

BAB II

HAK ASUH ANAK DI BAWAH UMUR MENURUT UNDANG-UNDANG

A. Pengertian Hak Asuh Anak dan Dasar Hukumnya

1. Perspektif Undang- Undang No.23 Tahun 2002

Perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat, dengan demikian perlindungan anak diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Kegiatan perlindungan anak membawa akibat hukum, baik kaitannya dengan hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis. Menurut Arif Gosita kepastian hukum diusahakan demi kelangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan perlindungan.²³

Dasar pelaksanaan perlindungan anak adalah:

- 1) Dasar Filosofis: pancasila dasar kegiatan dalam berbagai bidang kehidupan keluarga, bermasyarakat, bernegara dan berbangsa serta dasar filosofis pelaksanaan perlindungan anak.
- 2) Dasar Etis: pelaksanaan perlindungan anak harus sesuai dengan etika profesi yang berkaitan, untuk mencegah perilaku menyimpang dalam pelaksanaan kewenangan, kekuasaan, dan kekuatan dalam pelaksanaan perlindungan anak.

²³ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak; Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2006), 33.

- 3) Dasar Yuridis: pelaksanaan perlindungan anak harus didasarkan pada UUD 1945 dan berbagai peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku. Penerapan yuridis ini harus secara integratif yaitu penerapan terpadu menyangkut peraturan perundang-undangan dari berbagai bidang hukum yang berkaitan.²⁴

Perlindungan anak dapat dilakukan secara langsung maupun tidak langsung. Secara langsung maksudnya kegiatannya langsung ditujukan kepada anak yang menjadi sasaran pelanggaran langsung. Kegiatan seperti ini dapat dengan cara melindungi anak dari berbagai ancaman dari luar dan dalam seperti mendidik, membina, mendampingi anak dengan berbagai cara. Perlindungan anak secara tidak langsung yaitu kegiatan tidak langsung ditujukan kepada anak, tetapi orang lain yang melakukan atau terlibat dalam usaha perlindungan anak.²⁵ Dalam UU.No. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak disebutkan:

Pasal 1

(2) Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Pasal 8

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

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 maupu seksual;
 - c. Penelantaran;

²⁴ Ibid, 36,

²⁵ Ibid, 38.

- 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 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 tindal pidana penjara anak hanya dilakukan apabila sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilakukan sebagai upaya terakhir.

Pasal 26

- a. Mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak
- b. Menumbuh kembangkan anak sesuai dengan kemampuan, bakat dan minatnya.
- c. Mencegah terjadinya perkawinan pada usia anak-anak

Pasal 36

- 1) Dalam hal wali yang ditunjuk ternyata kemudian hari tidak cakap melakukan perbuatan hukum atau menyalahgunakan kekuasaannya sebagai wali, maka status perwaliannya dicabut dan ditunjuk orang lain sebagai wali melalui penetapan pengadilan.
- 2) Dalam hal wali meninggal dunia, ditunjuk orang lain sebagai wali melalui penetapan pengadilan.

Berdasarkan UU. No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak juga disebutkan hak dan kewajiban anak, dalam Undang-undang ini perlindungan anak sangat lebih diutamakan, dimana hal ini tetap harus dilakukan meskipun diantara ibu atau ayahnya yang bersengketa salah satunya berkeyakinan di luar Islam, atau diantara mereka berlainan bangsa, namun dalam memutuskan terhadap pilihan anak tersebut harus melihat untuk kemaslahatan anak tersebut yang dalam hal ini bukan hanya kemaslahatan dunianya saja tetapi juga adalah akhir dari dunia ini yaitu akhiratnya.

Pasal 14 UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang menyatakan: *“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”*. Dalam penjelesannya ditegaskan bahwa, *“Pemisahan yang dimaksud dalam ketentuan ini tidak menghilangkan hubungan anak dengan orang tuanya”*. Jadi, meskipun sudah ada ketentuan hukumnya yang menyatakan salah satu orang tua sebagai pemegang “kuasa asuh anak”, tetap tidak ada alasan untuk melarang orang tua lain bertemu dengan anaknya.²⁶

2. Perspektif UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974 dan KHI

Di dalam tinjauan fikih, pemeliharaan anak disebut hadanah yang mengandung arti merawat dan mendidik anak yang belum mumayiz. Substansi dari merawat dan mendidik adalah karena yang bersangkutan tidak atau dapat memenuhi keperluan sendiri. Para ulama fikih menyatakan wajib hukumnya untuk merawat dan mendidik, namun berbeda pendapat di dalam persoalan hak. Hadanah atau biasa dengan hak asuh anak merupakan suatu kewajiban orang tua, baik dalam masa perkawinan atau bahkan perkawinan itu telah putus karena perceraian. Pada masalah hak asuh anak tetap diberikan kepada orang tua, sesuai yang tertuang dalam KHI dan UU No.1 Tahun 1974.

