

**HAK HADHANAH ANAK YANG BELUM MUMAYYIZ
KEPADA AYAH KANDUNG**
(Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 10 Undang-Undang
Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak)

SKRIPSI

Oleh:

NIHLATUSSHOIMAH

NIM : 06210018



**PROGRAM STUDI AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYYAH
FAKULTAS SYARI'AH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM
MALANG
2010**

**HAK HADHANAH ANAK YANG BELUM MUMAYYIZ
KEPADA AYAH KANDUNG**
(Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 10 Undang-Undang
Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak)

SKRIPSI

Diajukan Kepada Fakultas Syari'ah
Universitas Islam negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang
Untuk Memenuhi Salah Satu Persyaratan dalam Mencapai Gelar
Srajana Hukum Islam (S.HI)

Oleh:
NIHLATUSSHOIMAH
NIM : 06210018



**PROGRAM STUDI AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYYAH
FAKULTAS SYARI'AH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM
MALANG
2010**

HALAMAN PERSETUJUAN

**HAK HADHANAH ANAK YANG BELUM MUMAYYIZ
KEPADA AYAH KANDUNG
(Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 10
Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak)**

SKRIPSI

Oleh:

**NIHLATUSSHOIMAH
06210018**

Telah Dipeiksa dan Disetujui Oleh:

Dosen Pembimbing,

**H. Isroqunnajah, M.Ag
NIP 19670218199703 1 001**

Mengetahui,
Ketua Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshyah

**Zaenul Mahmudi, M.A
NIP 19730603199903 1 001**

MOTTO

'?ār pā\$Ê 9# lēf b& Š#‘& `J9 (ūü=B%. ū,!qm `d%»9r& `èÊ f N°\$!°q9#r
o\$!r ‘\$Ò? w | \$gè™r w) ŠÿR #-3? w \$r èRQ\$/ `kEq ĩ .r `g%-‘ ¼&! Šq9qRQ#
`ã w\$Áù #Š#‘& b*ù } 7°E @VB ^‘#q9# ’?ār ¾n\$!q/ ¼m9 Šq9qB wr \$d\$!q/
xù /.%»9r& #qèÊÏI; @ b& N?Š‘& b)r } \$Jkž=ã y\$Y_ xù ‘r\$±?r \$KkJB Ú# ?
\$ÿ3 !# b& #qJ=ã#r !# #q)?#r \$r èRQ\$/ lè<?#ä \$B NFJ=™ #E) /3<æ y\$Z_
Ž Á/ bq=kè?

Artinya:

Para ibu hendaklah menyusukan anak- anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. dan kewajiban ayah memberi makan dan Pakaian kepada para ibu dengan cara ma'ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan Karena anaknya dan seorang ayah Karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. apabila keduanya ingin menyapah (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, Maka tidak ada dosa atas keduanya. dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, Maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. bertakwalah kamu kepada Allah dan Ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan.(Al- Bqarah:233)¹

¹ Al-Qur'an dan Terjemahan, (Bandung: CV Penerbit Jumanatul 'Ali-Art (J-Art), 2005), 38

PERSEMBAHAN

Dengan menghaturkan rasa syukur kehadiran Allah subhanahu wata'ala,
kupersembahkan karyaku ini kepada:

Ayah handaku H. Sulhani dan Ibundaku Hj.Jundah Malihah, atas setiap tetes keringat dan tetesan darah yang engkau korbankan serta sejuta harapan dan doa yang selalu mengiringi kesuksesanku dalam menuntut ilmu.

Saudara-saudaraku tersayang, Abang Saiful Amal, Mbak Hidayatul Mustafiah, Abang Muhyiddin, Abang Jarir Juaini, mbak Sofiana dan Abang Juaraan yang senantiasa memberiku semangat dalam menuntut ilmu.

Tidak lupa keponakan-keponakanku yang lucu-lucu, Azra, Fahri Dan Faizah yang senantiasa menghiburku dikala aku sedih dan putus asa.

Segenap keluarga besarku di Desa Tedunan Kabupaten Jepara dan di Kuala-Tungkal Jambi yang senantiasa memberikan semangat dan dukungan berupa do'a demi kelancaranku dalam menuntut ilmu.

Keluarga besar Ustadz Fahrudin dan Ibu Rina yang senantiasa memberikan bimbingan, motivasi dan mau'idzah hasanah, sehingga penulis memahami makan kehidupan yang hakiki.

Segenap asatidz-asatidzah yang telah membimbingku dan dengan ikhlas memberiku ilmu yang berharga serta menfaat bagi diriku.

Seorang pangeran terbaik yang Allah berikan yang tak pernah lelah memberikan semangat kepadaku dalam perjalananku menuntut ilmu di daerah perantauan.

Teman-teman di Kost Rahmani, yang selalu memberikan semangat dalam keterpurukanku.

Segenap teman-teman Syari'ah angkatan 2006 yang tidak mungkin disebutkan satu persatu yang telah memberikan banyak hal pada diriku.

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Demi Allah,

Dengan kesadaran dan rasa tanggung jawab terhadap pengembangan keilmuan,
penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul

**HAK HADHANAH ANAK YANG BELUM MUMAYYIZ
KEPADA AYAH KANDUNG
(Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 10 Undang-Undang
Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak)**

Benar-benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan duplikasi atau memindah data milik orang lain. Jika dikemudian hari terbukti bahwa skripsi ini ada kesamaan, baik isi, logika maupun datanya, secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang diperoleh karenanya secara otomatis batal demi hukum.

Malang, 30 April 2010

Penulis

NIHLATUSSHOIMAH
NIM 06210018

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Pembimbing penuli skripsi saudara Nihlatusshoimah, NIM 06210018, mahasiswi Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsyiyah Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri (UIN) Malang, setelah membaca, mengamati kembali berbagai data yang ada di dalamnya dan mengoreksi, maka skripsi yang bersangkutan dengan judul:

**HAK HADHANAH ANAK YANG BELUM MUMAYYIZ
KEPADA AYAH KANDUNG
(Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 10 Undang-Undang
Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak)**

Telah dianggap memenuhi syarat-syarat ilmiah untuk disetujui dan diajukan pada majelis dewan penguji.

Malang, 30 April 2010
Pembimbing,

H.Isroqunnajah.M.Ag

LEMBARAN PENGESAHAN SKRIPSI

Dewan penguji skripsi saudara Nihlatusshoimah, NIM 06210018, mahasiswi Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsiyah Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri (UIN) Malang, angkatan 2006, dengan judul:

**HAK HADHANAH ANAK YANG BELUM MUMAYYIZ
KEPADA AYAH KANDUNG
(Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 10 Undang-Undang
Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak)**

Telah dinyatakan lulus dengan nilai **A (Sangat Memuaskan)**.

1. Dra. Jundiani,S.H, M.Hum (_____)
NIP 19650904199903 2 001 Ketua
2. H. Isroqunnajah, M.Ag (_____)
NIP 19670218199703 1 001 Sekretaris
3. Dr.Hj.Tutik Hamidah,M.Ag (_____)
NIP: 195904231986032003 Penguji Utama

Malang, 30 April 2010
Dekan,

Dr.Hj.TutikHamidah,M.Ag
NIP: 195904231986032003

KATA PENGANTAR



Puji syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT yang telah memercikkan setetes rahmat dari luasnya lautan ilmu-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan karya ilmiah berupa skripsi ini dengan baik. Sholawat serta salam tetap tecurahkan kepada pemimpin dan suri tauladan kita yaitu Rasulullah SAW beserta keluarga, sahabat dan para pengikutnya hingga akhir zaman.

Penulis ucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu dan mendukung karya ilmiah berupa skripsi ini sehingga dapat terselesaikan, terutama kepada:

1. Prof. Dr. H. Imam Suprayogo, selaku Rektor Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang.
2. Dr. Hj. Tutik Hamidah, M.Ag, selaku Dekan Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang dan selaku Dosen Wali saya selama menjadi mahasiswa di fakultas syari'ah Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang yang senantiasa membantu dan mengarahkan penulis dalam skripsi ini.
3. H. Isroqunnajah, M.Ag, selaku dosen pembimbing yang telah meluangkan waktunya untuk membimbing penulis sehingga skripsi ini dapat terselesaikan.
4. Segenap dosen fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang yang telah memberikan ilmu yang bermanfaat dan berguna bagi penulis untuk tugas dan tanggung jawab selanjutnya.

5. Kepada Bapakku H. Sulhani dan Ibuku Hj.Jundah Malihah, atas setiap tetesan keringat dan tetesan darah yang engkau korbankan serta sejuta harapan dan doa yang selalu mengiringi kesuksesanku dalam menuntut ilmu.
6. Saudara-saudaraku tersayang, Abang Saiful Amal, Mbak Hidayatul Mustafiah, Abang Muhyiddin dan Abang Jarir Juaini yang senantiasa memberiku semangat dalam menuntut ilmu.
7. Kepada Mas Ihsannul Arifin yang senantiasa memberikan semangat dan membantuku dalam kelancaran menyelesaikan skripsi ini.
8. Segenap teman-teman Syari'ah angkatan 2006 yang tidak mungkin disebutkan satu persatu yang telah memberikan banyak hal pada diriku.

Dengan segala kerendahan hati penulis menyadari bahwa masih banyak sekali kekurangan dalam penyusunan skripsi ini. Oleh karena itu penulis sangat mengharapkan kritik yang bersiat membangun dan saran demi perbaikan serta kesempurnaan skripsi ini.

