

BAB II

LANDASAN TEORI

1. Pertimbangan Hakim Dalam Menjatuhkan Putusan

a. Pengertian Pertimbangan Hakim

Pertimbangan merupakan dasar pemikiran hakim yang didasarkan atas adanya suatu peraturan untuk memberikan keputusan terhadap suatu permasalahan. Secara yuridis, pertimbangan hakim pada putusan pengadilan adalah suatu pertanggungjawaban atas putusan yang telah ditetapkan. Dalam hal pengadilan agama, pertimbangan hakim didasari atas suatu peraturan yang terkait dengan aturan-aturan perdata yang berlaku pada pengadilan agama. Putusan yang diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum seandainya didasari atas suatu pertimbangan. Sehingga hasil yang diputuskannya mengandung ketentuan hukum yang jelas dan baik.

Dalam undang-undang kekuasaan kehakiman, pertimbangan hakim merupakan pemikiran atau argumen tentang benar atau salahnya suatu perkara untuk memberikan suatu ketetapan atau suatu keputusan yang dijatuhkan hakim pada mahkamah agung dan hakim pada peradilan dibawahnya yang dituangkan oleh hakim dalam putusannya. Setiap hakim harus menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis atas perkara yang sedang diperiksa dan menjadi bagian yang tidak dapat dipisahkan dari putusan.¹

Pertimbangan hakim adalah aspek yang sangat penting dalam membuktikan adanya nilai dari putusan hakim yang mencakup keadilan, serta kepastian hukum, disisi lain juga mencakup kegunaan bagi para pihak yang berperkara. Pertimbangan hakim berisi argumentasi atau alasan-alasan hukum mengenai pertimbangan pada putusan perkara yang dijatuhkan. Dengan demikian pertimbangan hakim cara menyikapinya harus dengan teliti, baik, dan penuh dengan kehati-hatian. Apabila dalam menyikapi kurang atau tidak teliti, maka putusan hakim yang bermula dari pertimbangan hakim tersebut dapat dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi.²

¹ Maria Magdalena, Analisis Dasar Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Penyalahgunaan Wewenang Pembina Yayasan, *Skripsi*, (Yogyakarta: Universitas Islam Indonesia, 2020), 84

² Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Dalam Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), 140.

Seorang hakim didalam proses pemeriksaan perkara juga membutuhkan adanya pembuktian, dimana hasil yang diperoleh akan digunakan untuk bahan pertimbangan hakim dalam memutus suatu perkara. Suatu pembuktian merupakan salah satu tahapan yang sangat penting sebagai penentuan putusan hakim. Pembuktian ini memiliki tujuan untuk mendapatkan kepastian bahwa perkara tersebut atau kenyataan yang diajukan memang benar adanya, yang akan memperoleh putusan yang benar dan adil. Jika peristiwa atau fakta tersebut belum terbukti kebenarannya, maka hakim tidak dapat menjatuhkan putusan, sehingga nampak jelas adanya hubungan hukum antara para pihak.³

Pasal 53 Undang-undang kekuasaan kehakiman menjelaskan bahwa:

1. Hakim bertanggung jawab penuh atas putusan atau penetapan perkara yang diajukan kepadanya.
2. Penetapan dan putusan sebagaimana yang dimaksud pada ayat (1) harus didasarkan atas pertimbangan hukum juga dengan alasan serta dasar hukum yang tepat dan benar.

Secara umum, aturan tersebut adalah suatu pedoman hakim untuk memeriksa dan memutus suatu perkara yang diajukan. Yang secara substansif putusan hakim diharuskan berdasar atas suatu pertimbangan yang matang terhadap suatu aturan yang benar. Hal ini untuk menjadikan putusan hakim dapat mencapai suatu keadilan yang dapat diterima oleh para pihak berperkara.

Pada dasarnya hakim menerapkan hukum sesuai dengan aturan yang ada. Disisi lain, hakim bisa melakukan *contra legem* yaitu hakim dapat memiliki putusan yang bertentangan dengan norma hukum yang telah berlaku sampai putusan tersebut diputus demi terciptanya tujuan hukum. Dalam artian dalam proses pertimbangan hukum harus benar-benar dipikirkan oleh majelis yang memeriksa perkara sehingga nantinya putusan dengan cara *contra legem* tetap memberikan kemanfaatan, keadilan serta kepastian tidak berlaku bagi para pihak saja akan tetapi juga orang lain yang mempunyai perkara yang sama.⁴

Menurut Muhammad Erwin yang mengutip pendapatnya Gustav Radbruch bahwa tugas dari hakim itu sendiri yaitu memeriksa, memutus serta mengadili suatu peristiwa yang telah diberikan dari Ketua Pengadilan kepada para hakim terkait

³ *Ibid*, 141

⁴ Siska Dewi, *Pelaksanaan Contra Legem Oleh Hakim Penjabaran Nilai Hukum Progresif*, diambil dari <https://ojs.unud.ac.id>, 3

pertimbangan hakim guna mewujudkan tiga tujuan hukum yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.⁵

b. Dasar pertimbangan Hakim

Pada dasarnya pertimbangan hakim seharusnya memuat tentang hal-hal sebagai berikut:

1. Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangkal.
2. Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan semua aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
3. Adanya semua dari isi petitum penggugat wajib dipertimbangkan/diadili secara satu demi satu sehingga bagi hakim dapat dikabulkan/tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.⁶

Dasar pemikiran juga hasil penelitian ini yang akan dijadikan dasar hakim ketika memutus suatu perkara, yang nantinya memperoleh hasil sesuai harapan juga dapat selaras disetiap cakupan teori dan praktek. Salah satu bentuk usaha guna mendapatkan sebuah kepastian hukum, dimana hakim adalah aparat penegak hukum dengan sarana putusanya bisa dijadikan bentuk tercapainya kepastian hukum.⁷

Aparat penegak hukum diharuskan untuk menegakkan sebuah keadilan dengan cara tidak memihak. Hal ini telah diatur dalam pasal 5 ayat 1 UU No. 48 Tahun 2009 yang dasar pokoknya adalah Hakim pengadilan dalam memeriksa dan mengadili perkara didasarkan atas aturan yang sudah berlaku dan tidak diskriminasi terhadap para pihak. Ketika hakim akan memberikan suatu keadilan terlebih dahulu wajib menelaah mengenai kebenaran kejadian yang telah diajukan kepadanya, dan memberikan justifikasi awal terhadap suatu kejadian serta memastikan dasar aturan hukum yang sudah berlaku terkait suatu peristiwa. kemudian hakim dapat memutus perkara tersebut. Hakim dianggap mengetahui sehingga tidak diperbolehkan untuk menolaknya dan mengadili suatu peristiwa yang telah diajukan. Dimana telah diatur pada pasal 16 ayat (1) UU No. 35 Tahun 1999 jo. UU No. 48 Tahun 2009 yaitu: pengadilan tidak diperbolehkan menolak untuk memeriksa serta mengadili suatu

⁵ Muhammad Erwiin, *Filsafat Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2012), 12

⁶ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Dalam Pengadilan Agama*, 141

⁷ Ibid, 142

peristiwa yang telah diajukan dengan alasan bahwa hukum tidak ataupun kurang jelas, akan tetapi harus guna diperiksa dan diadili.⁸

Dalam pertimbangan hakim ada 3 (tiga) aspek yaitu aspek yuridis, filosofis, dan sosiologis. Aspek yuridis merupakan aspek yang utama dengan berlandaskan pada undang-undang yang telah berlaku. Hakim merupakan aplikator undang-undang, wajib mencari undang-undang yang berhubungan dengan perkara yang sedang dihadapi. Hakim harus melihat terlebih dahulu apakah undang-undang tersebut benar-benar adil, ada kemanfaatannya, atau memberikan kepastian hukum apabila ditegakkan, karena hakikat tujuan hukum adalah harus ada unsur terciptanya keadilan.