²⁶Adib Bahari, *Prosedur Gugatan Cerai+Pembagian Harta Gono Gini+ Hak Asuh Anak*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2012), 166.

KHI secara rinci mengatur tentang kekuasaan orang tua terhadap anak dengan mempergunakan istilah “pemeliharaan anak” di dalam Pasal 98 sampai dengan 112, dimana Pasal 107 sampai dengan pasal 112 khusus mengatur tentang perwalian. Pada KHI terdapat Pasal yang mengatur tentang hadanah diantaranya pada:

Pasal 98

- 1) Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
- 2) Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan.
- 3) Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu.²⁷

Pasal 105

dalam hal terjadinya perceraian:

- a. Pemeliharaan anak yang belum mumayiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya;
- b. Pemeliharaan anak yang sudah mumayiz diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharanya;
- c. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.²⁸

KHI mengatur tentang kekuasaan orang tua terhadap anak pasca perceraian dengan kriteria 12 tahun, karena usia ini anak dianggap telah akil balig. Berdasarkan kriteria 12 tahun ini, maka anak yang belum memasuki usia 12 tahun akan berada dibawah kekuasaan ibunya. Setelah melewati usia 12 tahun, anak diperbolehkan menentukan pilihan sendiri, apakah ikut ibu atau ayah. Namun demikian angka 12 tahun ini bukan angka mati berdasarkan kriteria manfaat atau madarat.

²⁷ Ibid, 31.

²⁸ *Instruksi Presiden No.1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.*

Berdasarkan ketentuan yang terdapat di dalam KHI maka dalam konteks kekuasaan orang tua terhadap anak pasca perceraian dapat dikemukakan beberapa hal sebagai berikut:

- 1) Kekuasaan orang tua terhadap anak pasca perceraian memiliki korelasi erat dengan validasi perkawinan, dan validasi perceraian dari orang tuanya.
- 2) Kekuasaan orang tua terhadap anak diungkapkan dengan istilah “pemeliharaan atau hadanah”. Kenyataan ini sesuai dengan konsep kewajiban pengasuhan anak yang dikonstruksikan sebagai tidak terdapat pemisahan antara pengasuhan materiil dan non materiil.
- 3) Kekuasaan orang tua pasca perceraian terhadap anak pada dasarnya merupakan tanggung jawab dan kewajiban orang tua secara bersama-sama dengan mendidik dan memelihara anak, dengan ketentuan anak yang belum mumayiz atau belum berusia 12 tahun berada dalam kekuasaan ibunya.
- 4) Kekuasaan orang tua pasca perceraian terhadap anak dapat diinvestasikan oleh Pengadilan Agama, dan Pengadilan Agama dapat memutuskan kepada siapa kekuasaan orang tua terhadap anak dijatuhkan. Pengadilan Agama di dalam memutuskan perkara, semata-mata akan mendahulukan pada jaminan kepentingan anak.

Pasal- pasal KHI tentang hadanah tersebut menegaskan bahwa kewajiban pengasuhan material dan non material merupakan 2 hal yang tidak dapat dipisahkan. Lebih dari itu KHI malah menangani tugas-tugas

yang harus diemban kedua orang tua kendatipun mereka berpisah, anak yang belum mumayiz tetap di asuh oleh ibunya sedangkan pembiayaan menjadi tanggung jawab ayahnya.

Menurut UU Perkawinan, bahwa kewajiban orang tua terhadap anaknya pada dasarnya terbagi kepada 2 bagian yaitu pemeliharaan dan pendidikan. Kewajiban ini berlaku terus sampai anak tersebut kawin atau dapat berdiri sendiri walaupun perkawinan antara kedua orang tua itu telah putus.

Sebagai landasan Hukum tentang kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak-anak tersebut di dalam UU Perkawinan pasal 45 ayat 1 dan 2 di jelaskan tentang hak dan kewajiban antara orang tua dan anak:

- 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.