Akhirnya semoga Allah SWT membalas kebaikan semua pihak yang telah memberikan bantuan dalam menyelesaikan skripsi ini dan semoga skripsi ini dapat memberikan manfaat bagi siapa saja yang membacanya.

Malang, 30 April 2010

Penulis

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
MOTTO	iii
PERSEMBAHAN	iv
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI	v
PERSETUJUAN PEMBIMBING	vi
LEMBAR PENGESAHAN SKRIPSI	vii
KATA PENGANTAR	viii
DAFTAR ISI	x
DAFTAR TRANSLITERASI	xii
ABSTRAK	xiv
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Batasan Masalah	8
C. Rumusan Masalah	9
D. Tujuan Penelitian	9
E. Manfaat Penelitian	10
F. Penelitian Terdahulu	11
G. Metode Penelitian	15
H. Sistematika Pembahasan	19
BAB II KAJIAN TEORI	21
A. <i>Hadhanah</i> Menurut Kompilasi Hukum Islam	21
1. Pengertian <i>Hadhanah</i>	21
2. Syarat-Syarat <i>Hadhanah</i>	23
3. Urutan-Urutan yang berhak melakukan <i>Hadhanah</i>	29
4. Masa <i>Hadhanah</i>	37
5. Definisi <i>Mumayyiz</i>	44
6. Prosedur Mengajukan Gugatan <i>Hadhanah</i>	48

BAB III PENYAJIAN DATA	51
A. Latar Belakang Undang-Undang Perlindungan Anak No. 23 Tahun 2002	51
1.Definisi Anak.....	53
2.Definisi Perlindungan Anak	61
3.Asas dan Tujuan Perlindungan Anak	64
4.Hukum Perlindungan Anak	65
5.Hak dan Kewajiban Anak	66
B. Pengasuhan Anak Menurut Undang-Undang Perlindungan Anak No. 23 Tahun 2002.....	70
BAB IV HAK <i>HADHANAH</i> ANAK YANG BELUM <i>MUMAYYIZ</i> KEPADA AYAH KANDUNG	76
A.Alasan Ilmiah Penetapan Usia <i>Tamyiz</i> Menurut KHI	76
B.Implikasi Yuridis Terhadap Anak yang Belum <i>Mumayyiz</i> dalam Penentuan <i>Hadhanah</i>	78
C.Analisa Menurut KHI dan Undang-Undang Perlindungan Anak No 23 Tahun 2002 Terhadap Anak yang Belum <i>Mumayyiz</i> Menentukan <i>Hadhanah</i> Atas Pilihannya Kepada Ayah Kandung	81
D.Kebebasan Anak Dalam Memilih Orangtua Asuh Perspektif UU No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak	92
BAB V PENUTUP.....	97

A. KESIMPULAN	97
B. SARAN	98
DAFTAR PUSTAKA	100
LAMPIRAN-LAMPIRAN	

TRANSLITERASI²

A. Konsonan

= tidak dilambangkan	= dl
= b	= th
= t	= dh
= ts	= ‘(Koma menghadap ke atas)
= j	= gh
= <u>h</u>	= f
= kh	= q
= d	= k
= dz	= l
= r	= m
= z	= n
= s	= w
= sy	= h
= sh	= y

Hamzah () ang sering dilambangkan dengan alif, apabila teletak di awal kata maka mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan. Namun apabila terletak di tengah atau akhir maka dilambangkan dengan tanda koma di atas (‘)

B. Vokal, Panjang dan Diftong

² Fakultas Syari’ah UIN Malang, *Buku Pedoman Penulisan Karya Ilmiah* (Malang: Fakultas Syari’ah Univesitas Islam Negeri Malang, tth), 42-43.

Tulisan latin vokal *fathah* ditulid dengan “a”, *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u”. sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara vokal (a) panjang dengan â, vokal (i) panjang dengan Î dan vokal (u) panjang dengan û.

Khusus untuk ya’ nisbah, maka tidak boleh digantikan dengan “i”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya’ nisbat di akhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wawu dan ya’ setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”.

C. Ta’ Marbutah ()

Ta’ Marbutah () ditransliterasikan dengan “*t*” jika berada di tengah-tengah kalimat, tetapi apabila diakhir kalimat maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” atau apabila berada ditengah-tengah kalimat yang terdiri dai susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditrasliteasikan dengan menggunakan “t” yang disambung dengan kalimat berikutnya

D. Kata Snadang dan Lafadh *al-Jalalah*

Kata sandang berupa “al” () ditulis dengan huuf kecil, kecuali terletak pada awal kalimat. Sedangkan “al” dalam lafadh jalalah yang berada di tengah-tengah kalimat disandakan (*idhafah*), maka dihilangkan.

E. Nama dan Kata Arab Ter-Indonesia

Pada pinsipnya kata yang berasal dari bahasa Arab harus ditulis dengan menggunakan sistem transliterasi ini, akan tetapi apabila kata tersebut merupakan

nama Arab dai orang Indonesia atau bahasa Arab yang sudah ter-Indonesiakan, maka tidak perlu menggunakan sistem transliterasi ini.

ABSTRAK

Nihlatusshoimah, 2010, 06210018. HAK *HADHANAH* ANAK YANG BELUM *MUMAYYIZ* KEPADA AYAH KANDUNG (Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 10 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak). Skripsi. Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsyah, Fakultas Syari'ah, Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang. Pembimbing: H. Isroqunnajah. M.Ag.

Kata kunci: usia *mumayyiz*, dan ayah kandung

Pasal 105 KHI menyebutkan bahwa pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* adalah hak ibunya. Sedangkan jika anak yang telah *mumayyiz* atau berusia 12 tahun, diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharannya. Akibatnya anak usia 6 tahun yang telah mampu memahami apa yang terjadi disekitarnya dan cakap terhadap hukum, tidak dapat ikut serta dalam penentuan *hadhanah* anak tersebut. Terlebih lagi jika pilihan anak usia 6 tahun itu cenderung memilih ayahnya sebagai orang yang berhak atas pemeliharannya. Padahal dalam pasal 10 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 telah dijelaskan tentang adanya kebebasan terhadap anak untuk berpendapat. Oleh sebab itu masalah ini perlu dikaji lebih mendalam agar nantinya tidak terjadi kesalahan dalam penentuan hak asuh anak.

Permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah tentang Alasan ilmiah penetapan usia *mumayyiz* 12 tahun menurut KHI Implikasi yuridis terhadap Anak yang belum *Mumayyiz* dalam Penentuan *Hadhanah* dan Analisis Hukum menurut KHI dan Undang-Undang No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Terhadap Anak yang Belum *Mumayyiz* Menentukan *Hadhanah* Atas Pilihannya Kepada Ayah Kandung.

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif dengan menggunakan Pendekatan Perundang-Undangan (*Statute Approach*) dan

pendekatan komparatif (*comparative approach*). Bahan hukum yang digunakan adalah bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang berbentuk buku maupun jurnal.

Anak usia 6 tahun yang dalam segi perkembangan pola pikir telah mampu untuk membedakan mana yang baik dan buruk dalam KHI belum diberikan haknya untuk memilih ayah atau ibunya sebagai orangtua asuh. Tetapi dalam pandangan hukum Islam anak usia 6 tahun yang telah cakap terhadap apa yang terjadi disekelilingnya, telah memahami *khitaab* Allah, maka anak tersebut dapat dikatakan telah *mumayyiz* sehingga anak tersebut dapat menggunakan hak pilihnya sekalipun pilihannya ditujukan kepada ayah, selama ayahnya memenuhi syarat-syarat yang dimaksud dan ibu tidak memenuhi syarat-syarat *Hadhanah*. Dan hal ini telah diperkuat dengan pasal 10 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang menjelaskan bahwa setiap anak dapat mengungkapkan pendapatnya sesuai dengan tingkat kecerdasan yang ia miliki.

ABSTRACT

Nihlatusshoimah, 2010, 06,210,018. HADHANAH RIGHTS TO CHILDREN WHO HAVE NOT been MUMAYYIZ to the blood father (According of Islamic Law of Compilation of Article 105 and Article 10 of Law Number 23 Year 2002 on the Protection of Children). Thesis. Programs Al-ahwal al-Syakhsyah, Faculty of Sharia, Islamic University (UIN) Malang Maulana Malik Ibrahim. Advisor: H. Isroqunnajah. M.Ag.

Keywords: *mumayyiz* years and blood

In the chapter of 105 KH stated that the protection of children which is not *mumayyiz* yet is mother's right. While, if children have already *mumayyiz* or he/she is 12 years old, it is ceded to the children to choose mother or father as her/his right. As a consequence, children in 6 years old have understood what occurs in her/his surrounding and knows toward right, is not be able to partake in determine children's *hadhanah*. Moreover, if children's choice in the age of 6 chooses her/his father as the people who has a right on hers/ his, whereas in chapter 10 of law number 23, 2002 have been explained about free toward children to give their opinion. Therefore, this problems need to be researched more detail in order there is no misunderstanding in determine the children's right next time.

The problem which will be studied in this research is about scientist reason of decision 12 years old of *mumayyiz* based on implication juridical KHI towards the children which is not *mumayyiz* yet in determine *hadhanah* and law analysis based on KHI and law number 23, 2002 about children protection towards children which is not *mumayyiz* yet determine *Hadhanah* in choosing of his/her father.