Aspek filosofis merupakan aspek berdasarkan pada kebenaran dan keadilan, hakim juga harus mempertimbangkan sisi keadilan apakah hakim sudah berlaku adil-adilnya dalam memutuskan suatu perkara. Selanjutnya aspek sosiologis, aspek ini menitikberatkan pada aturan yang berlaku serta hadir ditengah masyarakat. Jadi aspek sosiologis adalah aspek aturan yang hidup dimasyarakat. Dalam hal tersebut hakim harus mematangkan suatu pertimbangan dari putusannya. Selain itu hakim juga harus berfikir jauh kedepan suatu akibat baik atau bahkan sebaliknya dan berdampak di masyarakat dengan kata lain bahwa hakim wajib membuat putusan yang adil dan bijaksana dengan mempertimbangkan dampak hukum dan dampak yang terjadi di masyarakat. Aspek sosiologis dan filosofis, implementasinya harus didasari atas adanya pengalaman serta pengetahuan yang sangat luas dan kebijaksanaan yang dapat mengikuti nilai-nilai dalam masyarakat yang terabaikan. Sehingga penerapannya sangat sulit karena tidak mengikut pada asas legalitas dan juga tidak terikat pada system. Pencantuman ketiga unsur ini tidak lain supaya putusan dianggap adil dan dapat diterima oleh masyarakat.⁹

Disisi lain, seorang hakim diperbolehkan untuk patuh pada yurisprudens dan doktrin didalam menemukan hukumnya, tidak selalu berdasarkan pada nilai-nilai hukum yang terjadi di masyarakat. Telah dijalskan dalam pasal 28 ayat (1) UU No. 40 Tahun 2009 bahwa hakim diwajibkan untuk mengali, mengikuti, serta memahami nilai-nilai hukum yang terjadi di masyarakat.

⁸ Andi Hamzah, *KUHP dan KUHP*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1996), 94

⁹ Sudut hukum, "Aspek Yang Terkandung Dalam Putusan", <http://www.suduthukum.com>, (diakses pada tanggal 05 April 2023)

Dalam pasal 41 Undang-Undang Tahun 1974, telah dijelaskan bahwa kedua orang tua mempunyai kewajiban yang sama guna memelihara serta mendidik anaknya. Jika terjadi sengketa terkait penguasaan terhadap anak, maka pengadilan berhak menyelesaikannya sebagaimana yang telah dijelaskan dalam pasal 2 jo. Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 tentang tugas pokok pengadilan agama, yaitu melakukan pemeriksaan dan pernyataan putusan.¹⁰

Dalam Putusan Mahkamah Agung republic Indonesia Nomor 120 K/Sip/1973, bahwa perwalian anak dapat jatuh kepada ibu, dengan pengecualian apabila ibu telah terbukti tidak berhak mengasuh anaknya. Terdapat beberapa dasar mengapa hak ibu untuk mengasuh anak dapat dibatalkan sehingga pengasuhan dilimpahkan kepada selain ibu: ibu telah meninggal dunia (cerai mati), ibu masuk ke dalam penjara, ibu berperilaku yang buruk, dan ibu yang tidak dapat menjamin keselamatan anak.¹¹

2. Hak Asuh Anak

a. Pengertian Hak Asuh Anak

Dalam ilmu fiqh Islam, istilah hak asuh anak dikenal dengan kata hadhanah. Kata hadhanah ini berasal dari Bahasa arab yang diambil dari kata *حَضَنَ - يَحْضُنُ - حَضْنًا* yang memiliki arti mengasuh anak, memeluk anak, atau pemeliharaan anak. Sedangkan hadhanah menurut istilah yaitu pengasuhan anak yang masih dibawah umur dimana belum bisa untuk memenuhi kebutuhannya sendiri, mendidik dengan baik, serta menjaganya dari hal-hal yang akan membahayakan dirinya sendiri.¹²

Definisi hadhanah menurut para ahli ialah:

1. Menurut Prof. Dr. Wahbah Az-Zuhaili dalam karyanya fiqh Islam wa adillatuhu telah menjelaskan pengertian hadhanah merupakan salah satu bentuk dari penguasaan dan kepemimpinan. Dengan demikian, hal tersebut kaum wanita yang lebih patut untuk menempatinnya dikarenakan kaum Wanita dapat lebih lembut, penuh dengan kasih sayang, dan lebih sabar dalam hal mendidik. Jika anak yang diasuhnya telah mencapai usia tertentu maka hak

¹⁰ Yadi Harahap, Penyelesaian Sengketa Hak Asuh Anak Melalui Putusan Pengadilan Agama, *Jurnal Hukum Islam*, 596

¹¹ *Ibid*, 597

¹² Vivi Kurniawati, *Pengasuhan Anak*, (Jakarta: Rumah Fiqih Publishing, 2018), 8

pemeliharaannya dapat diberikan kepada kaum lelaki, karena kaum lelaki dianggap lebih mampu menjaga serta mendidik anak daripada kaum wanita¹³

2. Menurut Zakiah Darajat yang mengutip pendapatnya Sayyid Sabiq pengertian dari Hadhanah yaitu melakukan pemeliharaan anak yang masih kecil baik itu laki-laki maupun perempuan atau uang sudah besar akan tetapi belum *tamyiz*. Tanpa perintah dari padanya, menyediakan segala hal yang menjadikan kebajikannya, menjaga dari sesuatu yang dapat merusak jasmani, rohani maupun akalunya sehingga mampu berdiri sendiri dalam menghadapi kehidupan dan mampu memikul tanggung jawab jika nanti ia sudah dewasa.¹⁴
3. Menurut Amir Syarifuddin dalam karyanya Hukum Perkawinan di Indonesia menjelaskan pengertian dari hadhanah ialah salah satu akibat dari suatu perkawinan yang telah putus dan anak yang masih belum *mumayyiz* perlu adanya suatu pengasuhan atau pemeliharaan yang baik untuknya. Hal ini terus berlaku bagi yang memelihara sampai anak tersebut bisa dikatakan sudah *mumayyiz*.¹⁵

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata pengasuhan terhadap anak yang masih di bawah dan tidak berada dalam penguasaan orang tua dilakukan oleh suatu lembaga yang disebut perwalian. Pada dasarnya didalam perwalian yang disebutkan dalam KUH Perdata hanya ada seorang wali saja, kecuali jika seorang wali ibu telah menikah lagi, dalam hal mana suaminya menjadi wali. Apabila salah satu orang tua tersebut telah meninggal, maka didalam KUH Perdata orang tua yang lainnya yang menjadi wali bagi anak tersebut. Perwalian ini disebut perwalian menurut undang-undang.

