralih kepada keluarganya.

Usaha meningkatkan pemenuhan hak-hak anak maka Undang-Undang tersebut direvisi dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak. Ketentuan Pasal 23 ayat (1) dan (2) menyatakan: Negara, Pemerintah, dan Pemerintah Daerah menjamin perlindungan, pemeliharaan, dan kesejahteraan anak dengan memperhatikan hak dan kewajiban orang tua, wali, atau orang lain yang secara hukum bertanggung jawab terhadap anak. Negara, Pemerintah dan Pemerintah Daerah mengawasi perlindungan anak. Penambahan pemerintah daerah dalam ketentuan pasal tersebut menunjukkan bahwa perhatian terhadap perlindungan hak-hak anak harus dilakukan lebih menyeluruh di setiap lapisan pemerintahan yang ada di Indonesia dalam rangka mewujudkan anak Indonesia yang bebas dari kekerasan.

BAB III HAK DAN KEWAJIBAN ANAK

Pasal 4

Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.²⁶

Pasal 5

Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan.

Pasal 6

Setiap Anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya dalam bimbingan Orang Tua atau Wali.²⁷

Pasal 7

- 1) Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.
- 2) Dalam hal karena suatu sebab orang tuanya tidak dapat menjamin tumbuh kembang anak, atau anak dalam keadaan terlantar maka anak tersebut berhak diasuh atau diangkat sebagai anak asuh atau anak angkat oleh orang lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.²⁸

Pasal 8

Setiap anak berhak memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual, dan sosial.

Pasal 9

- 1) Setiap Anak berhak memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakat.
- 1a) Setiap Anak berhak mendapatkan perlindungan di satuan pendidikan dari kejahatan seksual dan Kekerasan yang dilakukan oleh pendidik, tenaga kependidikan, sesama peserta didik, dan/atau pihak lain.

²⁶ Penjelasan Pasal 4 Hak ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 28B ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 dan prinsip-prinsip pokok yang tercantum dalam Konvensi Hak-Hak Anak.

²⁷ Penjelasan pasal 6: Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberi kebebasan kepada Anak dalam rangka mengembangkan kreativitas dan intelektualitasnya (daya nalarnya) sesuai dengan tingkat usia Anak. Ketentuan pasal ini juga menegaskan bahwa pengembangan tersebut masih tetap harus berada dalam bimbingan Orang Tua atau Walinya.

²⁸ Penjelasan Pasal 7 Ayat (1) Ketentuan mengenai hak anak untuk mengetahui siapa orang tuanya, dalam arti asal-usulnya (termasuk ibu susunya), dimaksudkan untuk menghindari terputusnya silsilah dan hubungan darah antara anak dengan orang tua kandungnya, sedangkan hak untuk dibesarkan dan diasuh orang tuanya, dimaksudkan agar anak dapat patuh dan menghormati orang tuanya.

Ayat (2) Pengasuhan atau pengangkatan anak dilaksanakan sesuai dengan norma-norma hukum, adat istiadat yang berlaku, dan agama yang dianut anak.

- 2) Selain mendapatkan Hak Anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (1a), Anak Penyandang Disabilitas berhak memperoleh pendidikan luar biasa dan Anak yang memiliki keunggulan berhak mendapatkan pendidikan khusus.

Pasal 10

Setiap anak berhak menyatakan dan didengar pendapatnya, menerima, mencari, dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya demi pengembangan dirinya sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan.

Pasal 11

Setiap anak berhak untuk beristirahat dan memanfaatkan waktu luang, bergaul dengan anak yang sebaya, bermain, berekreasi, dan berkreasi sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya demi pengembangan diri.

Pasal 12

Setiap Anak Penyandang Disabilitas berhak memperoleh rehabilitasi, bantuan sosial, dan pemeliharaan taraf kesejahteraan sosial.²⁹

Pasal 13

- 1) Setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain mana pun yang bertanggung jawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan:
 - a. diskriminasi;
 - b. eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual;
 - c. penelantaran;
 - d. kekejaman, kekerasan, dan penganiayaan;
 - e. ketidakadilan; dan
 - f. perlakuan salah lainnya.
- 2) Dalam hal orang tua, wali atau pengasuh anak melakukan segala bentuk perlakuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), maka pelaku dikenakan pemberatan hukuman.