Dalam Pasal 41 UU Perkawinan 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 keputusannya.

- b. Bapak bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memberi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri.

Pasal 49 ayat (2) UU No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yakni:
“Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut”.²⁹

Dari bunyi ketentuan tersebut dapat kita simpulkan, baik anak itu di bawah pemeliharaan bapak atau ibu, maka yang menjamin jumlah biaya pemeliharaan dan pendidikan anak ialah bapak. Mengenai jumlah besarnya biaya ditentukan atas dasar kebutuhan anak, dan ketentuan tersebut diselaraskan dengan keadaan ekonomi orang tua. Apabila orang tua dalam keadaan kuat ekonominya, maka ia wajib memberikan biaya sesuai dengan kebutuhan anak. Sebaliknya apabila keadaan ekonomi orang tua dalam keadaan lemah, maka kewajiban orang tua itu harus sesuai dengan kebutuhannya.

KHI tidak berbeda dengan UU Perkawinan, di mana secara umum tanggung jawab orang tua terhadap anak tetap melekat meskipun telah bercerai. Kekuasaan orang tua terhadap anak dijabarkan melalui perangkat

²⁹ Adib Bahari, *Prosedur Gugatan Cerai*, , , 164.

ketentuan hak dan kewajiban anak, dan hak dan kewajiban orang tua terhadap kewajiban anak. Oleh karena itu perlakuan terhadap anak adalah berdasarkan prinsip pemberian yang terbaik bagi anak.

Secara keseluruhan dapat dikatakan bahwa substansi dan semangat KHI tidak berbeda dengan UU Perkawinan. Kekuasaan orang tua terhadap anak pasca perceraian menurut ketentuan kedua UU adalah sejalan, dan harus dianggap logis mengingat makna kekuasaan orang tua terhadap anak sangat berkolerasi terhadap makna perkawinan dan perceraian sebagaimana diatur oleh KHI dan UU Perkawinan. Pemaknaan yang terdapat di dalam kedua UU ini ternyata juga sejalan dengan pemaknaan perlindungan anak sebagaimana diatur di dalam UU Perlindungan anak, yaitu memberikan yang terbaik kepada anak. Dengan demikian pemaknaan kekuasaan orang tua terhadap anak pasca perceraian, di dalam konteks hubungan antara KHI dan UU Perlindungan Anak, adalah memiliki tingkat harmonisasi yang baik.

Menurut UU Perkawinan, bahwa kewajiban orang tua terhadap anaknya pada dasarnya terbagi kepada 2 bagian, yaitu pemeliharaan dan pendidikan. Kewajiban ini berlaku terus sampai anak tersebut kawin atau dapat berdiri sendiri walaupun perkawinan antara kedua orang tua itu telah putus. yakni:

1. Dasar Kewajiban Pemeliharaan Anak Sebagai landasan Hukum tentang kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak-anak tersebut di dalam UU Perkawinan pasal 45 pasal 1 dan 2.

2. Tujuan pemeliharaan anak, Kewajiban orang tua memelihara dan mendidik anak-anaknya adalah semata-mata berdasarkan kepentingan anak. Hal ini dilaksanakan demi untuk mempersiapkan masa depan anak, agar mempunyai kemampuan dalam hidup setelah lepas dari kekuasaan orang tua.

Adapun orang yang berhak melakukan pemeliharaan anak Dalam pasal 41 (a) UU Perkawinan adalah 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.

Pada prinsipnya, baik ibu maupun bapak diberikan hak yang sama untuk melakukan pemeliharaan dan pendidikan terhadap anak-anaknya setelah terjadi perceraian. Oleh karena itu keduanya dapat mufakat siapa akan anak tersebut. Akan tetapi apabila terjadi perselisihan, maka persoalan diserahkan kepada Pengadilan.

Pengadilanlah yang harus memilih dan menetapkan siapa di antara kedua orang tua yang sama-sama berhak akan melaksanakan pemeliharaan, untuk itu Pengadilan harus memeriksa dengan teliti siapakah di antara mereka yang lebih baik mengurus kepentingan anak.³⁰

Sedangkan tentang biaya pemeliharaan anak, biaya pemeliharaan dan pendidikan anak diatur dalam pasal 41 (b) dan 49 ayat 2 UU Perkawinan. Dalam pasal 41 (b) UU Perkawinan. (b) Bapak yang

³⁰ M. Yahya Harahap SH, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: CV. Zahir Trading, 1975), 159.