Dari beberapa pengertian mengenai hak asuh anak diatas, bahwa didalam pengasuhan mencakup beberapa aspek yaitu Pendidikan, tercukupnya kebutuhan, dan hadhanah diberikan sampai batas usia tertentu. Sehingga maksud dari hadhanah itu sendiri yaitu membekali anak baik secara material, spiritual, mental ataupun fisik dengan tujuan anak dapat berdiri sendiri dalam menghadapi hidup di masa kini dan kehidupan selanjutnya.

b. Dasar Hukum Pengasuhan Anak

Firman Allah Swt Q.S At-Tahrim:6:

¹³ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Jilid 10*, (Jakarta: Gema Insani, 2011), 59

¹⁴ Zakiah Darajat, *Ilmu Fiqh*, (Yogyakarta: Dana Bhakti Wakaf, 1995), 157

¹⁵ Amir Syaifuddin, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, (Kencana: Prenada Media, 2006), 327

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ

شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ

Artinya: “Hai orang-orang yang beriman, periharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu, penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, keras dan tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan”¹⁶

Dalam ayat diatas menjelaskan bahwa Allah SWT memerintahkan orang tua untuk menjaga keluarganya dari siksa api neraka, dengan tujuan agar keluarganya selalu mentaati perintah dan menghindari larangan-Nya. Dan anak termasuk bagian dari anggota keluarga. Ayat diatas juga menyatakan bahwa orang tua khususnya ayah yang menjadi kepala rumah tangga. memiliki kewajiban untuk selalu menjaga anggota keluarganya dari siksa api neraka dengan cara memberikan Pendidikan yang terbaik.

Hukum hadhanah ialah wajib dikarenakan anak yang tidak diasuh akan membahayakan keselamatannya. Oleh sebab itu hadhanah wajib hukumnya seperti halnya wajib memberikan nafkah kepadanya. Dalam hadhanah sangat dibutuhkan sikap yang bijaksana, penuh perhatian, dan kasih sayang sehingga hukumnya makruh jika memanggil anaknya Ketika dalam hadhanah, seperti hukumnya mengutuk dirinya sendiri, pembantu, dan hartanya. Karena nabi Muhammad saw. Bersabda,

لَا تَدْعُوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ وَلَا تَدْعُوا عَلَى أَوْلَادِكُمْ وَلَا تَدْعُوا عَلَى خَدَمِكُمْ وَلَا تَدْعُوا عَلَى

أَمْوَالِكُمْ لَا تُؤَافِقُوا مِنَ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى سَاعَةَ نَيْلٍ فِيهَا عَطَاءٌ فَيَسْتَجِيبَ لَكُمْ

Artinya: “janganlah kalian menyumpahi (mendoakan jejak) diri kalian sendiri, janganlah kalian menyumpahi anak kalian, janganlah kalian menyumpahi oembantu kalian, dan janganlah kalian menyumpahi harta kalian. Dan janganlah kalian menyumpahi sesuatu terlebih ketika Allah mengabulkan permintaan”¹⁷

c. Syarat-syarat Hak Asuh Anak

Melaksanakan tugas pengasuhan anak merupakan suatu tugas yang tidak mudah karena bukan hanya memelihara dengan memenuhi kebutuhan jasmani anak saja

¹⁶ Lihat Q.S At-Tahrim ayat 6

¹⁷ HR Muslim dan Abu Dawud.

namun Pendidikan atau moral anakpun menjadi suatu tanggung jawab pelaksana *hadhanah* itu sendiri. Sebab hal ini tidak sembarang orang dapat melakukannya. Terdapat kriteria atau syarat-syarat yang harus dipenuhi jika ada satu saja kriteria yang tidak terpenuhi maka gugurlah kebolehan menyelenggarakan *hadhanah*nya. Adapun syarat-syaratnya adalah sebagai berikut:

1. Syarat anak yang diasuh (*Mahdhun*)
 - a. Anak masih termasuk usia anak-anak dan belum mampu berdiri sendiri untuk mengurus hidupnya sendiri
 - b. Anak masih dalam keadaan tidak sempurna akalinya dimana ia belum mampu untuk melakukannya sendiri, walaupun sudah dewasa, seperti orang idiot. Orang yang sudah dewasa serta sehat sempurna akalinya maka tidak boleh masih berada di bawah pengasuhan siapapun.¹⁸

2. Syarat-syarat umum

Bagi orang yang hendak memelihara atau menjadi *hadhin*, baik kalangan laki-laki maupun perempuan ada beberapa syarat yang harus dipenuhi sebagai berikut:

- a. Baligh

Anak kecil atau yang belum baligh tidak diperbolehkan menjadi *hadhin* untuk orang lain, sebab dia sendiri belum bisa mengurus keperluannya sendiri

- b. Berakal sehat

Orang gila dan idiot tidak dapat menjadi *hadhin* karena keduanya juga masih membutuhkan orang lain untuk mengurus keperluannya. Untuk mengurus dirinya sendiri saja tidak mampu, apa lagi untuk mengurus keperluan orang lain.

Ulama Malikiyyah mensyaratkan seorang *hadhin* harus cerdas tidak boleh bodoh dan boros. Tujuannya supaya harta yang dimiliki oleh anak yang dipelihara tidak dibelanjakan untuk keperluan yang tidak penting.

Ulama Malikiyyah dan Hanabilah mensyaratkan seorang *hadhin* tidak mengidap penyakit yang membuatnya dijauhi orang, seperti

¹⁸ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2011), 329

penyakit kusta atau lepra, atau sejenisnya yang membuat orang lain menjauh.

c. mempunyai kemampuan untuk mendidik anak yang dipelihara

Suatu hal yang harus diperhatikan selain untuk kepentingan untuk memiliki anak. Orang yang hendak mengasuh anak haruslah mampu untuk mendidik anak yang diasuh. Selain itu kemampuan mendidik kejalan yang dikehendaki oleh agama adalah hal yang paling substantif untuk kebaikan dan perkembangan kepribadian anak. Selain itu juga mampu menjaga lahir, artinya untuk kesehatan jasmani anak yang dipelihara. Maka apabila orang yang menderita sakit, usia sudah renta atau sibuk sehingga fokus tidak kepada pengurusan anak, demikian tersebut tidak berhak untuk mengurus anak.