Pasal 14

- 1) Setiap Anak berhak untuk diasuh oleh Orang Tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi Anak dan merupakan pertimbangan terakhir.³⁰
- 2) Dalam hal terjadi pemisahan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Anak tetap berhak:

²⁹ Hak dalam ketentuan ini dimaksudkan untuk menjamin kehidupannya sesuai dengan martabat kemanusiaan, meningkatkan rasa percaya diri, dan kemampuan berpartisipasi dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

³⁰ Pasal 14 Ayat (1) Yang dimaksud dengan “pemisahan” antara lain pemisahan akibat perceraian dan situasi lainnya dengan tidak menghilangkan hubungan Anak dengan kedua Orang Tuanya, seperti Anak yang ditinggal Orang Tuanya ke luar negeri untuk bekerja, Anak yang Orang Tuanya ditahan atau dipenjarakan.

- a. bertemu langsung dan berhubungan pribadi secara tetap dengan kedua Orang Tuanya;
- b. mendapatkan pengasuhan, pemeliharaan, pendidikan dan perlindungan untuk proses tumbuh kembang dari kedua Orang Tuanya sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya;
- c. memperoleh pembiayaan hidup dari kedua Orang Tuanya; dan
- d. memperoleh Hak Anak lainnya.

Pasal 15

Setiap Anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari:³¹

- a. penyalahgunaan dalam kegiatan politik;
- b. pelibatan dalam sengketa bersenjata;
- c. pelibatan dalam kerusuhan sosial;
- d. pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsur Kekerasan;
- e. pelibatan dalam peperangan; dan
- f. kejahatan seksual.

Pasal 16

- 1) Setiap anak berhak memperoleh perlindungan dari sasaran penganiayaan, penyiksaan, atau penjatuhan hukuman yang tidak manusiawi.
- 2) Setiap anak berhak untuk memperoleh kebebasan sesuai dengan hukum.
- 3) Penangkapan, penahanan, atau tindak pidana penjara anak hanya dilakukan apabila sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilakukan sebagai upaya terakhir.

Pasal 17

- 1) Setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak untuk:
 1. mendapatkan perlakuan secara manusiawi dan penempatannya dipisahkan dari orang dewasa;
 2. memperoleh bantuan hukum atau bantuan lainnya secara efektif dalam setiap tahapan upaya hukum yang berlaku; dan
 3. membela diri dan memperoleh keadilan di depan pengadilan anak yang objektif dan tidak memihak dalam sidang tertutup untuk umum.
- 2) Setiap anak yang menjadi korban atau pelaku kekerasan seksual atau yang berhadapan dengan hukum berhak dirahasiakan.

Pasal 18

Setiap anak yang menjadi korban atau pelaku tindak pidana berhak mendapatkan bantuan hukum dan bantuan lainnya.

Pasal 19

Setiap anak berkewajiban untuk :

1. menghormati orang tua, wali, dan guru;
2. mencintai keluarga, masyarakat, dan menyayangi teman;

³¹ Pasal 15 Perlindungan dalam ketentuan ini meliputi kegiatan yang bersifat langsung dan tidak langsung, dari tindakan yang membahayakan Anak secara fisik dan psikis.

3. mencintai tanah air, bangsa, dan negara;
4. menunaikan ibadah sesuai dengan ajaran agamanya; dan
5. melaksanakan etika dan akhlak yang mulia.

6. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

Ketentuan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga³² yang menegaskan bahwa: Setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam lingkup rumah tangganya, padahal menurut hukum yang berlaku baginya, atau karena persetujuan atau perjanjian ia wajib memberikan kehidupan, perawatan atau pemeliharaan kepada orang tersebut. Undang-undang tidak memberikan definisi atau pengertian terhadap apa yang disebut sebagai menelantarkan, namun demikian dapat dipahami dan disepakati bahwa yang dimaksud dengan menelantarkan adalah membuat terlantar atau membiarkan terlantar, dan selanjutnya arti dari terlantar adalah tidak dapat terpenuhinya kebutuhan seseorang dalam suatu rumah tangga. Penelantaran rumah tangga disini merupakan jenis tindak pidana aduan. Tindak pidana aduan adalah tindak pidana yang baru dilakukan penuntutan apabila ada pengaduan dari korban. Disini

³² Setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam lingkup rumah tangganya, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan atau perjanjian ia wajib memberikan kehidupan, perawatan, atau pemeliharaan kepada orang tersebut. Ketentuan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga.

dijelaskan bahwa apabila korban tidak melaporkan penelantaran tersebut maka kasus tersebut tidak akan pernah masuk ke pengadilan.³³

D. Putusan Pengadilan

Hakim sebagai salah satu aparat penegak hukum mempunyai tugas sebagai salah satu penentu suatu putusan perkara dari pihak-pihak yang bersangkutan. Agar dapat menyelesaikan suatu perkara yang dimintakan putusan untuk menyelesaikan perkara para pihak maka dalam proses mengambil putusan harus mandiri dan bebas dari pengaruh dari pihak manapun. Hakim dalam mengambil putusan terikat pada peristiwa atau fakta-fakta yang relevan dan keadaan-keadaan hukum yang dijadikan sebagai landasan hukum.