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 ibu ikut memikul biaya tersebut.

Dari bunyi ketentuan tersebut dapat kita simpulkan, baik anak itu di bawah pemeliharaan bapak atau ibu, maka yang menjamin jumlah biaya pemeliharaan dan pendidikan anak ialah bapak. Mengenai jumlah besarnya biaya ditentukan atas dasar kebutuhan anak, dan ketentuan tersebut diselaraskan dengan keadaan ekonomi orang tua. Apabila orang tua dalam keadaan kuat ekonominya, maka ia wajib memberikan biaya sesuai dengan kebutuhan anak. Sebaliknya apabila keadaan ekonomi orang tua dalam kesulitan maka ibu juga wajib membiayai anak.

Dalam pasal 49 ayat 2 UU Perkawinan, meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih berkewajiban untuk memberi pemeliharaan kepada anak tersebut. Dari bunyi ketentuan tersebut dapat kita simpulkan, baik anak itu di bawah pemeliharaan bapak atau ibu, maka yang menjamin jumlah biaya pemeliharaan dan pendidikan anak ialah bapak. Mengenai jumlah besarnya biaya ditentukan atas dasar kebutuhan anak, dan ketentuan tersebut diselaraskan dengan keadaan ekonomi orang tua. Apabila orang tua dalam keadaan kuat ekonominya, maka ia wajib memberikan biaya sesuai dengan kebutuhan anak. Sebaliknya apabila keadaan ekonomi orang tua dalam keadaan lemah, maka kewajiban orang tua itu harus sesuai dengan kebutuhannya.

Hal ini memang patut sebagai lanjutan prinsip, bahwa bapak (suami) mempunyai kewajiban untuk memenuhi dan memberi segala kepentingan biaya yang diperlukan dalam kehidupan berumah tangga sesuai dengan kemampuannya, sebagaimana yang ditentukan pasal 34 aya.

Mengenai batas kewajiban pemeliharaan anak. Batas kewajiban Pemeliharaan dan pendidikan anak diatur pula, dalam pasal 45 ayat 2 UU Perkawinan: 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.

Jadi pokok-pokok batas kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak-anaknya tidak ditentukan sampai batas umur tertentu, tetapi dilihat dari keadaan anak itu, Apabila anak dianggap telah dapat berdiri sendiri atau telah kawin, maka terlepaslah kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidiknya walaupun anak baru berumur 17 tahun, sebaliknya anak yang telah berumur 25 tahun tetapi belum mampu berdiri sendiri maka orang tua masih berkewajiban memelihara dan mendidik.

B. Hak Asuh Anak Dalam Perspektif Fikih

1. Pengertian dan syarat

Secara etimologis, hadanah ini berarti di samping atau berada di bawah ketiak.³¹ Adapun secara terminologis adalah memelihara anak-anak yang masih kecil baik laki-laki maupun perempuan, atau menjaga

³¹Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta:Kencana, 2004), 293.

kepentingannya karena belum dapat berdiri sendiri, serta melindungi diri dari segala yang membahayakan dirinya sesuai dengan kadar kemampuannya.³²

Dalam istilah fiqih digunakan dua kata namun ditujukan untuk maksud yang sama yaitu kaffalah atau hadanah. Yang dimaksud dengan kaffalah atau hadanah dalam arti sederhana ialah “*pengasuhan*” dan “*pemeliharaan*”. Dalam arti lebih lengkap adalah pemeliharaan anak yang masih kecil setelah terjadinya putus perkawinan. Hal ini dibicarakan dalam fikih karena secara praktis antara suami dan istri telah terjadi perpisahan sedangkan anak-anak memerlukan bantuan dari ayah dan/atau ibunya.³³

Secara syariat, mengasuh anak diartikan sebagai menjaga orang yang belum mampu mandiri mengurus urusannya sendiri, mendidik dan menjaganya dari sesuatu yang merusak atau membahayakannya.³⁴

الْحَضَانَةُ هِيَ الْوَالِيَةُ عَلَى نَفْسِ الْوَلَدِ لِتَرْبِيَّتِهِ وَتَدْبِيرِ شُؤْنِهِ

“*Hadanah adalah asuhan terhadap seorang anak kecil untuk dididik dan diurus semua urusannya*”.³⁵

Menurut Al-Hamdani, definisi hadanah adalah pemeliharaan anak laki-laki atau perempuan yang masih kecil atau anak dungu yang tidak dapat membedakan sesuatu dan belum dapat berdiri sendiri, menjaga kepentingan si anak, melindunginya dari segala yang membahayakan dirinya, mendidik jasmani dan rohani serta akalunya agar anak bisa

³² Rahmat Hakim, *Hukum Perkawinan Islam*, (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2000), 224.