This research uses normative law research by using statute approach and comparative approach. Law substance used is primer and secondary law substance in journal or book form.

Children in the age 6 in terms of the development paradigm have been able to distinguish the good thing and the bad one in KHI have not been given the right to choose his father or his mother as a foster parent. But in the view of Islamic law, children in the age of 6 who have been capable of what is happening around them, had understood the God's book, then the child can be said to have been *mumayyiz* so that proficiency level in these children can use their rights to vote even if the choice is addressed to the father, as long as his father can fulfill the requirements and the mother did not fulfill the stipulated requirements of *Hadhanah*. This has been reinforced by Article 10 of Law No. 23 Year 2002 for Child Protection, which explains that each child can express their opinions.



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Anak adalah makhluk sosial yang harus diakui keberadaannya, dihargai harkat dan martabatnya sebagaimana orang dewasa, karena anak adalah aset yang dan harta kekayaan yang sangat berharga di bandingkan dengan harta kekayaan

lainnya, dalam membentuk keluarga, masyarakat, dan negara. Anak juga merupakan amanah, nikmat dan anugerah serta karunia yang Allah berikan kepada manusia. Dan orang tua adalah orang pertama yang bertanggung jawab untuk memelihara, merawat, mendidik serta membiayai keperluan anak dengan sebaik mungkin.³ Namun tidak jarang kewajiban tersebut tidak dapat terlaksana dengan baik ketika kedua orang tuanya berpisah.

Perpisahan yang terjadi antara kedua orangtua, seringkali menimbulkan masalah- masalah baru khususnya di Indonesia ketika pasangan Suami Istri bercerai dan memiliki anak yang belum cukup umur untuk berpisah dari ibunya. Dan masalah tersebut terkadang menimbulkan dampak yang tidak baik bagi anak, seperti masalah *Hadhanah*⁴.

Hadhanah atau yang lebih dikenal dengan pengasuhan anak merupakan salah satu permasalahan besar yang sering terjadi di Pengadilan Agama, Karena hal tersebut berhubungan dengan perkembangan anak. Sehingga dalam menentukannya membutuhkan suatu kehati-hatian agar tidak terjadi kesalahan yang berakibat buruk bagi anak.

Baik buruknya tingkah-laku anak dapat tercermin dari siapa yang mendidik dan merawatnya. Terlebih lagi dalam suatu perkawinan anak diharapkan dapat mengambil alih tugas, perjuangan dan ide-ide yang pernah tertanam di dalam jiwa suami atau istri, serta diharapkan dapat menyelamatkan orang tuanya

³Ali Ghufron, *Lahirlah dengan Cinta, Fikih Hamil & Melahirkan* (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2007),61-63.

⁴*Hadhanah* adalah Merawat dan mendidik seorang anak kecil untuk di didik dan memperbaiki kepribadiannya oleh orang-orang yang berhak mendidiknya pada usia tertentu yang ia tidak sanggup melakukannya sendiri. Andi Syamsu Alam dan M. Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam* (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), 114

(nenek moyang) sesudah meninggal dunia dengan panjatan doa kepada Allah,⁵ walaupun pada akhirnya pernikahan tersebut berakhir dengan perceraian.

Sebagaimana telah kita ketahui bahwa adanya permasalahan *Hadhanah* adalah karena adanya perceraian antara pasangan suami istri yang telah memiliki anak. Permasalahan *hadhanah* ini akan semakin besar manakala antara suami dan istri masing-masing berkeinginan untuk mengasuh dan merawat anaknya, sehingga tidak menuntut kemungkinan jika dalam penyelesaian perkara tersebut memerlukan waktu yang sangat lama, karena hakim membutuhkan beberapa bukti terkait dengan kedua orang suam-istri tersebut, agar nantinya hakim tidak keliru dalam memutuskannya.

Permasalahan *hadhanah* yang pada saat ini sering terjadi di Indonesia, seringkali berbeda dengan apa yang telah diatur secara jelas baik dalam Hukum Islam maupun Perundang-Undangan yang berlaku di Indonesia, khususnya landasan hukum yang digunakan dan proses perkara *hadhanah* tersebut. Karena dalam memutuskan perkara yang terjadi di Pengadilan Agama hakim juga dapat menggunakan Yurisprudensi⁶ yang merupakan salah satu sumber hukum formil, dan kitab-kitab fiqh yang merupakan sumber hukum Materil yang digunakan untuk mencari kemaslahatan pada anak maupun orang tua.

Berdasarkan apa yang telah peneliti ketahui, terhadap perkara-perkara *hadhanah* yang putusannya berbeda dengan aturan hukum yang berlaku di

⁵M. Ali Hasan, *Pedoman Hidup Berumah Tangga dalam Islam* (Jakarta: Prenada Media Group, 2006),14 -16.

⁶ Yurisprudensi adalah kumplan atau sari keputusan Mahkamah agung tentang berbagai vonis beberapa macam jenis kasus perkara berdasarkan putusan kebijaksanaan para hakim sendiri yang kemudian dianut oleh para Hakim lainnya dalam memutuskan kasus-kasus perkara yang (hampir) sama. Yan Pramadya Puspa, *Kamus Hukum Edisi Lengkap Bahasa Belanda,Indonesia, Inggris* (Semarang: Aneka Ilmu, tth),927-928

Indonesia, peneliti menemukan beberapa kasus yang terkait dengan hal tersebut. Seperti perkara No.899/Pdt.G/2008/PA.Pas yang terjadi di Pengadilan Agama Pasuruan, maupun kasusu-kasus para artis indonesia yang memperlmasalahkan hak asuh anak dan telah diputus oleh pengadilan Agama setempat.

Seperti perkara *hadhanah* yang peneliti temukan di Pengadilan Agama Pasuruan pada bulan Agustus 2009, dalam perkara No.899/Pdt.G/2008/PA.Pas. Pada perkara tersebut hakim memberikan keputusan bahwa hak asuh kedua orang anak yang masih belum *mumayyiz*⁷ di serahkan kepada ayah kandungnya. Karena dalam memutuskan perkara tersebut, hakim lebih mengedepankan kemaslahatan bagi kedua anak tersebut, khususnya untuk mempertahankan akidah kedua anak tersebut.

Putusan Hakim terhadap Pekara *hadhanah* No.899/Pdt.G/2008/PA.Pas diputus karena ibu kedua anak tersebut adalah seorang *muallaf* (orang yang baru memeluk agama Islam) yang tidak pernah menjalankan kewajibannya sebagai umat Islam, seperti sholat dan sebagainya dan bahkan dalam kesehariannya kedua anak tersebut tidak diberikan kebebasan untuk menjalankan pendidikannya baik pendidikan Umum maupun pendidikan Agama. Selain itu terdapat beberapa kemungkinan bahwa ibu kandungnya akan kembali kepada agamanya terdahulu.

Selain perkara di atas, peneliti juga menemukan beberapa perkara yang sama dan terjadi di Pengadilan Agama dan bahkan sangat populer dikalangan

⁷ Pasal 105 KHI mendefinisikan anak yang *mumayyiz* adalah anak yang telah mencapai usia 12 tahun, namun di dalam hukum Islam *mumayyiz* adalah Seorang anak yang sudah dapat membedakan antara sesuatu yang baik dan sesuatu yang buruk yakni ketika ia berusia tujuh tahun. Abdul Aziz Dahlan (ed) et.al., *Enslkopedi Hukum Islam Juz 4*. (Jakarta: Ictiar Baru Van Hoeve, 2003), 1225

masyarakat. Seperti kasus perceraian para artis di Indonesia yang sering menyita perhatian masyarakat, khususnya masalah perebutan hak asuh anak mereka, karena kasu tersebut seringkali menjadi perdebatan-perdebatan yang sangat hebat di mana masing-masing pihak antara suami dan istri, sama-sama menginginkan anak tersebut diasuh olehnya.

Konflik yang sering terjadi dalam sebuah rumah tangga, sudah lazim jika keinginan dan kepentingan anak menjadi korban. Tak terkecuali dalam konflik pasangan selebritis Indonesia, seperti Tamara Bleszynski dengan mantan suaminya Teuku Rafli Pasya, yang telah bercerai pada tahun 2007 dan kemudian memperebutkan hak asuh putra semata wayangnya yang bernama Teuku Rasya Islamy Pasha. Pada kasus perebutan hak asuh anak ini perkaranya telah sampai ke MA (Mahkamah Agung) dan hak asuh Rasya tetap diberikan kepada Rafli sebagai ayah kandungnya, karena Rasya tidak ingin tinggal bersama ibunya (Tamara) yang pernah berbuat kasar kepadanya dan berperilaku buruk dihadapannya.