Wanita karier yang sibuk dengan urusannya sehingga tidak ada waktu untuk mengurus anak juga tidak termasuk kategori tersebut. akan tetapi jika pekerjaannya tidak menghambat dalam mengurus anak, maka ia tetap berhak untuk mengurusnya. Di negara mesir sendiri para suster, dokter perempuan, para dosen perempuan, dan sejenisnya juga masih tetap berhak untuk mengurus anak, karena mereka tetap dapat mengatyr keperluan bayi walaupun dibantu dengan orang lain.

d. memiliki sifat Amanah

Orang yang tidak memiliki sifat amanah akan menjadikan anak ikut terjerumus pada ketidakbaikan. Maka dengan demikian orang tidak amanah tidak berhak mengurus pendidikan dan akhlak anak. Sebagian dari golongan orang yang tidak Amanah adalah orang yang fasik baik laki-laki ataupun perempuan, pemabuk, pezina, sering melakukan perkara-perkara yang diharamkan. Menurut Ibnu Abidin kefasikan itu dianggap sebagai penghalang untuk melakukan pengasuhan anak adalah fasiknya seorang ibu terhadap anak dengan menyia-nyiakan anak. Namun sebagai catatan, meskipun dalam kategori fasik, seorang tersebut dapat mengurus anak dengan syarat anak yang diasuh belum cukup umur untuk mengasumsi kefasikan dari ibu. Hal ini artinya jika anak yang dalam pengurusan belum sepenuhnya sadar karena umur belum mencukupi untuk memahami kefasikan ibunya. Apabila anak tersebut dapat memikirkan kefasikan ibunya maka anak tersebut harus segera

untuk mendapat pengasuhan selain ibu yang dianggap fasik. Hal ini adalah untuk menghindari kefasikan ibu terhadap anak, selain itu juga untuk kebaikan masa depan dan akhlak anak. Komitmen ini harus menjadi dasar yang kuat.

Hal ini harus benar-benar dilakukan, sebab seorang ibu tergolong orang yang tidak Amanah. Adapun untuk laki-laki yang fasik dan pemaarah maka ia tidak berhak mengurus anak. Ulama malikiyyah mensyaratkan tempatnya harus aman serta lingkungan yang kondusif. Orang yang rumahnya menjadi tempat berkumpulnya orang-orang fasik tidak berhak mengurus anak, ataupun lingkungan rumah yang membahayakan semisal takut keamanan harta anak tersebut baik dari pencurian maupun yang lain.

e. Beragama Islam menurut Syafi'iyah dan Hanabilah¹⁹

Orang kafir tidak mempunyai hak untuk mengurus anak orang Islam karena orang kafir tidak mempunyai kuasa atas orang Muslim. Selain itu, ditakutkan terjadi pengafiran terhadap anak tersebut. akan tetapi, beberapa ulama seperti ulama hanafiyah dan malikiyyah tidak mensyaratkan orang yang memelihara anak harus beragama Islam. Menurutnya non muslim kitabiyah ataupun ghoiru kitabiyah berham mengasuh anak, baik itu ibunya sendiri maupun orang lain.

3. Syarat-syarat khusus untuk perempuan

- a. Perempuan yang masih mempunyai anak yang masih dibawah umur diperbolehkan untuk memelihara anaknya dengan catatan belum menikah lagi dengan orang lain
- b. Perempuan yang menjadi *Hadhinah* syaratnya diharuskan mempunyai hubungan mahram dengan si anak yang dirawatnya, seperti ibu, nenek, saudara perempuan si anak
- c. Perempuan yang menjadi *Hadhinah* tidak boleh berhenti walaupun tidak diberi upah *Hadhanah* jika ekonomi ayahnya si anak tidak dapat membayar upah *Hadhanah*

¹⁹ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Jilid 10*, 66

- d. Seorang *Hadhinah* tidak tinggal dengan orang yang tidak disukai oleh anak yang diasuhnya, walaupun itu kerabatnya sendiri karena akan mengakibatkan dampak negative pada anak asuh²⁰
4. Syarat-syarat khusus untuk laki-laki
 - a. Harus termasuk mahramnya si anak yang diasuhnya
 - b. Seorang *hadhin*, baik ayah ataupun yang lainnya perlu adanya seorang wanita dirumahnya yang dapat mengurus *hadhanah* seperti ibu, bibi, dan tante.²¹

d. Gugurnya Hak Hadhanah

Menurut pendapat Imam Malikiyyah, hak *hadhanah* akan gugur dengan empat sebab, yaitu:²²

1. Perginya *hadhin* ke tempat yang jauh
2. Apabila seorang *hadhin* telah mengidap penyakit yang membahayakan
3. Apabila seorang *hadhin* termasuk orang yang fasik atau pengetahuan agamanya kurang
4. Hak seorang *hadhinah* gugur apabila sudah menikah dengan orang lain

e. Urutan tingkatan orang yang berhak atas pengasuhan anak

Didalam pasal 42-54 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mengenai *hadhanah* menjelaskan bahwa setiap orang tua harus mengasuh serta mendidik anak-anaknya yang belum berusia 18 tahun dengan baik hingga anak tersebut menikah atau mampu mengurus dirinya sendiri. Kewajiban tersebut terus berlaku meskipun perkawinan orang tuanya telah putus baik karena perceraian atau kematian.

Berdasarkan kemaslahatan anak yang diasuh para ahli fiqh terkadang masih mengutamakan salah satu di antara orang-orang yang memiliki hak mengurus *hadhanah*. Para fuqoha lebih mengedepankan kalangan wanita daripada kalangan laki-laki, karena kaum wanita didalam hal mengurus anak mereka lebih lemah lembut, penuh kasih sayang, serta sabar dalam hal mendidik. Setelah itu dari kaum wanita dipilih salah satu yang terdekat dengan anak yang akan diasuhnya. Dan kemudian baru memilih dari kalangan laki-laki yang paling dekat. Namun, para

²⁰ Ibid, 68

²¹ Ibid, 71.

²² Ibid, 70

ulama terdapat perbedaan pendapat Ketika menentukan urutan yang dianggap sesuai dengan kemaslahatn yang dibutuhkan.²³

a. Orang yang berhak mengurus *hadhanah* dari kaum perempuan

- 1) Hanafiyyah: Ibu, nenek jalur ibu, nenek jalur ayah, saudara-saudara perempuan, saudara perempuannya ibu, anak saudara perempuan, anak saudara lelaki, bibi dari jalur ayah, dan *ashabah* sesuai dengan urutan waris
- 2) Malikiyah: Ibu, nenek dari jalur ibu, bibi dari jalur ibu, nenek dari jalur ayah keatas, saudara perempuan, bibi dari ayah, dan putri dari saudara
- 3) Syafi'iyah: Ibu, nenek jalur ibu, nenek jalur ayah, kakek dari ibu, saudara perempuan, bibi dari ibu, anak saudara lelaki, anak saudara perempuan, bibi dari ayah, dan yang termasuk mahram dan memiliki hak untuk mendapat warisan sebagai *ashabah* sesuai urutan waris
- 4) Hanabilah: Ibu, nenek dari jalur ibu, nenek dari jalur ayah, kakek dan ibunya kakek, bibi dari ayah atau ibu, bibinya ibu, bibinya ayah, anak saudara lelaki, anak perempuan paman ayah, kemudian kerabat yang paling dekat.²⁴

b. Orang yang berhak mengurus *hadhanah* dari kalangan lelaki

Apabila anak yang akan diasuh tidak mempunyai kerabat perempuan maka yang berhak mengasuh serta mendidik yang dilimpahkan pada kaum laki-laki paling dekat dengan anak sesuai dengan urutan bagian warisnya yaitu ayah sampai keatas, saudara dan anak-anaknya sampai ke bawah, kemudian para paman dan anak-anak paman menurut madzab hanafiyyah dan madzhab syafi'iyah.²⁵