³³ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2006), 327-328.

³⁴ Ahmad Muhammad Yusuf, *Ensiklopedi Tematis Ayat Al-Qur'an & Hadits Jilid 7*, (Jakarta: Widya Cahaya, 2009), 188.

³⁵ Muhammad Rawwas Qal'ahji, Penerjemah M. Abdul Mujeb, *Ensiklopedi Fiqh Umar Bin Khathab*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999), 103.

berkembang dan dapat mengatasi persoalan hidup yang akan dihadapi.³⁶

Para ahli fiqh mendefinisikan hadanah ialah: Melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil laki-laki ataupun perempuan yang sudah besar, tetapi belum tamyiz, tanpa perintah dari padanya, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebajikannya, menjaga dari sesuatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani, dan akal nya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.³⁷

Dari pengertian-pengertian hadanah tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa hadanah itu mencakup aspek-aspek:

- a. Pendidikan;
- b. Tercukup nya kebutuhan;
- c. Usia (yaitu bahwa hadanah itu diberikan kepada anak sampai usia tertentu).

Sehingga yang dimaksudkan dengan hadanah adalah membekali anak secara material, spiritual, mental maupun fisik agar anak dapat berdiri sendiri dalam menghadapi hidup masa kini dan kehidupan selanjutnya saat dewasa. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak disebutkan pengertian pemeliharaan anak (hadanah) secara definitif, melainkan hanya disebutkan tentang kewajiban orang tua untuk memelihara anaknya.

Dalam konsep Islam tanggung jawab ekonomi berada di pundak suami sebagai kepala rumah tangga, meskipun dalam hal ini tidak menutup

³⁶ Hamdani, *Risalah Nikah Perkawinan Islam*, (Jakarta: Pustaka Amani, 1989), 260.

³⁷ Sayyid Sabiq Penerjemah Moh. Thalib, *Fikih Sunnah jilid 8*, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1990), 160.

kemungkinan istri membantu suami dalam menanggung kewajiban ekonomi tersebut. Karena itu yang terpenting adalah adanya kerjasama dan tolong menolong antara suami istri dalam memelihara anak dan menghantarkannya hingga anak tersebut dewasa.³⁸

Para ulama menetapkan bahwa pemeliharaan anak itu hukumnya adalah wajib, sebagaimana wajib memeliharanya selama berada dalam ikatan perkawinan. Adapun dasar hukumnya mengikuti umum perintah Allah untuk membiayai anak dan istri,³⁹ dalam firman Allah 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

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.

Dari uraian di atas dapat diambil kesimpulan bahwa hadanah adalah melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki ataupun perempuan atau yang sudah besar, tetapi belum mumayiz, tanpa perintah darinya, menyediakan sesuatu yang baik baginya, menjaga dari sesuatu yang menyakitinya dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akal nya agar bisa berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.

³⁸ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: PT.Raja Grafindo), 236.

³⁹ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam . . .* , 328.

Dasar hukum hadanah telah di jelaskan dalam Al-Qur'an dan Al-Hadis, di antaranya firman Allah dalam surat At-Tahrim ayat 6:⁴⁰

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا قُوًا أَنفُسِكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ
غِلَاطٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ ﴿٦﴾

Hai orang –orang yang beriman, peliharalah diri kamu dan keluarga kamu dari api yang bahan bakarnya adalah manusia-manusia dan batu-batu; Di atasnya malaikat-malaikat yang kasar-kasar, yang keras-keras, yang tidak mendurhakai Allah menyangkut apa yang Dia perintahkan kepada mereka dan mereka mengerjakan apa yang diperintahkan.

Pada ayat diatas dijelaskan bahwa orang tua diperintahkan Allah SWT untuk memelihara keluarganya dari api neraka, dengan upaya atau berusaha agar semua anggota kelurganya itu menjalankan semua perintah-perintah dan larangan-larangan Allah SWT, termasuk anak.