Sikap Rasya yang tidak ingin tinggal dan di asuh oleh ibunya dapat dibuktikan dengan adanya surat permohonan yang dikirim Rasya ke Mahkamah Agung yang berisi tentang keinginannya untuk memilih tetap tinggal bersama Rafli. Sehingga hal tersebut semakin menjadi bukti yang kuat oleh hakim dalam memberikan keputusan hak asuh Rasya tersebut. Hal ini terbukti dengan adanya respon baik dari ketua Mahkamah Agung.⁸

Dengan demikian putusan perkara hak asuh Rasya diserahkan kepada ayah kandungnya (Rafli) sebagai hak penuh atas pengasuhan Rasya. Walaupun Rafli

⁸ "http://selebriti.kapanlagi.com/tamara Bleszynski & Rafli, (Diakses Tanggal 9 Desember 2009 jam 10:30 WIB)

memiliki hak utuh dalam pengasuhan Rasya, Rafli tetap memberikan hak kepada Tamara untuk dapat bertemu dengan anaknya tanpa ada halangan. Sehingga dalam perkara ini dapat disimpulkan bahwa hakim lebih mementingkan kemaslahatan bagi Rasya dan mengedepankan apa yang diinginkan oleh Rasya.

Selain itu terdapat kasus yang tidak jauh bedanya dengan kasus Tamara dan Rafli yang juga mempermasalahkan hak asuh anak, yaitu Kasusnya Krisdayanti dengan suaminya Anang Hermansyah. Dalam kasus ini hak asuh kedua anaknya yang bernama Titania Aureli Nurhermansyah (11 tahun) dan Azriel Akbar Hermansyah (9 tahun) diserahkan kepada Anang karena sejak awal keduanya sudah memiliki kesepakatan bahwa jika terjadi perceraian maka yang berhak mengasuh anak-anak mereka adalah Anang.

Selain dari adanya kesepakatan antara Krisdayanti dan Anang dalam masalah hak asuh kedua anaknya, di lain kesempatan kedua buah hatinya telah menyatakan untuk tidak ingin tinggal bersama Ibunya karena salah satu anaknya telah mengetahui perbuatan buruk yang telah ibunya lakukan.⁹ Selama ini Aurel dan Azriel juga lebih dekat dengan Anang karena dalam kesehariannya Aurel dan Azriel lebih sering bersama dengan Anang daripada dengan Krisdayanti karena Krisdayanti sangat sibuk dengan pekerjaannya akibatnya waktu untuk bersama dengan kedua anaknya sangat sedikit.¹⁰ Sehingga sangat beralasan sekali jika yang berhak mengasuh kedua anak tersebut adalah Anang karena berdasarkan pada alasan-alasan tersebut.

⁹ <http://www.detikhot.com/read/2009/09/03/113936/1195644/445/hak-asuh-anak-kd-anang-milik-siapa>, (Diakses Tanggal 9 Desember 2009 jam 11:00 WIB)

¹⁰ <http://www.tempointeraktif.com/hg/gosip/2009/08/31> , (Diakses Tanggal 9 Desember 2009 jam 11:30 WIB)

Beberapa kasus di atas telah menimbulkan fenomena baru dalam perkara *hadhanah*, di mana adanya seorang anak yang belum *mumayyiz* memilih sendiri siapa yang berhak mengasuh dirinya, yaitu ayah kandungnya atau ibu kandungnya. Selain itu juga adanya kecenderungan seorang anak untuk memilih ayah sebagai hak penuh dalam pengasuhannya. Fenomena ini jelas menimbulkan suatu perbedaan yang sangat mendasar karena di dalam ajaran Islam telah dijelaskan bahwa seorang anak yang belum *mumayyiz* yang berhak mengasuhannya adalah ibunya bukan kepada ayahnya. Sebagaimana sabda Rasulullah SAW yang berbunyi:

ﷺ : () ﷺ
 ﷺ : () ﷺ
 ﷺ : () ﷺ

Dari Abdullah bin Amr R.A: Bahwasanya seorang wanita berkata: " ya Rasulullah, sesungguhnya anak saya ini perut sayalah yang mengandungnya dan susu sayalah minumannya, dan pangkuan sayalah jadi penjaganya sedangkan ayahnya telah menceraikan saya, dan ia bermaksud hendak memisahkan dia daripada saya". Maka Rasulullah SAW bersabda kepadanya " engkau lebih berhak pada anakmu selama engkau belum kawin". Diriwayatkan oleh Abu Daud, Ahmad dan disahkan oleh Hakim.

Dari hadits tersebut dapat diketahui bahwa ketika terjadi perceraian, maka yang berhak atas hak asuh anak adalah ibu kandungnya. Karena ibu adalah orang yang lebih utama dan lebih berhak untuk melakukan *hadhanah* selama tidak ada suatu alasan yang mencegahnya, dan ia lebih mengetahui dan lebih mampu

¹¹ Al-Imam Muhammad Bin Isma'il Al-Amir Al-Yamani Ash-Shon'ani, *Subulus As-Salam Syarah Bulughul Maram Min Jam'I Adallati al-Ahkami* juz 3 (Beirut: Darl al- Kotob Al- Imiyah, 2006), 234

mendidiknya, selain itu ibu juga mempunyai rasa kesabaran yang sangat besar untuk melakukan tugas ini yang mana ayah tidak dapat melakukan hal tersebut.¹²

Namun pendapat mengenai ibu lebih memahami anak sepenuhnya, tidaklah dapat dijadikan sebuah pegangan karena melihat pada beberapa kasus yang ada dan kondisi pada saat ini dimana ibu juga memiliki aktifitas diluar rumah yang berakibat sulitnya memberikan waktu luang untuk bersama anak-anak mereka.

Sementara itu di dalam Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disebut KHI) memberikan kepada anak yang *mumayyiz* hak pilih atas kepengasuhan. Artinya anak yang belum *mumayyiz* di dalam KHI masih diserahkan kepada orangtuanya dalam menentukan hak pengasuhan anak.

Banyak fakta di lapangan menyebutkan, kasus yang sering muncul terkait dengan perebutan *hadhanah* khususnya bagi anak yang belum *mumayyiz*, banyak dimenangkan oleh pihak ayah. Dan bagaimana dengan adanya Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang di dalamnya mengatur masalah anak secara rinci khususnya masalah kebebasan anak untuk berpendapat, termasuk memilih hak pengasuhan kepada salah satu dari orangtuanya.

Berdasarkan fenomena-fenomena yang ada, maka peneliti merasa penelitian ini sangat penting untuk dilakukan penelitian, yang lebih mendalam terhadap masalah penentuan *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz*. Untuk itu dalam kesempatan ini, judul yang diangkat dalam penelitian ini adalah ” HAK *HADHANAH* ANAK YANG BELUM *MUMAYYIZ* KEPADA AYAH

¹² Sayyid Sabiq, “Fiqhus Sunnah Juz 3 “, diterjemahkan Nor Hasanudin *Fiqih Sunnah* (Cet. I Jakarta:Pena Pundi Askara, 2006), 238

KANDUNG (Analisis Perspektif Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam Dan Pasal 10 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak)”.
10 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak)”.

B. Batasan Masalah

Penelitian ini hanya dibatasi pada masalah Hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* kepada ayah kandung dalam perspektif KHI dan Undang-undang No 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak terhadap kebebasan anak dalam mengungkapkan apa yang diinginkan oleh anak. Dan di dalamnya mencakup tentang pemahaman usia *Tamyiz* menurut KHI dan Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak, implikasi yuridis terhadap anak yang belum *mumayyiz* dalam penentuan *hadhanah*, khususnya yang menentukan pilihannya kepada ayah kandung.

C. Rumusan Masalah

1. Bagaimana alasan ilmiah penetapan Usia *tamyiz* Menurut KHI?
2. Bagaimana Implikasi Yuridis terhadap Anak yang belum *Mumayyiz* dalam Penentuan *Hadhanah*?
3. Bagaimana Analisa Hukum Menurut KHI dan Undang-Undang No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Terhadap Anak yang Belum *Mumayyiz* Menentukan *Hadhanah* Atas Pilihannya Kepada Ayah Kandung?

D. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian sebagaimana tercermin dalam latar belakang masalah dan sesuai dengan rumusan masalah di atas, maka hal-hal yang ingin dicapai penulis dari hasil penelitian ini adalah:

1. Untuk Mengetahui alasan ilmiah penetapan Usia *tamyiz* Menurut KHI
2. Untuk Mengetahui Implikasi Yuridis terhadap Anak yang belum *Mumayyiz* dalam Penentuan *Hadhanah*
3. Untuk Mengetahui Analisa Hukum Menurut KHI dan Undang-Undang No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Terhadap Anak yang Belum *Mumayyiz* Menentukan *Hadhanah* Atas Pilihannya Kepada Ayah Kandung.

E. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritik penelitian ini bermanfaat bagi proses pengembangan hukum di Indonesia, khususnya Undang-Undang Perlindungan Anak No 23 Tahun 2002 terhadap adanya kebebasan seorang anak dalam mengungkapkan pendapatnya, terhadap hal-hal yang berkaitan dengan masalah kehidupan keluarga dan masalah pengasuhan terhadap anak. Serta memberikan tambahan ilmu pengetahuan hukum, tentang masalah *hadhanah* akibat perceraian anak yang belum *mumayyiz* yang memilih ayah kandung sebagai orang yang berhak mengasuhnya dalam perspektif KHI dan Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

2. Manfaat Praktis

- a. Bagi Peneliti

Sebagai tambahan ilmu pengetahuan yang dapat bermanfaat dikemudian hari dan dapat digunakan oleh peneliti dalam memberikan pengertian kepada masyarakat terhadap masalah *hadhanah*, baik akibat perceraian maupun akibat meninggalnya salah satu dari orang tua.

b. Bagi Masyarakat

Diharapkan dapat memberikan sumbangan pikiran kepada masyarakat agar senantiasa mempertahankan dan memperjuangkan hak anak dalam pendidikan, pengasuhan dan kebebasan anak ketika orang tuanya bercerai. Agar nantinya anak tidak menjadi korban kesalahan orang tua dan salah pendidikan dari yang berhak mengasuh atas dirinya sehingga berdampak buruk bagi anak.

c. Bagi Lembaga Peradilan Agama

Dari penelitian ini diharapkan para hakim berhati-hati dalam memutuskan perkara *hadhanah*, dan lebih mementingkan kepentingan anak, serta memberikan kebebasan anak untuk ikut serta dalam memberikan keterangan dipersidangan yang berhubungan dengan perkara *hadhanah*, agar keputusan tersebut tidak merugikan anak dan tidak menyalahi apa yang ada dalam hukum Islam.