Mengenai urutan siapa saja yang memiliki hak dalam hak asuh anak tidak dijelaskan didalam al-Quran secara rinci, akan tetapi para ulama dan dalam hukum positif yang telah membagi urutan secara rinci.²⁶ Alasan kenapa hal pemeliharaan diatur secara rinci yaitu bahwa semua anak yang lahir didunia wajib untuk

²³ Ibnu Abidin, *Raad al-Muhtar 'ala ad-Duur al-Muhkhtar*, (Beirut: Daar al-Kutub al-'Ilmiyah, 2003), 781

²⁴ Muhammad Balqis, "Tinjauan Hukum Hak Asuh Anak Di Bawah Umur Setelah Ibunya Meninggl Dunia", *Skripsi*, Fakultas Hukum Universitas Pancasakti Tegal, 2020, 20

²⁵ Wahbah az-Zuhaili, *Fiqh Islam Jilid 10*, 61

²⁶ Hasby ash-Shiddiqy, *Hukum Antar Golongan*, (Semarang: Pt. Pustaka Rizki Putra, 1987), 111

dipelihara. Maka dalam hal ini yang paling berhak memeliharanya adalah kerabatnya sendiri.

f. Regulasi pengasuhan anak didalam perspektif kompilasi hukum islam

Dalam perkara hak asuh anak paling erat hubungannya dengan status atau asal usul anak yang dipermasalahkan oleh kedua belah pihak. Orang tua yang mempunyai anak berarti ia memiliki kewajiban pemeliharaan anak itu berlaku mulai anak itu lahir dan berakhir disaat anak telah dewasa. disisi lain, kekuasaan sebagai orang tua tidak hanya meliputi diri anak saja, akan tetapi juga mencakup benda ataupun kekayaan yang telah dimiliki oleh anak.²⁷

g. Hak asuh anak dalam keluarga perspektif keadilan gender

Terdapat ketetapan hukum hak asuh anak dalam Kompilasi Hukum Islam dinilai bermasalah dari aspek keadilan gender sebab melimpahkan hak asuh anak secara langsung dijatuhkan kepada Ibu, berdasarkan jenis kelamin tidak berdasarkan kualitas, aspek moralitas, Kesehatan serta kemampuan dalam mengasuh serta mendidik yang akhirnya akan terciptanya kepentingan terbaik si anak. Aspek kualitas serta kemampuan dalam hal mengasuh serta mendidik anak tidak dapat dimonopoli berdasarkan jenis kelamin, namun semua aspek yang telah dijelaskan sebelumnya mampu dikuasai baik oleh kaum Wanita maupun kaum laki-laki.

Meskipun kebanyakan ulama fiqih berpendapat bahwa yang lebih diprioritaskan dalam hak asuh anak kepada kaum wanita daripada kaum lelaki. Karena perempuan memiliki naluri yang lebih sesuai untuk mendidik anak, merawat, memelihara, dan dengan adanya kesabaran lebih tinggi daripada kesabaran dari kalangan laki-laki. Namun apabila ditinjau dari aspek keadilan gender, maka alasan para ulama fiqih merupakan alasan yang masih bersifat gender, dimana kaum wanita lebih sabar, penuh perhatian lebih lemah lembut, dan lebih mempunyai banyak waktu untuk mendidik anak.

Pada dasarnya, seharusnya yang berhak menjadi kepala keluarga tidak dijatuhkan berdasarkan jenis kelamin, akan tetapi berdasarkan pada aspek kualitas dan kemampuan seseorang. Baik laki-laki maupun perempuan mereka sma-sama memiliki potensi menjadi kepala keluarga. Apabila rancangan kedudukan laki-laki dan perempuan telah disetujui seperti yang dijelaskan diatas, maka ketentuan

²⁷ Subekti, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2003)

hukum pengasuhan anak yang telah dijelaskan dalam pasal 105 dan 156 KHI juga harus direvisi supaya lebih adil dan responsive gender.²⁸

h. Biaya Mengasuh Anak

Biaya dalam pengasuhan anak dilimpahkan kepada ayah si anak, semua yang dibutuhkan anak diharuskan ayah untuk mencukupinya, jika si pengasuh tidak memiliki tempat tinggal yang layak, maka ayah wajib menyediakannya supaya yang mengasuh bisa merawat anak dengan optimal. Jika anak yang diasuh masih membutuhkan asi, dan untuk mendapatkan itu menjadi tanggungan seorang ayah. Jika anak telah tiba waktunya sekolah, maka biaya Pendidikan juga menjadi tanggungan sang ayah. Dengan demikian, biaya memelihara anak, apapun bentuknya, jika memang benar-benar dibutuhkan menjadi tanggung jawab seorang ayah sesuai dengan kemampuannya.²⁹

i. Masa Pengasuhan Anak

Masa berakhirnya hadhanah itu jika anak yang diasuh sudah tidak membutuhkan pelayanan, sudah dewasa, serta mampu untuk mengurus dirinya sendiri, seperti: makan, minum, mandi, berpakaian, dll. dimana hal tersebut tidak ada Batasan mengenai berakhirnya waktu. Yang ada hanya tolak ukur yang diterapkan yaitu *tamyiz* dan kemampuan untuk mengurus kebutuhannya sendiri. Apabila anak itu sudah mampu membedakan mana yang baik dan buruk, tidak lagi membutuhkan pengasuhan, dan mampu memenuhi kebutuhannya sendiri maka masa hadhanahnya sudah berakhir.³⁰

Dalam Al-Qur'an dan Hadits tidak menerangkan secara rinci tentang masa hadhanah. Dalam menetapkan masa tersebut para ulama fiqih berijtihad dalam menetapkan hal ini, sehingga dikalangan ulama terdapat perbedaan tentang masa hadhanah ini sendiri, Seperti:³¹

1. Menurut Madzhab Hanafi bahwa masa asuh adalah tujuh tahun bagi laki-laki dan Sembilan tahun bagi perempuan.
2. Menurut Madzhab Syafi'i bahwa masa *hadhanah* tidak ada Batasan tertentu bagi asuhan. Anak tetap tinggal Bersama ibunya sampai dia mampu menentukan pilihan apakah tetap tinggal Bersama ibunya atau ayahnya. Kalau

²⁸ Mohammad Faisal, "Hak Asuh Anak Dalam Keluarga Perspektif Keadilan Gender", *Jurnal Social*, Vol. 8 No. 1 (2021), 289

²⁹ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: UII Press Yogyakarta, 2000), 102

³⁰ Slamet Abidin, *Fiqh Munakahat*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 1999), 183

³¹ Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Madzhab*, 417

anak tersebut telah ditingkat ini, maka dia disuruh memilih antara ibu atau ayahnya.

3. Menurut Madzhab Malik yaitu ibu memiliki hak mengasuh anak perempuannya sampai ia menikah, dan bapak juga memiliki hak mengasuh anak laki-laknya sampai ia baligh.
4. Menurut madzhab Hambali bahwa masa asuhan baik laki-laki ataupun perempuan adalah tujuh tahun dan setelah itu anak disuruh memilih antara ibu atau ayahnya

Dalam kompilasi hukum islam menjelaskan tentang masa berakhirnya hadhanah:

1. Pasal 105 menyatakan ibu berhak memelihara anak yang belum mumayyiz atau 12 tahun
2. Pasal 98 ayat 1 menyatakan bahwa masa pengasuhan sampai anak telah mampu berdiri sendiri atau telah dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak mengalami cacat fisik maupun belum pernah menikah.
3. Pasal 47 undang-undang nomor 1 tahun 1974 menyatakan anak yang belum berusia 18 tahun atau belum menikah masih dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.