2. Pihak- Pihak yang Berhak Melakukan Pengasuhan

Bila terjadi pemutusan perkawinan karena perceraian, baik ibu maupun bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata demi kepentingan si anak.⁴¹ apabila perceraian terjadi antara suami istri yang telah berketurunan, yang berhak mengasuh anak pada dasarnya adalah istri, ibu anak-anak.⁴² Ibu lebih berhak merawat anak dasarnya Al-Baqarah 233, Kandungan Hadits:

⁴⁰ M. Quraish Shihab, *Tafsir Al- Misbah, Pesan dan Kesan, dan Kecerasian al-Qur'an*, (Jakarta: Lentera Hati, 2002), 176-177.

⁴¹ Amieur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam . . .* , 295.

⁴² Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam disertai Perbandingan dengan Undang-Undang Perkawinan No.1 Tahun 1974*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 1989), 91.

1. Ibu lebih berhak mengasuh anaknya selama anak berada dalam tarap diasuh dan selama ibu belum kawin lagi. Jika ibu kawin lagi, maka tidak ada hak untuk mengasuh anak lagi.
2. Ibu yang kawin lagi masih berhak mengasuh anaknya tanpa perselisihan ulama.⁴³

Dalam kandungan hadits yang disahihkan oleh Tirmidzi/Bulughul Maram:1189 memiliki kandungan :

1. Anak yang sudah tidak memerlukan pemeliharaan dan asuhan berhak memilih, ikut ibunya atau ayahnya.
2. Jika anak tidak menentukan pilihan , maka harus diundi. Ibnul Qayyim berpendapat, bahwa yang diserahi anak adalah orang tua yang paling maslahat bagi anak.
3. Menurut segolongan ulama' batas umur anak tersebut ialah 7 tahun.⁴⁴

Dalam urutan siapa pemegang hadanah ada beberapa pendapat, menurut yang dianut oleh kebanyakan ulama yaitu bila bertemu kerabat dari pihak ibu dan dari pihak ayah dan mereka semuanya memenuhi syarat yang ditentukan untuk melaksanakan hadanah. Maka urutan yang dianut oleh kebanyakan ulama adalah:

- a) Ibu, ibunya ibu dan seterusnya ke atas, karena mereka menduduki kedudukan ibu, kemudian.

⁴³ Ibid 189.

⁴⁴ Ibid, 190.

- b) Ayah, ibunya ayah dan seterusnya ke atas, karena mereka menduduki tempatnya ayah.
- c) Ibunya kakek melalui ibu, kemudian ibunya dan seterusnya ke atas.
- d) Ibunya kakek melalui ayah, dan seterusnya ke atas.
- e) Saudara-saudara perempuan ibu.
- f) Saudara-saudara perempuan dari ayah.

Dalam Kompilasi Hukum Islam juga dijelaskan mengenai urutan-urutan siapa saja yang berhak mengasuh anak, yaitu dalam pasal 156 huruf (a):⁴⁵

Anak yang belum mumayiz berhak mendapatkan hadanah dari ibunya, kecuali jika ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh:

1. Wanita – wanita dalam garis lurus ke atas dari ibu
2. Ayah
3. Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah
4. Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan
5. Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ibu
6. Wanita- wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah.

Dan apabila tidak ada kerabat dekat perempuan seperti tersebut diatas, atau tidak ada yang memenuhi persyaratan sebagai pengasuh, maka hak asuh tersebut berpindah ke ayah si anak, kemudian ayah dari

⁴⁵ Instruksi Presiden No.1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

ayah (kakek), kemudian ke saudara laki-laki sekandung dari ayah, dan seterusnya seperti urutan-urutan para ahli waris dan yang dianggap lebih menguntungkan bagi kepentingan si anak.⁴⁶

Jika para wali sudah tidak ada atau ada tetapi ada suatu alasan yang mencegah untuk melakukan tugas hadanah ini, maka berpindahlah ia ke tangan kerabat lainnya yang lebih dekat. Jika sudah tidak ada satupun kerabatnya, maka Pengadilan (Hakim) bertanggung jawab untuk menetapkan siapakah orang yang patut menangani hadanah ini.⁴⁷

Anak mendapatkan hak untuk memilih siapa yang pantas untuk mengasuhnya ketika dia telah mumayiz dengan catatan:

- 1) Kedua orang tua telah memenuhi syarat untuk mengasuh sebagaimana akan dijelaskan setelah ini. Bila salah satu memenuhi syarat dan yang satu lagi tidak, maka si anak di serahkan kepada yang memenuhi syarat, baik ayah atau ibu.
- 2) Si anak tidak dalam keadaan idiot. Bila anak dalam keadaan idiot, meskipun telah melewati masa kanak-kanak, maka ibu yang lebih berhak untuk mengasuh dan tidak ada hak pilih untuk anak.⁴⁸

Menurut Abdul Razak anak yang mempunyai hak-hak, yaitu:

- a) Hak anak sebelum dan sesudah dilahirkan;
- b) Hak anak dalam kesucian dan keturunanya;

⁴⁶ M.Baghir Al-Habsyi, *Fiqh Praktis Menurut Al-Qur'an . . .* , 238.

⁴⁷ Sayyid Sabiq Penerjemah Moh.Thalib, *Fiqh Sunnah juz 8*, (Bandung: PT.Al-Ma'arif, 1990), 165.

⁴⁸ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam. . .* , 334.

- c) Hak anak dalam menerima pemberian nama yang baik;
- d) Hak anak dalam menerima susuan;
- e) Hak anak dalam mendapatkan asuhan, perawatan dan pemeliharaan;
- f) Hak anak dalam bidang pendidikan dan pengajaran.⁴⁹

3. Syarat- Syarat Pengasuhan

Pemeliharaan atau pengasuhan anak itu berlaku antara dua unsur yang menjadi rukun dalam hukumnya, yaitu orang tua yang mengasuh yang disebut hadin dan anak yang diasuh disebut mahdun. Keduanya harus memenuhi syarat yang ditentukan untuk wajib dan sahnya tugas pengasuhan itu. Dalam ikatan perkawinan ibu dan ayah secara bersama berkewajiban untuk memelihara anak hasil dari perkawinan itu. Setelah terjadinya perceraian dan keduanya harus berpisah, maka ibu dan atau ayah berkewajiban memelihara anaknya secara sendiri-sendiri.⁵⁰

Ibu atau penggantinya yang dinyatakan lebih berhak mengasuh anak itu harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- 1) Berakal sehat
- 2) Telah balig
- 3) Mampu mendidik
- 4) Dapat dipercaya dan berakhlak mulia
- 5) Beragama Islam

⁴⁹ Abdul Razak, *Hak Anak Dalam Islam*, (Jakarta: Fikahati Aneska, 1992), 22.

⁵⁰ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam . . .*, 328.

Hak mengasuh akan hilang karena si pengasuh kafir. Jika salah seorang dari orang tuanya kafir, maka hilang haknya untuk mengasuh anaknya dan hak itu pindah ke tangan orang tuanya yang beragama Islam.⁵¹

6) Belum kawin dengan laki-laki lain

Mengenai syarat yang disebutkan terakhir, ada pendapat yang mengatakan bahwa apabila suami ibu anak (ayah tiri) yang baru adalah kerabat mahram anak, misalnya pamannya yang cukup mempunyai perhatian besar terhadap pendidikan kemenakan yang kemudian menjadi anak tirinya itu, maka hak ibu untuk mengasuh anak tidak menjadi gugur; sebab paman termasuk yang mempunyai hak mengasuh juga. Berbeda halnya apabila ibu anak kawin dengan laki-laki lain yang tidak mempunyai hubungan kerabat dengan anak.

Dalam hal yang akhir ini hak mengasuh anak terlepas dari ibu, dipindahkan kepada ayah atau lainnya yang lebih mampu mendidik anak bersangkutan. Tetapi inipun tidak mutlak, dimungkinkan juga suami yang baru, ayah tiri anak, justru menunjukkan perhatiannya yang amat besar untuk suksesnya pendidikan anak. Apabila hal ini terjadi, maka hak ibu mengasuh anak tetap ada.⁵²

Dari keenam syarat tersebut Sayid Sabiq menambahkan syarat lagi yakni merdeka, sebab seorang budak biasanya sangat sibuk dengan urusan-urusan dengan tuannya, sehingga ia tidak ada kesempatan untuk mengasuh

⁵¹ Muhammad Rawwas Qal-ahji, Penerjemah M. Abdul Mujieb, *Ensiklopedi Fiqh Umar*. . . , 104.