F. Penelitian Terdahulu

Penelitian terdahulu merupakan suatu bentuk perbandingan yang peneliti lakukan agar dapat diketahui persamaan dan perbedaan yang terkandung dalam penelitian yang telah lalu dilakukan yang berkaitan dengan penelitian yang sedang peneliti lakukan yang berjudul “Hak *Hadhanah* Anak yang Belum *Mumayyiz*

Kepada Ayah Kandung (Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 10 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak)”.

Berdasarkan apa yang telah peneliti temukan dilapangan, peneliti menemukan beberapa skripsi di Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri (UIN) Malang yang juga membahas tentang *hadhanah*. Sebagaimana yang akan dijelaskan berikut ini.

Pertama, Penelitian yang dilakukan oleh Umi Syafa'atin yang berjudul “Keterangan Anak di Persidangan dalam Perkara *Hadhanah* di Pengadilan Agama Kota Malang (Studi Kasus Perkara No.537/Pdt.G/2001/PA.Malang)”¹³, yang melakukan objek penelitian pada kasus *Hadhanah* di Pengadilan Agama Kota Malang dengan bentuk penelitian sosiologis dan dengan pendekatan deskriptif kualitatif. Dari Hasil penelitian tersebut dapat disimpulkan bahwa keterangan anak di persidangan dalam perkara *Hadhanah* dilakukan dengan mewawancarai anak diluar sidang dan menggunakan perantara psikolog anak yang dapat memahami kondisi anak. Dan wawancara tersebut dilakukan agar dapat diperoleh bukti baru terhadap prilaku kedua orang anak tersebut sehingga dari hasil keterangan anak tersebut dapat di jadikan sebagai pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara *hadhanah* tersebut. Adapun landasan hukum yang digunakan oleh hakim adalah kepentingan anak bukan kepentingan orang tua, hal ini terkandung dalam pasal 41 Undang-Undang Perkawinan No 1974, Undang-Undang No 4 Tahun 1979 tentang kesejahteraan anak serta kondisi dari orang tua yang akan mengasuh anak baik materi maupun non materi.

¹³ Umi Syafa'atin, “Keterangan Anak di Persidangan dalam Perkara *Hadhanah* di Pengadilan Agama Kota Malang (Studi Kasus Perkara No. 537/Pdt.G/2001/PA. Malang), Skripsi Jurusan Al-Ahwal Al-Syahsyiah Universitas Islam Indonesia Sudan (UIIS) Malang, 2003

Penelitian yang dilakukan oleh Umi Syafa'atin ini memiliki kesamaan dengan penelitian yang dilakukan oleh peneliti yaitu dalam masalah penentuan *hadhanah* akibat perceraian yang dalam hal ini hakim memberikan kebebasan seorang anak dalam mengungkapkan pendapatnya, sekalipun dengan perantara seorang Psikolog anak, karena dalam skripsi ini juga membahas tentang adanya kebebasan seorang anak dalam mengungkapkan pendapatnya dengan landasan Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Kedua, Penelitian yang dilakukan oleh Khalimatus Sa'daiyah dalam skripsinya yang berjudul “Pengasuhan anak di luar nikah di Pondok Metal Muslim Direjoso Kabupaten Pasuruan (Perspektif Inpres No. 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak)”,¹⁴ mengungkapkan bahwa konsep pengasuhan anak dan pengasuhan anak di luar nikah menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak mempunyai fungsi yang sama dalam pelaksanaan perlindungan anak, dimana anak mempunyai hak dan kewajiban yang senantiasa harus terpenuhi.

Dan dari penelitian tersebut terdapat kesamaan dalam segi tujuan yaitu adanya perlindungan terhadap anak dan pengasuhan Anak, karena hal ini sesuai dengan apa yang telah dijelaskan di dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang dalam hal ini peneliti juga membahas Undang-Undang yang sama. Namun perbedaan yang terdapat didalam penelitian ini adalah

¹⁴ Khalimatus Sa'daiyah, “*Pengasuhan anak di luar nikah di Pondok Metal Muslim Direjoso Kabupaten Pasuruan (Perspektif Inpres No. 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam dan Undang- Uhdang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak)*”, Skripsi Jurusan Al-Ahwal Al-Syahsyiah Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang, 2005.

bahwa Khalimatus Sa'diyah tidak membahas tentang adanya kebebasan seorang anak untuk dapat mengungkapkan pendapatnya dalam menentukan sendiri *hadhanahnya*.

Ketiga, Penelitian yang dilakukan oleh Rachman Sugiantoro dalam skripsinya yang berjudul “ Penerapan Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam oleh Hakim Pengadilan Agama kota Malang dalam penyelesaian Hak *Hadhanah* Akibat Perceraian (Studi Kasus No: 104/Pdt.G/2003/PA.Mlg)”¹⁵, telah melakukan penelitian di Pengadilan Agama Kota Malang pada perkara No 104/Pdt.G/2003/PA.Mlg yang berbentuk penelitian sosiologis dan menggunakan pendekatan deskriptif kualitatif. Rahman Sugiantoro mengungkapkan dan mengambil suatu kesimpulan bahwa hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* dalam pandangan KHI adalah diserahkan kepada ibunya sedangkan bagi yang telah *mumayyiz* yaitu telah berumur 12 tahun hak *hadhanahnya* diberikan kepada anak untuk memilih sendiri. Begitu juga dalam memutuskan perkara No: 104/Pdt.G/2003/PA. Mlg, hakim memutuskan hak *hadhanahnya* sesuai dengan apa yang telah diatur dalam KHI, UU No 1 Tahun 1974 dan Hukum Islam serta melihat unsur *mashlahah al-Mursalah* dari masalah yang ada.

Dalam masalah ini hakim memberikan keputusan pada kasus hak *hadhanah* ini secara adil yaitu anak pertama yang berusia 6 tahun diasuh oleh ayahnya sedangkan anak kedua yang berusia 4 tahun diserahkan kepada ibunya. Dengan demikian dalam kasus ini semakin memiliki kesamaan karena anak yang

¹⁵ Rachman Sugiantoro, *Penerapan Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam oleh Hakim Pengadilan Agama kota Malang dalam penyelesaian Hak Hadhanah Akibat Perceraian (Studi Kasus No: 104/Pdt.G/2003/PA. Mlg)*, Skripsi Jurusan Al-Ahwal Al-Syahsyiah Universitas Islam Negeri (UIN) Malang, 2005.

belum *mumayyiz* diserahkan kepada ayah karena unsur kemaslahatan bagi keluarga tersebut. Namun dalam hal ini hakim hanya berlandaskan pada Undang-Undang yang berlaku di Indonesia baik KHI, Undang-Undang Perkawinan, dan mimbar Hukum sehingga kesamaan yang terdapat dalam penelitian ini adalah landasan hukum yang digunakan sebagai acuan hukum, sedangkan perbedaan yang terdapat didalamnya adalah pada masalah yang menjadi fokus penelitian.

Dari beberapa penelitian tersebut dapat disimpulkan bahwa ketiga penelitian tersebut memiliki perbedaan yang sangat besar, karena dalam penelitian ini lebih ditekankan pada masalah **Hak Hadhanah Anak yang Belum Mumayyiz Kepada Ayah Kandung (Menurut Pasal 105 KHI dan Pasal 10 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak)**, dan sejauh ini belum ada yang membahas tentang hal tersebut.

G. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang penulis gunakan dalam penelitian ini adalah jenis penelitian hukum normatif yaitu penelitian hukum kepustakaan¹⁶. Karena penelitian ini dilaksanakan dengan menggunakan literatur-literatur (kepustakaan), baik berupa buku-buku, jurnal-jurnal hukum, kitab-kitab fiqh maupun beberapa putusan-putusan hakim.

2. Pendekatan Penelitian

¹⁶ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006),23

Pendekatan penelitian yang peneliti gunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan Perundang-Undangan (*Statute Approach*) dan pendekatan komparatif (*comparative approach*),¹⁷ karena dalam penelitian ini akan membahas tentang konsistensi dan kesesuaian suatu perundang-undangan dengan undang-undang yang lain serta membandingkan dengan aturan hukum Islam yang ada.