3. Tinjauan Anak di Bawah Umur

a. Pengertian Anak dibawah umur

Dalam pasal 1 ayat (1) undang-undang nomor 23 tahun 2002 menjelaskan tentang pengertian anak bahwa “Anak merupakan seseorang yang belum berusia 18 tahun, termasuk juga anak yang masih dalam perut ibunya. Pengertian anak di dalam hukum positif di Indonesia terdapat beberapa perbedaan dalam menentukan kedewasaan yang berada pada perbedaan tolak ukur menurut hukum yang telah ditulis, yaitu:³²

1. Kitab undang-undang hukum perdata

Dalam KUHPerdato pasal 330 membatasi umur yang belum dewasa dengan yang telah dinyatakan dewasa ialah umur 21 tahun, dengan pengecualian jika anak telah menikah sebelum 21 tahun.

2. Undang-undang No 4 tahun 1979 tentang kesejahteraan anak

³² Lusiana, *Perlindungan Hak Asasi Manusia Terhadap Hak Hidup Anak Dalam Kandungan Diluar Perkawinan Yang Sah*, Jurnal Legalitas Vol. 3 No. 2, 2017, 81

Pasal 1 angka 2 yang menjelaskan bahwa anak ialah seseorang yang belum mencapai usia 21 tahun dan belum pernah menikah

3. Konvensi hak anak

Pasal 1 bahwa yang dimaksud anak ialah setiap orang yang berusia dibawah 18 tahun.

Dengan demikian pengertian anak pada umumnya yaitu seseorang yang dinyatakan masih di bawah umur, dimana yang belum dewasa dan belum pernah menikah. Terdapat perbedaan mengenai batas umur di dalam peraturan perundang-undangan. Perbedaan tersebut dilihat dari sudut mana pengertian anak didefinisikan. Hal tersebut tentu terjadi pertimbangan aspek psikis terkait kematangan jiwa seseorang.³³ Di sisi lain, mengenai pengertian dan batas usia anak seperti yang telah dijelaskan diatas, dirasa perlu adanya penentuan dan kesepakatan terkait batas usia anak secara jelas yang nantinya tidak terjadi permasalahan.

b. Hak-Hak Anak

Anak termasuk kalangan yang membutuhkan perhatian khusus berkenaan dengan hak perlindungan terhadapnya. Seperti yang telah diketahui manusia sejak lahir memiliki hak dasar. Salah satu hak dasar manusia ketika dilahirkan sebagai pendukung hak adalah hak untuk hidup. Oleh karena itu, manusia sebagai pendukung hak berperan aktif atas hak. Hak juga membutuhkan perlindungan agar hak itu tercapai dengan seutuhnya. Anak juga memiliki hak, akan tetapi anak mempunyai hak-hak secara khusus yang diakibatkan oleh kebutuhan-kebutuhan khusus karena keterbatasan kemampuan sebagai anak. Keterbatasan tersebut yang kemudian dapat menyadarkan dunia bahwa perlindungan terhadap hak anak secara mutlak dibutuhkan untuk menciptakan masa depan kemanusiaan yang lebih baik.³⁴

Anak merupakan generasi penerus mendatang. Baik atau buruknya masa depan bangsa tergantung pada baik buruknya kondisi anak saat ini. Dengan demikian, maka perlakuan anak dengan cara yang baik merupakan kewajiban kita bersama, supaya anak dapat tumbuh berkembang dengan baik dan dapat menjadi pengemban risalah peradaban bangsa. Maka penting bagi kita untuk

³³ Abintoro Prakoso, *Hukum Perlindungan Anak*, (Yogyakarta: LaksBang PRESSindo, 2016), 42-43

³⁴ Solehuddin, "Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Pekerja Anak Yang Bekerja Di Bidang Kontruksi", *Jurnal Universitas Brawijaya Malang*, 2013, 5

mengetahui hak-hak anak dan kewajiban anak. Seorang anak belum mampu untuk memenuhi haknya sendiri sebab kemampuan dan pengalamannya yang masih terbatas. Orang dewasa, khususnya orang tua memegang peran penting dalam memenuhi hak-haknya.³⁵

Setiap pribadi manusia mempunyai tujuan dan kepentingan yang satu sama lain berbeda. Oleh karena itu, dalam mengakomodasi suatu kepentingan yang terdiri dari beberapa kepentingan agar tidak satu sama lain berbenturan, diadakan suatu aturan atau hukum. Dan hukum hadir dalam kapasitas untuk menengahi dan sebagai pembatasan pergerakan antara beberapa kepentingan masyarakat. Adapun secara spesifik, aturan hukum yang mengatur tentang anak disebut dengan hukum perlindungan anak. Aturan tersebut, secara khusus mengakomodasi suatu hak dan kewajiban dalam tataran untuk memberikan perlindungan terhadap anak. Sebagai negara hukum, sepatutnya Indonesia juga memberikan aturan tentang anak. Hal ini memiliki substansi untuk memberikan jaminan perlindungan bagi anak dan bagi masa depan anak. Menurut Bismar Siregar menjelaskan aspek perlindungan anak lebih dipusatkan kepada hak-hak anak yang telah diatur oleh hukum bukan kewajiban, mengingat secara hukum anak belum dibebani kewajiban.³⁶

Konstitusi Indonesia, UUD 1945 sebagai norma hukum tertinggi telah menggariskan bahwa “setiap anak berhak atas keberlangsungan hidup, tumbuh dan berkembang dan berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”. Dengan dicantumkannya hak anak tersebut dalam batang tubuh konstitusi, maka bisa diartikan bahwa kedudukan dan perlindungan hak anak merupakan hal penting yang harus dijabarkan lebih lanjut dan dijalankan dalam kenyataan sehari-hari.

Ada beberapa hak anak yang dapat dibagi menjadi empat bagian adalah sebagai berikut:³⁷

1. Hak untuk hidup dimana meliputi hak dan mendapatkan pelayanan kesehatan yang optimal

³⁵ M. Nasir Djamil, “*Anak Bukan Untuk Dihukum*”, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), 12

³⁶ Bismar Siregar, “*Hukum Dan Hak-Hak Anak*”, (Jakarta: Rajawali, 1998), 22

³⁷ Muhammad Joni, *Hak-Hak Anak Dalam UU Perlindungan Anak Dan Konvensi PBB tentang Hak anak*, (Jakarta: KPAI, 2014), 16

2. Hak tumbuh kembang anak termasuk semua bentuk Pendidikan baik formal maupun non formal serta hak untuk mendapatkan standart kehidupan yang baik bagi berkembangnya fisik, mental, spiritual, moral dan social
 3. Hak perlindungan yang meliputi perlindungan diskriminasi, pelalaian dan penyalahgunaan
 4. Hak turut berperan yang mencakup hak anak untuk menyampaikan pendapatnya dalam hal apapun yang berhubungan dengan nasib anak.
- c. Kewajiban Anak