Membuata putusan tidak hanya melihat kepada hukum yang berlaku tetapi juga harus bertanya kepada hati nurani dengan cara memperhatikan keadilan dan kemanfaatan ketika putusan telah dijatuhkan. Akibat putusan hakim yang menerapkan pada hukum tanpa menggunakan hati nuraninya akan berakibat kegagalan menghadirkan keadilan dan kemanfaatan, meskipun keputusan hakim diadakan untuk menyelesaikan suatu perkara atau sengketa dalam bingkai tegaknya hukum dan keadilan.³⁴

a. Definisi Putusan

Putusan Hakim adalah suatu pernyataan oleh Hakim sebagai pejabat Negara yang di beri wewenang untuk itu di ucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri suatu perkara atau sengketa antara para pihak. Setelah pemeriksaan

³³ Intinfada Atin Nisya', "Dasar Pertimbangan Hakim Menjatuhkan Sanksi Pidana Terhadap Penelantaran Rumah Tangga", *Artikel Ilmiah Universitas Brawijaya*, (2014), 8.

³⁴ Tata Wijaya, "Asas Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Kaitannya Dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga", *Jurnal Dinamika Hukum*, 14 (Mei 2014), 217.

perkara yang meliputi proses mengajukan gugatan penggugat, jawaban tergugat, replik penggugat, duplik tergugat, pembuktian dan kesimpulan yang diajukan baik oleh penggugat maupun oleh tergugat selesai dan pihak-pihak yang berperkara sudah tidak ada lagi yang ingin dikemukakan, maka Hakim akan menjatuhkan putusan terhadap perkara tersebut.³⁵

b. Asas-Asas dalam Putusan

Pembuatan putusan dalam peradilan kiranya memperhatikan asas-asas putusan agar putusan yang dijatuhkan tidak mengandung cacat. Asas tersebut dijelaskan dalam pasal 178 HIR, pasal 189 Rbg dan pasal 19 undang-undang No. 4 Tahun 2004 perubahan terhadap Pasal 18 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman.³⁶ Adapun asas tersebut sebagai berikut:

1) Memuat dasar alasan yang jelas dan rinci

Menurut asas ini putusan yang dijatuhkan harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan tersebut dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan. Alasan-alasan hukum yang menjadi dasar pertimbangan bertitik tolak dari ketentuan:

- a) Pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan
- b) Hukum kebiasaan
- c) Yurispudensi
- d) Doktrin hukum.

³⁵ Mertukosumo Suedikno, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: liberty, 1999), 175.

³⁶ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), 797.

2) Wajib mengadili seluruh bagian gugatan

Sebagaimana digariskan dalam pasal 178 ayat (2) HIR, pasal 189 ayat (2) RBG dan pasal 50 Rv. Putusan harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan setiap segi gugatan yang diajukan. Tidak boleh mengadili dan memutus sebagian saja dan mengabaikan gugatan selebihnya.

3) Tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan

Ketentuan asas ini tercantum dalam pasal 178 ayat (3) HIR, pasal 189 ayat (3) RBG dan pasal 50 Rv, putusan tidak boleh melebihi tuntutan yang diajukan dalam gugatan. Larangan ini disebut *ultra petitum pratium*. Hakim yang mengabulkan melebihi posita maupun petitum gugatan, dianggap melampaui batas wewenang atau *ultra vires* yakni bertindak melampaui wewenangnya. Apabila putusan mengandung *ultra petitum*, harus dinyatakan cacat meskipun hal itu dilakukan hakim dengan iktikat baik (*good faith*) maupun sesuai dengan kepentingan umum (*public interest*). Mengadili dengan cara melebihi dari apa yang digugat, dapat dipersamakan dengan tindakan yang tidak sah atau ilegal meski dilakukan dengan iktikat baik.

Oleh karena itu, hakim yang melanggar prinsip *ultra petitum* sama dengan pelanggaran terhadap *rule of law*:³⁷

- a) Karena tindakan itu tidak sesuai dengan hukum, padahal dengan prinsip *rule of law* semua tindakan hakim mesti sesuai dengan hukum (*accordence with the law*),

³⁷ Ibid, 801.