⁵² *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama*.

anak kecil.⁵³ Sedangkan menurut Abd. Rahman Ghazaly dalam memberikan syarat-syarat hadanah, syarat-syaratnya ialah:

- a) Tidak terikat dengan suatu pekerjaan yang menyebabkan ia tidak melakukan hadanah dengan baik.
- b) Hendaklah hadanah seorang yang mukallaf, yaitu telah balig, berakal dan tidak terganggu ingatannya.
- c) Hendaklah mempunyai kemampuan melakukan hadanah.
- d) Hendaklah dapat menjamin pemeliharaan dan pendidikan anak, terutama yang berhubungan dengan budi pekerti.
- e) Hendaklah hadinah tidak bersuamikan laki-laki yang tidak ada hubungan mahram dengan si anak, maka hadinah itu berhak melaksanakan hadinah, seperti ia kawin dengan paman si anak dan sebagainya.
- f) Hadanah hendaklah orang yang tidak membenci si anak. Jika hadinah orang yang membenci si anak dikhawatirkan anak berada dalam kesengsaraan.⁵⁴

4. Masa Pengasuhan

Masa pengasuhan anak dalam Islam terhitung sejak anak masih dalam kandungan, orang tua sudah memikirkan perkembangan anak dengan menciptakan lingkungan fisik dan suasana batin dalam

⁵³ Sayyid Sabiq Penerjemah Moh. Thalib, *Fiqh Sunnah juz 8*, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1990), 166.

⁵⁴ Abdul Rahman Al-Ghozali, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kencana, 2008), 182.

keluarga.⁵⁵ Ketentuan yang jelas mengenai batas berakhirnya masa hadanah tidak ada, hanya saja ukuran yang dipakai adalah mumayiz dan kemampuan untuk berdiri sendiri. Jika anak telah dapat membedakan mana sebaiknya yang perlu saya laksanakan dan mana yang tidak perlu ditinggal, tidak membutuhkan pelayanan perempuan dan dapat memenuhi kebutuhan pokoknya sendiri, maka masa hadanah adalah sudah habis atau selesai.⁵⁶

Para ahli fikih berselisih pendapat tentang batas umur bagi anak kecil laki-laki tidak memerlukan hadanah. Sebagian mereka menetapkan 7 tahun. Sebagian lagi 9 tahun. Sebagian lain menetapkan usia birahi (pubertas) 9 tahun, dan yang lain adalah 11 tahun. Kementerian Kehakiman berpendapat bahwa kemaslahatanlah yang harus dijadikan pertimbangan bagi Hakim untuk secara bebas menetapkan kepentingan anak laki-laki kecil sampai 7 tahun dan anak perempuan kecil sampai 9 tahun. Jika hakim menganggap kemaslahatan bagi anak-anak ini tetap tinggal dalam asuhan perempuan, maka bolehlah ia putusan demikian sampai umur 9 tahun bagi anak laki-laki dan 11 tahun bagi anak perempuan.⁵⁷

5. Upah yang harus diberikan Saat Pengasuhan

Perempuan selain ibunya boleh menerima upah hadanah, sejak saat menangani hadanahnya, seperti halnya perempuan penyusu yang bekerja menyusui anak kecil dengan bayaran (upah). Seperti halnya ayah wajib

⁵⁵ Fuaduddin TM, *Pengasuhan Anak Dalam Keluarga Islam*, (Jakarta Selatan: Lembaga Kajian Jender, 1999), 38.

⁵⁶ Sayyid Sabiq Penerjemah Moh. Thalib, *Fiqih Sunnah juz 8*, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1990), 187.

⁵⁷ Ibid, 174.

membayar upah penyusuan dan hadanah ia juga wajib membayar ongkos sewa rumah atau pelengkapanya jika sekiranya si ibu tidak memiliki rumah sendiri sebagai tempat mengasuh anak kecilnya.

Ayah berkewajiban membayar gaji pembantu rumah tangga atau penyediaan pembantu tersebut jika si ibu membutuhkannya dan ayah ada kemampuan. Tetapi ini hanya wajib dikeluarkannya di saat hadinah menangani asuhannya. Gaji (upah) ini menjadi hutang yang ditanggung oleh ayah dan baru ia bisa terlepas dari tanggungan ini kalau dilunasi atau dibebaskan.⁵⁸

⁵⁸ Ibid, 186.