Selain tentang hak yang harus diterima oleh anak sebagai bagian dari dialektika kehidupan bernegara. Maka dalam tataran yang lebih komprehensif, anak tidak hanya diberikan hak untuk suatu kepentingannya. Tetapi anak juga diberikan suatu kewajiban yang semestinya harus dilaksanakan untuk menjaga keseimbangan antara hak juga kewajiban. Berkenaan dengan itu, kewajiban merupakan suatu yang seharusnya dilakukan, bahkan harus dilakukan sebagai tuntutan. Maka ketika kewajiban tersebut tidak dilakukan, akan menimbulkan konsekuensi. Setya Wahyudi menjelaskan bahwa anak melaksanakan kewajiban bukan semata-mata sebagai beban, namun justru dengan melakukan kewajiban-kewajiban menjadikan anak tersebut berpredikat “anak yang baik”. Anak yang baik tidak hanya membutuhkan hak-hak saja, akan tetapi akan melakukan kewajiban-kewajibannya.³⁸

Pada dasarnya setiap hak yang diperoleh anak juga mempunyai kewajiban yang harus dijalankan dalam kehidupan. Dalam pasal 19 UU No. 23 Tahun 2002 disebutkan mengenai kewajiban anak yaitu:³⁹

1. Memuliakan orang tua, wali, dan guru
2. menyayangi saudara, masyarakat, dan teman
3. Mencintai tanah air, bangsa, dan negara
4. melaksanakan ibadah berdasarkan keyakinannya masing-masing
5. berperilaku yang baik

Anak wajib menghormati orang tua, sebab ayah dan ibu lebih berhak dari semua manusia untuk dihormati dan ditaati. Bagi umat muslim, maka

³⁸ M. Nasir Djamil, “*Anak Bukan Untuk Dihukum*”, 21

³⁹ Ibid, 15

seorang anak diajarkan untuk berbakti, taat dan berbuat baik kepada kedua orang tuanya.⁴⁰

Kewajiban anak menghormati pendidik, karena guru atau pendidik telah memberikan suatu pelajaran awal tentang hal yang baik untuk dilakukan dan hal yang buruk untuk ditinggalkan. Selain itu dalam pendidikan formal anak juga diberikan materi yang berguna untuk masa depan anak. Maka sepatutnya guru sebagai pahlawan pendidikan mendapatkan tempat yang tepat untuk selalu dihormati dan dijunjung tinggi nama baiknya. Atas dasar itu, anak memiliki kewajiban untuk mencintai dan mengormatinya. Dalam lingkup yang kecil anak juga harus mencintai keluarga. Hal ini karena keluarga adalah titik awal dimana anak menjadi seorang manusia yang dilahirkan didunia. Lingkup keluarga hal terkecil adalah keluarga sekandung, baik ibu, bapak dan saudara kandung. Dalam hal komprehensif, anak juga wajib menghormati keluarga besar yang terdiri dari kakek, nenek, paman, bibi, sepupu dan lainnya.

Selanjutnya anak juga berkewajiban untuk mencintai dan menghormati tetangga. Karena pada dasarnya manusia adalah makhluk sosial. Manusia sebagai makhluk sosial selalu membutuhkan orang lain dalam menjalani kehidupan bermasyarakat. Oleh karena itu, kewajiban anak untuk selalu menghormati tetangga adalah memiliki makna bahwa anak sebagai salah satu manusia sosial yang saling hormat menghormati kepada sesama makhluk sosial. Atas dasar demikian, orang tua yang menjadi titik awal dari adanya asumsi awal anak harus berperan aktif memberikan edukasi untuk menghormati tetangga sebagai saudara, baik seiman maupun sebangsa.

Yang terakhir adalah anak wajib mencintai tanah air. Hal ini tentunya merupakan implementasi adanya nasionalisme kehidupan berbangsa. Dalam ketentuan agama Islam mencintai tanah kelahiran menjadi dasar sebagai adanya iman. Artinya sebagai generasi penerus bangsa nantinya, anak diwajibkan bangga terhadap tanah kelahirannya baik desa, kota maupun negara. Dalam mencintai tanah air harus disadarkan pentingnya untuk menjaga dan melestarikan kehidupan yang baik dalam negara kelahiran. Implementasi dari hal ini adalah menciptakan masyarakat yang bersatu, berkorban untuk kepentingan negara dan masyarakat luas, melakukan ajaran agama, dan

⁴⁰ Ibid, 21

melaksanakan aturan dan menjauhi larangan dalam tanah air. Selain itu, pendepanan etika dan akhlak harus digerakan untuk menciptakan kesalihan sosial. Akhlak ialah instuisi yang berasal dari hati, tempat munculnya tindakan-tindakan sukarela, tindakan yang benar atau salah.

4. Tanggung jawab pemeliharaan anak

Tujuan dari membentuk keluarga adalah menggapai kehidupan yang bahagia, dan harmonis. Namun hal tersebut tidak selalu berjalan secara garis lurus untuk mencapai suatu kebahagiaan. Kehidupan berumah tangga antara suami istri sudah tentu mengharapkan agar perkawinan yang telah dibina dapat berjalan dengan langgeng dan menjadi suatu keluarga yang bahagia dan harmonis.⁴¹ Namun hidup tidak selamanya berjalan sesuai keinginan. Permasalahan dalam rumah tangga selalu akan mewarnai kehidupan.

Terciptanya keluarga harmonis akan mempengaruhi pertumbuhan dan perkembangan jiwa dan mental anak. Keluarga yang didasari atas aturan agama yang baik dan adanya keselarasan antara peran suami dan istri akan setidaknya akan mencapai keharmonisan. Dan hal tersebut berdampak baik untuk perkembangan anak. Karena lingkungan yang baik akan mempengaruhi pembentukan sikap mental anak juga menjadi baik. Oleh karena itu, sebisa mungkin orang tua menghindari adanya ketidakharmonisan di dalam rumah tangga. Karena hal tersebut akan juga berpengaruh pada kondisi mental anak yang tidak baik.

Anak yang diasumsikan menjadi penerus keluarga terbentuk dari bagaimana orang tua berperan. Anak juga berhak untuk mendapat pendidikan, pemeliharaan dengan penuh kasih sayang dari kedua orang tua. Perhatian dari orang tua juga merupakan salah satu faktor pembentuk kepribadian seorang anak. Anak yang tumbuh dengan banyak perhatian dari kedua orang tuanya dengan memperoleh pendidikan yang baik dan dibarengi kasih sayang dari kedua orang tua, maka anak akan menjadi anak yang terkontrol dengan baik. Bertolak dengan itu, jika hubungan orang tua tidak harmonis, maka juga berpengaruh pada ketidakmampuan anak untuk mengontrol dirinya. Selain itu adanya ketidakharmonisan pada orang tua, akan mengurangi perhatian dan

⁴¹ Ruth Yossi Natalia, "Penyelesaian Sengketa Hak Asuh Anak Di Bawah Umur Oleh Pengadilan Agama Brebes", *Skripsi*, Fakultas Hukum Universitas Pancasakti Tegal, 2019, 35

kasih sayang kepada anak yang lebih disayangkan adalah anak menjadi tidak dipedulikan.