Penggunaan kedua pendekatan tersebut bertujuan agar peneliti dapat menemukan perbedaan yang ada di dalam KHI dan hukum Islam yang ada serta menghubungkannya dengan Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

3. Bahan Hukum

Bahan Hukum merupakan suatu hal yang paling utama dalam sebuah penelitian karena hal ini merupakan cara agar dapat menentukan kekayaan bahan-bahan hukum yang diperoleh, mengingat kajian tentang *Hadhanah* tidak terlepas dari buku-buku yang membahas tentang masalah *hadhanah*, selain itu adanya kebebasan seorang anak dalam memilih sendiri siapa yang berhak mengasuhnya juga tidak terlepas dari adanya Undang-Undang Perkawinan yang mengatur hal tersebut. Di dalam penelitian ini penulis menggunakan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier:

a. Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer adalah Bahan-bahan hukum yang mengikat terdiri atas Perundang-Undangan.¹⁸ Sehingga dalam penelitian ini bahan hukum primer

¹⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Prenada Media Group, 2007), 93

¹⁸ Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian Ilmu Hukum* (Bandung: PT Mandar Maju, 2008), 86

yang digunakan adalah Inpres No 1 tahun 1991 (KHI), Undang-Undang No 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang mengatur masalah kebebasan seorang anak dalam berpendapat, dan beberapa kitab-kitab klasik yang membahas tentang *hadhanah*, serta Putusan-putusan hakim yang berkaitan dengan masalah *hadhanah*.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan Hukum sekunder merupakan bahan yang menjelaskan bahan hukum primer.¹⁹ Bahan Hukum Sekunder yang dimaksud adalah bahan-bahan hukum yang diperoleh dari buku-buku yang membahas isi dari KHI seperti dalam buku yang berjudul *Hukum Perdata Islam di Indonesia Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fikih, UU No.1/1974 sampai KHI* karya Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan dan buku karangan Waluyadi tentang hukum perlindungan anak yang didalamnya membahas tentang Undang-Undang No 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, dan beberapa kitab yang membahas tentang *hadhanah* seperti kitab *Hasyiah Al-'Alamah Asy-Syaikh Ibrahim Al-Baijuri 'Ala Syarh Al-'Alamah Ibnu Qasim Al-Ghazi Al-Juz 1*, karangan Al-Ghazi, Al-'Alamah Ibnu Qasaim Al-Ghazi, maupun bahan-bahan yang peneliti temukan di beberapa website.

c. Bahan Hukum Tertier

¹⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *OP.,Cit*, 13

Bahan hukum tertier yaitu bahan yang membeikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder,²⁰ yang dalam hal ini bahan hukum tertier yang penulis gunakan adalah ensiklopedi hukum Islam, Kamus ilmiah, Kamus Bahasa Arab-Indonesia serta kamus Hukm.

4. Pengumpulan Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum baik primer maupun sekunder yang telah terkumpul, diklasifikasikan sesuai dengan masalah yang akan dibahas. Kemudian bahan hukum yang berhubungan dengan masalah yang dibahas dipaparkan, disistematisasi, kemudian dilakukan analisa sesuai dengan apa yang telah dirumuskan.

5. Pengolahan Bahan Hukum

a. Edit (*Editing*)

Yaitu pemeriksaan kembali semua data yang diperoleh terutama dari kelengkapannya, kejelasan makna, kesesuaian serta relefansinya dengan kelompok data yang lain. Dalam hal ini peneliti memeriksa bahan-bahan hukum yang ada hubungannya dengan penelitian yang peneliti lakukan, untuk menemukan gambaran awal dalam memecahkan masalah yang sedang diteliti.

b. Klasifikasi (*Clasifying*)

Setelah mengedit data yang ada, tahap berikutnya adalah mereduksi data yang ada dengan cara menyusun dan mengklasifikasikan

²⁰ Ibid., hal 13.

data yang diperoleh ke dalam pola tertentu, atau permasalahan tertentu untuk mempermudah pembahasannya,²¹ yaitu berdasarkan pertanyaan dalam rumusan masalah, sehingga data-data yang diperoleh sesuai dengan apa yang dibutuhkan dalam menjawab rumusan masalah dan memuat informasi-informasi yang dibutuhkan dalam penelitian. Dan dalam hal ini peneliti memilih data-data yang dibutuhkan khususnya data-data yang akurat dan berkualitas.

H. Sistematika Pembahasan

Agar pembahasan ini terstruktur dengan baik dan mendapat kemudahan dalam penelusuran para pembaca, maka dilakukan secara sistematis, dimana peneliti membagi pembahasan ini ke dalam 5 bab sebagai berikut:

Bab I Berisi kerangka atau gambaran awal dalam penelitian ini, yang terlebih dahulu diawali dengan sebuah pendahuluan. Adapun sistematika pembahasannya meliputi latar belakang masalah yang menjelaskan tentang kronologis permasalahan yang mengakibatkan penelitian ini harus dilakukan, rumusan masalah, batasan masalah, tujuan penelitian, definisi operasional, manfaat penelitian dan metode penelitian yang digunakan, serta sistematika pembahasan. Bentuk isi dari BAB I diatur sedemikian rupa karena pada awal bab tersebut berisikan tahapan-tahapan dalam memulai sebuah penelitian, dan di dalamnya menjelaskan sebab-sebab adanya permasalahan dan penyebab perlu dilakukan sebuah penelitian, dan untuk mempermudah peneliti dalam melakukan

²¹ Saifullah, *Buku Panduan Metodologi Penelitian*, (Malang: Universitas Islam Negeri (UIN), 2006),

penelitian, peneliti menggunakan metode penelitian. Sehingga diletakkan diawal penelitian.

Bab II Berisi tentang penelitian terdahulu sebagai penjas terhadap perbedaan yang peneliti lakukan dan untuk memperjelas posisi peneliti yang berbeda dengan penelitian sebelumnya, kemudian dalam bab ini juga berisi tentang kajian teori yang dibutuhkan sebagai penunjang dalam penelitian ini. Oleh karena itu dalam bab ini membahas tentang *hadhanah*, *Mumayyiz* serta Perlindungan Anak dalam persepektif Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak secara luas dan terperinci agar mempermudah peneliti dalam melakukan penelitian ini.

Bab III Berisi tentang penyajian data yang didalamnya membahas tentang *Hadhanah* dan batasan *Tamyiz* dalam perspektif KHI dan Undang-Undang No. 23 tahun 2002. Sehingga ditemukan gambaran awaal terhadap pembahasan yang sedang di teliti dalam penelitian ini dan bahkan ditemukan jawaban terhadap penelitian ini.

Bab IV Berisi tentang pemaparan data dan analisis data yang diperoleh dari buku-buku yang berkaitan dengan objek pembahasan. Pada bab ini akan menjelaskan tentang pendapat KHI terhadap hak *hdhanah* anak yang belum *mumayyiz* kepada ayah kandung. sehingga pertanyaan yang ada dalam penelitian ini dapat terjawab sesuai dengan apa yang diharapkan.

Bab V Berisi kesimpulan akhir dari keseluruhan pembahasan atas permasalahan yang telah diuraikan, serta beberapa saran terhadap penelitian yang

berkaitan dengan apa yang peneliti lakukan dan untuk kemajuan ilmu pengetahuan kedepannya.



BAB II KAJIAN

TEORI

A. *Hadhanah* Menurut Kompilasi Hukum Islam

1. Pengertian *Hadhanah*

Kata *Hadhanah* dalam KHI tidak digunakan di dalam pasal-pasal yang berkaitan dengan masalah *hadhanah*, melainkan KHI menggunakan istilah Pemeliharaan anak yang juga memiliki makna dan substansi yang sama, sebagaimana yang dijelaskan dalam pasal 1 huruf g yang berbunyi “*Pemeliharaan anak atau hadhanah adalah kegiatan mengasuh, memelihara dan mendidik anak hingga dewasa atau mampu berdiri sendiri*”.

Definisi *hadhanah* yang diuraikan dalam KHI, mengandung arti bahwa pemeliharaan anak adalah suatu upaya yang dilakukan oleh orang yang berhak atas *hadhanah* untuk dapat mengasuh, memelihara dan mendidik anak hingga dewasa atau mampu berdiri sendiri.

Definisi *hadhanah* yang telah dijelaskan di dalam KHI tidak jauh berbeda dengan definisi *hadhanah* dalam hukum Islam. *Hadhanah* dalam Hukum Islam adalah pendidikan dan pemeliharaan anak sejak kecil dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya yang dilakukan oleh kerabat anak tersebut.²² Kata *hadhanah* berasal dari kata - - yang menurut bahasa berarti mengasuh dan memeluk anak,²³ atau meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk atau dipangkuan, karena ibu pada waktu menyusukan anaknya meletakkan anak itu di pangkuannya, seakan-akan ibu di saat itu melindungi dan memelihara anaknya.

Sedangkan Para ahli fiqh mendefinisikan *hadhanah* sebagai melakukan pemeliharaan anak yang masih kecil, laki-laki ataupun perempuan atau yang sudah besar, tetapi belum *tamyiz*, tanpa perintah darinya, menyediakan sesuatu

²² Abd. Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006), 175

²³ Muhammad Yunus, *Qomus 'Arabi- hduisiu*, (Jakarta: PT. Hidakarya Agung, 1990), 104

yang menjadikan kebbaikannya, menjaganya dari sesuatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akalnya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.²⁴

Berusaha untuk mendidik anak yang dimaksud adalah menjaga, memimpin dan mengatur segala hal yang berhubungan dengan anak-anak yang belum dapat menjaga dan mengatur dirinya sendiri.²⁵ Karena mendidik seorang anak termasuk sesuatu yang sangat dianjurkan oleh agama dan bahkan diutamakan, karena anak merupakan sambungan hidup dari orang tuanya. Cita-cita atau usaha yang tidak sanggup dilaksanakan oleh orang-tuanya, diharapkan akan dilanjutkan oleh anaknya.²⁶

2. Syarat-Syarat *Hadhanah*

Syarat-syarat *hadhanah* di dalam KHI tidak dijelaskan secara eksplisit. Hanya saja di dalam pasal 156 (c) dijelaskan bahwa “*Apabila pemegang hadhanah ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan hadhanah telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak hadhanah kepada kerabat lain yang mempunyai hak hadhanah pula*”.