- b) Tidakan hakim mengabdikan melebihi yang dituntut, merupakan tindakan yang nyata melanggar atau melampaui batas wewenang yang diberikan yang termuat dalam pasal 178 ayat (3) HIR, siapapun tidak diperbolehkan melakukan hal yang melebihi batas wewenangnya (*beyond the power of this authority*).

Adapun argumentasi yang membenarkan hakim melakukan tidakan menyalahi asas *ultra petitum pratum* adalah undang-undang perkawinan yang merupakan *lex sepesialis*. Oleh karena itu, aturan yang lebih khusus lebih diutamakan daripada peraturan yang bersifat umum. Berdasarkan ketentuan ini, hakim karena jabatannya, tanpa ada permintaan dari para pihak berperkara dapat memberikan sebuah kewajiban atau hukuman dalam putusan. Selain itu, ketentuan dalam pengadilan agama terkait perkara perceraian (cerai talak atau cerai gugat) merujuk pada aturan hukum acara dalam undang-undang pengadilan agama yang merupakan *lex sepecialis*.

Hakim mempunyai kewenangan untuk menciptakan hukum (*judge made law*). Sebagai *judge made law*, hakim harus menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat (pasal 27 ayat 1 Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 yang telah diganti dengan pasal 28 ayat 1 Undang-Undang nomor 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman). Termasuk dalam konteks hukum yang hidup dalam masyarakat wajib dipahami dan diterapkan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara adalah “ketentuan-ketentuan dalam agamanya yang menentukan suatu kewajiban yang melekat

dalam diri suami sebagai akibat suatu perbuatan hukum tertentu”. Hal-hal yang disebutkan dalam pasal 149 KHI merupakan kewajiban yang melekat pada suami dan merupakan hak istri.

Selain itu, hakim mempunyai kewenangan untuk bertindak berbeda terhadap ketentuan-ketentuan hukum tertulis yang sudah tidak layak atau usang karena tidak lagi relevan sehingga menimbulkan ketidakadilan dalam kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, hakim diperkenankan melakukan tindakan *contra legem* yaitu menyimpangi jalur yang telah ditetapkan dalam pasal 189 ayat 3 RBg, apabila ketentuan itu bertentangan dengan kepatutan dan tidak sesuai dengan kenyataan dinamika kondisi serta keadaan yang berkembang dalam jiwa dan kesadaran masyarakat Islam. Peran hakim pengadilan agama dalam menegakkan hukum keadilan yakni berani berperan melakukan *contra legem* tanpa melepaskan diri dari cita-cita yang lebih umum (*common basic idea*). Di sini, hakim selaku aparatur pengadilan agama yang terkait dalam penerapan secara *in concreto* dalam praktek, berdasarkan otoritas yang diberikan kepadanya oleh ketentuan pasal 28 ayat 1 Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 jo. Pasal 229 KHI, mempunyai nyawa dan ruh aktualisasi terhadap bunyi teks yang merumuskannya.³⁸

c. Formulasi Putusan

Formulasi putusan adalah susunan atau sistematika yang harus dirumuskan dalam putusan agar memenuhi syarat perundang-undangan. Secara

³⁸ Hartini, “Pengecualian Terhadap Penerapan Asas *Ultra Petitem Partium* Dalam Beracara Di Pengadilan Agama”, *Jurnal Mimbar Hukum*, 21 (Juni 2009), 387-388.

garis besar formulasi putusan diatur dalam Pasal 184 ayat (1) HIR atau Pasal 195 Rbg. Apabila putusan yang dijatuhkan tidak mengikuti susunan perumusan yang digariskan pasal di atas, putusan tidak sah dan harus dibatalkan. Mengenahi apa saja yang mesti tercantum dalam putusan meliputi hal-hal berikut:³⁹

- a) Dalil gugatan
- b) Mencantumkan jawaban tergugat
- c) Uraian singkat ringkasan dan lingkup pembuktian
- d) Pertimbangan hukum
- e) Ketentuan perundang-undangan
- f) Amara putusan
- g) Mencantumkan biaya perkara.

Formulasi di atas merupakan esensi yang harus terkandung dalam putusan. Bila dikaitkan dengan administrasi peradilan maka dalam surat putusan ditambah dengan kepala putusan yang harus mencantumkan judul atau nomor putusan, tanggal putusan, kepala putusan yakni berupa kalimat “BISMILLAHIRAHMANIRAHIM” diikuti dengan kalimat “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”, sedang yang terakhir dalam kepala putusan menjelaskan nama dan tingkat pengadilan yang memutuskan.⁴⁰

³⁹ Ibid, 807.

⁴⁰ Mukti, *Prakter Perdata.*, 256.