Ketidakharmonisan di dalam keluarga khususnya kedua orang tua, akan mengakibatkan dampak yang kurang baik bagi anak. Selain anak tidak mendapat perhatian lebih karena orang tua memfokuskan pada konflik keluarga. Anak juga memiliki asumsi untuk mencari perhatian dari luar. Hal ini yang akan menjadikan anak terjerumus kearah yang tidak baik. anak yang terbiasa untuk mencari perhatian lain diluar rumah karena anak tidak diurus orang tua, akan menjadikan anak lebih leluasa untuk melakukan sesuatu. Kebebasan ini terjadi karena tanpa adanya pengawasan orang tua sibuk mengurus perceraianya.

Iktikad baik adalah solusi jika permasalahan ketidakharmonisan terjadi dalam rumah tangga. Tentunya iktikad baik harus dibersamai oleh kedua belah pihak dengan mengedepankan prinsip saling mengerti dan mementingkan kepentingan masa depan anak. Selain itu, para pihak juga harus saling mengerti akan hak dan kewajiban masing-masing. Ibu memegang hak untuk mengurus anak, dan ayah wajib untuk memenuhi nafkah. Dalam peraturan Undang-Undang Perkawinan dengan jelas bahwa disebutkan “suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat”.⁴²

Adapun Pasal 45 Undang-Undang Perkawinan dinyatakan bahwa mendidik anak adalah kewajiban bagi orang tua. Kewajiban tersebut disertai dengan mendidik dengan baik dengan sampai pada anak menikah atau dapat berdiri sendiri. Kewajiban tersebut tidak dapat hilang hanya karena kedua orang tua telah bercerai. Hal ini menegaskan bahwa kepentingan anak adalah suatu hal yang diperhatikan dalam aturan. Dengan demikian tidak ada alasan logis yang menyatakan bahwa anak tidak di didik ketika hubungan kedua orang tua telah putus. Kedua orang tua harus tetap mendidik dan membesarkan anak dengan rasa perhatian dan mengedepankan prinsip kerjasama demi kepentingan dan masa depan anak.

Selanjutnya Pasal 47, menyatakan bahwa jika anak belum mencapai 18 Tahun atau dalam keadaan belum pernah menikah, maka anak tersebut beraa dibawah kekuasaan orang tuanya, dalam catatan orang tuanya tidak dicabut

⁴² Ibid, 36

kekuasaannya. Selain itu, anak dalam melakukan perbuatan hukum haruslah diwakili oleh orang tua, dengan kata lain orang tua mewakili anak tersebut mengenai perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.⁴³

Orang tua dapat dicabut kuasanya terhadap anak yang belum dewasa. Namun dalam hal dicabut kekuasaannya terhadap anak, orang tua tetap diwajibkan untuk menafkahi anak. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 49 UU Perkawinan yaitu sebagai berikut: “Salah satu atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya atas seorang anak atau lebih untuk waktu tertentu atas permintaan orang tua lainnya, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang sudah dewasa atau pejabat yang berwenang. dengan putusan pengadilan dalam hal-hal sebagai berikut: Sekalipun orang tua dicabut, mereka tetap wajib memberikan biaya pemeliharaan bagi anaknya, hal ini dilakukan agar kebutuhan hidup dan perkembangan anak terjamin sampai anak tumbuh dewasa dapat dicabut kekuasaannya, tetapi orang tua tidak dibebaskan dari kewajiban membayar nafkah anak sebagaimana diatur dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 74 tentang Perkawinan, sebagai berikut: “Salah satu atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya atas seorang anak. atau lebih untuk waktu tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang sudah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan penetapan pengadilan dalam hal-hal sebagai berikut: Sekalipun orang tua dicabut, mereka tetap wajib memberikan nafkah biaya untuk anaknya. Hal ini dilakukan agar kebutuhan hidup dan perkembangan anak terjamin sampai anak tumbuh dewasa.

Aturan tentang pembiayaan pemeliharaan anak pasca terjadinya perceraian orang tua telah ada yaitu dalam UU Perkawinan. UU tersebut selain mengatur ketentuan umum perkawinan, juga menekankan prinsip menyeluruh tentang keluarga pada khususnya anak. Dalam Pasal 41 UU Perkawinan dijelaskan bahwa kedua orang tua, baik ibu atau ayah tidak bisa lepas dari kewajiban untuk mendidik anak. Kewajiban memelihara anak tidak dapat hilang ketika terjadi perceraian antara suami dan istri. Kewajiban untuk memeliharaan anak tetap dilakukan oleh kedua orang tua untuk kepentingan anak. Jika dalam perceraian terjadi perbedaan yang mengakibatkan sengketa penguasaan anak.

⁴³ Ibid, 37

Maka hal ini adalah dalam penguasaan pengadilan dalam memutuskan siapa yang berhak untuk mengurus anak dan dalam penguasaannya. Ayah juga tetap menanggung biaya hidup untuk anak serta biaya pendidikan. Namun jika ayah tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut maka pengadilan sebagai pihak yang berwenang dapat memutuskan bahwa ibu juga ikut menanggung biaya untuk anak.

Kewajiban untuk memelihara kehidupan anak tidak hanya mencukupi kebutuhannya sehari-hari, tetapi yang terpenting dan fundamental adalah ayah dan ibu mampu membina dan mengembangkan kepribadian anak dengan baik dan benar sehingga nantinya anak tersebut bisa menjadi orang yang berguna bagi masa depan dirinya, keluarganya dan kehidupan masyarakat. Masalah terkait tunjangan anak dan biaya hidup, harus dilakukan oleh ayah dan ibu. Ibu berkewajiban, berdasarkan haknya untuk mengasuh, merawat dan mendidik anak-anak yang belum dewasa sampai mereka mencapai usia dewasa, sedangkan ayah berkewajiban untuk mencari nafkah bagi anak-anak dalam hal pendidikan, makanan dan semua kebutuhan lain yang mendukung kehidupan. perkembangan anak-anak mereka sampai mereka mencapai usia mayoritas. Anak-anak adalah orang dewasa.

Perceraian mengakibatkan konsekuensi hukum yang harus diperhatikan oleh orang tua. Konsekuensi hukumnya adalah kedua orang tua tetap berkewajiban dalam memelihara dan mengasuh anak. Apalagi jika perkawinan itu bubar karena kematian. Tindakan orang tua yang melalaikan pengasuhan anak dapat terjadi karena orang tua tidak menyadari bahwa meskipun terjadi perceraian atau kematian ibunya, anak tetap berhak mendapatkan perhatian, pengasuhan, dan perlindungan dari orang tuanya, bukan dari nenek dan kerabatnya.

Tanggung jawab dalam hal pemeliharaan, yaitu hak asuh dan pemeliharaan anak, merupakan salah satu bentuk perlindungan hukum terhadap anak. Namun nyatanya, sang ayah yang harus menafkahi anak-anaknya, di kemudian hari sang ayah tidak lagi mempedulikan kewajibannya. Orang tua khususnya ayah sering mengabaikan tugas mereka untuk menafkahi anak-anak mereka. Sehingga menyebabkan anak terlantar.⁴⁴

⁴⁴ Ibid, 38