Dari pasal tersebut dapat dipahami bahwa seseorang yang berhak dalam pengasuhan anak harus dapat menjamin keselamatan dan rohani terhadap anak yang diasuh olehnya. Karena hal ini berhubungan dengan jaminan terhadap anak untuk dapat tumbuh dan berkembang sebagaimana mestinya. Sehingga apabila

²⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqhus Sunnah juz 3*, diterjemahkan oleh Nor Hasanuddin dengan judul *fiqh sunnah jilid 3, Op., Cit*, 237

²⁵ Sulaiman, *Fiqh Islam*, (Bandung: PT. Sinar Baru Algensindo, 2006), 426

²⁶ Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1974), 129

orangtua asuh tidak dapat menjamin kemaslahatan terhadap anak tersebut maka hak *hadhanah* tersebut dapat diambil alih oleh keluarga lain yang memiliki hak yang sama dalam pengasuhan anak.

Sebagaimana yang telah dijelaskan di atas, bahwa di dalam KHI tidak memberikan penjelasan secara rinci terhadap syarat-syarat seorang *hadhin* dan *hadhinah*. Padahal syarat-syarat tersebut sangat dibutuhkan sekali dalam penentuan orangtua asuh anak agar nantinya tidak terjadi kesalahan yang berakibat buruk bagi anak. Sehingga dalam hal ini peneliti mencantumkan syarat-syarat *hadhanah* dalam hukum islam, karena bagaimanapun juga KHI juga berlandaskan hukum islam dalam pembentukannya.

Para fuqaha memberikan Syarat-syarat bagi para pengasuh anak beraneka ragam. Sehingga dalam hal ini peneliti menjelaskan beberapa bagian syarat *hadhanah*. Sebagaimana yang akan dijelaskan berikut ini:

a. Syarat Umum *Hadhinah* dan *hadhin*

- 1). Tidak terikat dengan suatu pekerjaan yang menyebabkan ia tidak melakukan *hadhanah* dengan baik, seperti *hadhinah* terikat dengan pekerjaan yang berjauhan tempatnya dengan tempat si anak, atau hampir seluruh waktunya dihabiskan untuk bekerja.
- 2). Hendaklah ia orang yang *mukallaf*, yaitu telah *baligh*, berakal dan tidak terganggu ingatannya. *Hadhanah* adalah suatu pekerjaan yang penuh dengan tanggung jawab, sedangkan orang yang bukan *mukallaf* adalah orang yang tidak dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya.
- 3). Hendaklah mempunyai kemampuan melakukan *hadhanah*.

4). Hendaklah dapat menjamin pemeliharaan dan pendidikan anak, terutama yang berhubungan dengan budi pekerti. Orang yang dapat merusak budi pekerti anak, seperti pezina, pencuri, tidaklah pantas melakukan *hadhanah*.²⁷

5). Beragama Islam

Para fuqaha berbeda pendapat tentang boleh atau tidaknya anak diasuh oleh nonmuslim. Ulama Madzhab Syafi'i dan Mazhab Hanbali mensyaratkan bahwa pengasuh harus seorang Muslim atau Muslimah karena orang nonmuslim tidak mempunyai kewenangan dalam mengasuh dan memimpin orang Islam. Disamping itu juga dikhawatirkan pengasuh akan menyeret anak masuk agamanya.²⁸

b. Syarat Khusus Untuk *Hadhinah*

Menurut Syaikh Abu Syujak, Syarat-syarat bagi seorang ibu yang bisa menjadi pengasuh ada tujuh bagian yaitu: berakal, merdeka, beragama, dapat menjaga kehormatan dirinya dan dapat dipercaya, tidak bersuami dan tinggal menetap. Sehingga Jika satu syarat kurang, maka gugurlah pencalonannya untuk menjadi pengasuh. Dan telah kita ketahui bahwa mengasuh adalah semacam pentabiran kekuasaan, dan bahwa ibu lebih utama daripada bapak dan yang lainnya karena ibu bersifat penuh kasih sayang. Namun hal tersebut dapat terwujud manakala ibu tersebut telah terpenuhi syarat-syarat tersebut, sebagaimana yang akan dijelaskan secara rinci berikut ini:

1). Berakal

²⁷ Abd. Rahman Ghazaly, *Op.Cit.*, 181-182

²⁸ Andi Syamsyu Alam dan M. Fauzan, *Op.Cit.*, 122

Berakal adalah seseorang yang tidak gila baik sifatnya terus-menerus ataupun terputus-putus. Dengan demikian seorang pengasuh harus memiliki akal yang sehat sebab jika pengasuh tersebut gila maka akan gugur haknya sebagai seorang pengasuh karena dengan adanya penyakit gila, tentu dia tidak dapat menjaga dan memelihara anak, bahkan dia sendiri membutuhkan orang untuk menjaganya.

2). Merdeka

Merdeka adalah seorang yang bebas dari kepemilikan seseorang yaitu seorang hamba sahaya. Sehingga seorang hamba sahaya tidak berhak mengasuh seorang anak walaupun telah mendapat izin dari tuannya. Alasan ketidak bolehannya seorang hamba mengasuh anak adalah karena seorang hamba hanya dimanfaatkan untuk tuannya, sebab itu dia tidak boleh disibukkan dengan mengasuh anak, karena dengan mengasuh anak sebenarnya adalah semacam kekuasaan sedangkan hamba tidak mempunyai kekuasaan.²⁹

3). Islam

Jika seorang anak beragama Islam, karena non-Muslim tidak memiliki kekuasaan atas Muslim. Selain itu seorang anak yang dirawat oleh ibu yang non-Muslim tidak akan mendapat keuntungan dari didikan ibunya yang kafir tersebut,

²⁹ Imam taqiyuddin Abubakar Bin Muhammad Alhusaini, *Kifayatul Akhyar* diterjemahkan oleh Syarifuddin dan Mishbah Musthafa dengan judul *Kifayatul Akhyar Kelengkapan Orang Saleh* (Surabay: Bina Iman, tth), 313-315

karena ibu yang kafir akan memperdayakannya, dan anak kemudian akan tumbuh sesuai dengan kebiasaan orang tua yang kafir.³⁰

4). Dapat menjaga kehormatan diri dan dapat dipercaya

Dapat menjaga kehormatan diri dan dapat dipercaya menjadi salah satu syarat utama seorang ibu dapat menjadi seorang pengasuh. Hal ini disebabkan karena ibu yang fasik atau perempuan pezina tidak berhak mengasuh anak karena mengasuh itu adalah kekuasaan dan tidak ada jaminan bahwa pengasuh yang fasik itu tidak akan berkhianat dalam pengasuhannya dan pemeliharaan anak, dan mustahil anak akan tumbuh menurut jalan hidup ibu yang fasik. Dan Menurut Al-Mawardi, bahwa keadilan secara batin tidak disyaratkan harus terlihat nyata, tetapi cukup memadai keadilan secara lahir, seperti persaksian di dalam pernikahan. Sehingga apabila salah seorang ibu atau bapak menuduh yang lain fasik agar yang menuduh dapat mengasuh anak, maka kata-kata yang menuduh tidak dapat diterima dan yang menuduh tidak dapat meminta yang dituduh untuk bersumpah, tetapi yang dituduh itu tetap dianggap adil menurut lahirnya sampai yang menuduh fasik dapat mendatangkan saksi.³¹

5). Ibu tidak bersuami lagi.

Syarat ibu tidak bersuami ini berdasarkan sabda Nabi Muhammad SAW yang berbunyi:

لَا يَحِلُّ لِمَرْءٍ أَنْ يَنْكِحَ امْرَأَةً بَلَغَتْ الْحَيْضَ وَهِيَ فِي حَيْضٍ
لَا يَحِلُّ لِمَرْءٍ أَنْ يَنْكِحَ امْرَأَةً بَلَغَتْ الْحَيْضَ وَهِيَ فِي حَيْضٍ

³⁰ Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Imam Ja'far Shadiq 'ardh wa istidlal*, diterjemahkan oleh Abu Zainab dengan judul *Fiqh Imam Ja'far Shadiq* (buku ini selanjutnya "ja'far Shadiq"), (Jakarta: Penerbit Lentera, 2009),449

³¹ Imam taqiyuddin Abubakar , *Op.,Cit.*,315

Telah merriwayatkan Mahmud bin Khalid As-Sulami, dan telah meriwayatkan Al-Walid dari Abi 'Amrin (Al-Auza'i), telah meriwayatkan kepada 'amru bin Sya'aib dari bapaknya, dari kakeknyaa 'Abdullah bin 'Amrin: Bahwasanya seorang wanita berkata:" ya Rasulullah, sesungguhnya anak saya ini perut sayalah yang mengandungnya dan susu sayalah minumannya, dan pangkuan sayalah jadi penjaganya sedangkan ayahnya telah menceraikan saya, dan ia bermaksud hendak memisahkan dia daripada saya". Maka Rasulullah SAW bersabda kepadanya " engkau lebih berhak pada anakmu selama engkau belum kawin". Diriwayatkan oleh Abu Daud, Ahmad dan disahkan oleh Hakim.

Hukum ini berkenaan dengan ibu tersebut jika kawin lagi dengan laki-laki lain. Akan tetapi, kalau ia kawin dengan laki-laki yang masih dekat kekerabatannya dengan anak kecil tersebut, seperti paman dari ayahnya, hak *hadhanah*-nya tidak hilang. Hal ini karena paman itu masih berhak dalam masalah *hadhanah*. Karena hubungannya dan kekerabatannya yang dekat dengan anak tersebut, ia akan dapat bersikap mengasihi serta memperhatikan haknya.

Berbeda halnya jika suami barunya itu orang lain, maka ia belum tentu bisa mengasihinya dan tidak dapat memperhatikan kepentingannya dengan baik. Karena nantinya dapat mengakibatkan suasana tanpa kasih sayang, udara yang mesra dan keadaan yang dapat menumbuhkan bakat dan pembawaan anak dengan baik.³³

6). Menetap

Ibu anak yang telah diceraikan tidak boleh berpergian dengan anaknya ke tempat yang jauh, kecuali dengan izin si anak. Demikian pula si ayah tidak boleh

³² Al-Imam al-Muhaddits Al-Kabir As- Syaikh Khalil Ahmad As-Saranfuri, *Bazlul Majhudi fi halla Sunan Abi Daud*, (Beirut: Darl Basyairol Islamiyah, 2006), 338-339

³³ Sayyid Sabiq, *Op.Cit.*,243-244

merebut anak dari ibunya dan bepergian dengannya ketika si anak masih dalam asuhan ibunya. Hal ini disebabkan karena ayah memiliki kekuasaan wilayah atas anaknya yang si anak tidak boleh dijauhkan darinya, sedangkan ibu memiliki hak asuh atas anaknya sehingga hak ini tidak bisa dicabut darinya. Sehingga tidak mungkin menjaga kedua hak tersebut kecuali dengan cara yang telah disebutkan di atas.³⁴

c. Syarat Khusus Untuk *Hadhin*

Apabila anak kecil tersebut tidak memiliki pengasuh wanita, maka pengasuhnya dapat dilakukan oleh kaum pria, selagi ia memiliki syarat-syarat sebagai berikut:

- 1). Jika pengasuhnya adalah mahrom (orang yang memiliki hubungan darah atau orang-orang yang tidak boleh dinikahi), maka para fuqaha membolehkan untuk melakukan *hadhanah* bagi wanita oleh pria yang muhrim baginya, baik anak tersebut masih kecil, disenangi atau tidak disenangi laki-laki pengasuh dibolehkan, ketika tidak ada wanita yang berhak melakukan *hadhanah* baginya atau mungkin ada tapi tidak memenuhi kualitas *hadhanah*.
- 2). Pengasuh yang non Muhrim, jika ada orang yang bukan muhrim bagi anak, maka itu diperbolehkan dengan syarat pengasuh tersebut memenuhi

³⁴ Muhammad Jawad Mughniyah (Ja'far Shadiq), *Loc., Cit* , 449

kualifikasi *hadhanah*, yakni ada wanita bersama laki-laki tersebut yang ikut membantu memelihara anak tersebut.³⁵

3. Urutan-Urutan yang Berhak Melakukan *Hadhanah*

Urutan-urutan yang berhak mengasuh anak atau seseorang yang berhak dan berkewajiban memelihara anak jika terjadi perceraian secara rinci telah disebutkan di dalam KHI. Yaitu terdapat dalam pasal 105 dan pasal 156. Dalam pasal 105 tersebut disebutkan bahwa:

Dalam hal terjadinya perceraian:

- a. Pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya
- b. Pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya
- c. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.

Pasal-pasal diatas telah menegaskan bahwa adanya kewajiban didalam pengasuhan material dan non material yang merupakan dua hal yang tidak dapat dipisahkan. Lebih dari itu, KHI telah membagi tugas- tugas yang harus diemban oleh kedua orangtua, kendatipun mereka berpisah. Anak yang belum *mumayyiz* tetap diasuh oleh ibunya, sedangkan pembiayaan menjadi tanggung jawab ayahnya.

KHI juga menentukan bahwa anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak bagi ibu untuk memeliharanya, sedangkan apabila

³⁵ Andi Syamsyu Alam dan M. Fauzan, *Op.Cit.*, 124 -125

anak tersebut sudah *mumayyiz*, ia dapat memilih antara ayah atau ibunya untuk bertindak sebagai pemeliharanya.³⁶

Dari pasal tersebut dapat dipahami bahwa yang paling berhak mengasuh anak yang belum *mumayyiz* ketika terjadi perceraian adalah ibunya sedangkan upah *hadhanah* tetap kewajiban ayahnya, sedangkan jika anak yang telah *mumayyiz* maka anak telah memiliki hak untuk dapat menentukan sendiri ibu atau ayah sebagai pemegang hak pemeliharanya.

Sedangkan jika kedua orangtua tidak dapat melaksanakan tugas tersebut maka hak *hadhanah* dapat beralih kepada keluarga yang lain yang memiliki hak yang sama terhadap *hadhanah* tersebut. Sebagaimana yang telah dijelaskan di dalam pasal 156, namun di dalam pasal tersebut tidak menyebutkan secara langsung bahwa pasal tersebut adalah pasal yang menjelaskan tentang urutan-urutan yang berhak melakukan *hadhanah*, karena pasal tersebut menjelaskan tentang salah satu akibat yuridis dari terjadinya perceraian, yang didalamnya menjelaskan tentang siapa saja yang berhak melakukan *hadhanah* jika ibunya telah meninggal dunia atau tidak mampu untuk melakukan *hadhanah*,³⁷ yang berbunyi:

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. Anak yang belum *mumayyiz* berhak mendapatkan *hadhanah* dari ibunya, kecuali bila 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

³⁶ Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fikih, UU No.1/1974 sampai KHI*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006), 302-303

³⁷ Abdul Manan, *Pokok-Pokok Hukum Perdata Wewenang Peradilan Agama*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), 38

- 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.
- b. Anak yang sudah *mumayyiz* berhak memilih untuk mendapatkan *hadhanah* dari ayah atau ibunya
 - c. Apabila pemegang *hadhanah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan *hadhanah* telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *hadhanah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *hadhanah* pula
 - d. Semua biaya *hadhanah* dan nafkah anak menjadi tanggungan ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun)
 - e. Bilamana terjadi perselisihan mengenai *hadhanah* dan nafkah anak, Pengadilan Agama memberikan putusannya berdasarkan huruf (a), (b), (c), dan (d)
 - f. Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak tidak turut padanya.

Dari penjelasan pasal tersebut dapat diketahui bahwa KHI telah menjelaskan urutan yang berhak melakukan *hadhanah* bagi anak yang belum *mumayyiz* yaitu apabila ibu si anak telah meninggal dunia, maka hak atas pengasuhan anak tersebut berpindah kepada keluarga yang lain sebagaimana telah dijelaskan diatas. Sedangkan jika anak tersebut telah *mumayyiz*, maka anak dapat memilih untuk mendapatkan *hadhanah* dari ayah atau ibunya. Sedangkan untuk penanggungian biaya *hadhanah* dilimpahkan kepada ayah kandungnya.

Dan perlu diketahui bahwa di dalam pasal tersebut juga telah menegaskan bahwa siapapun yang berhak atas *hadhanah* harus dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani. Sehingga apabila orangtua yang telah mendapatkan hak asuh terhadap anak tersebut tidak dapat menjamin keselamatan anak sebagaimana yang telah dijelaskan didalam pasal 156 poin c, maka atas permintaan kaum

kerabat, pengadilan dapat memindahkan hak atas *hadhanah* tersebut kepada yang lain yang memiliki hak yang sama.

Urutan-urutan yang berhak melakukan *hadhanah* sebagaimana yang telah dijelaskan di atas sedikit berbeda dengan apa yang telah dijelaskan dalam hukum Islam. Secara garis besar dalam hukum Islam memiliki kesamaan dengan KHI dalam hal anak yang belum *mumayyiz* dan ibunya telah bercerai dari bapaknya, yang lebih utama dan yang lebih patut mendidiknya adalah ibunya sendiri selama ia belum menikah dengan laki-laki lain. Sebagaimana yang telah dijelaskan dalam hadits bahwa:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَمْلٌ فَلْيُؤْتِهَا مَا فِي بَطْنِهَا وَلَا يَنْكِحْهَا حَتَّى تَلِدَ وَلَوْ كَانَتْ يَتِيمًا فَلْيُؤْتِهَا مَا فِي بَطْنِهَا وَلَا يَنْكِحْهَا حَتَّى تَلِدَ

Artinya:

"Telah merriwayatkan Mahmud bin Khalid As-Sulami, dan telah meriwayatkan Al-Walid dari Abi 'Amrin (Al-Auza'i), telah meriwayatkan kepada 'amru bin Sya'aib dari bapaknya, dari kakeknyaa 'Abdullah bin 'Amrin: Bahwasanya seorang wanita berkata:" ya Rasulullah, sesungguhnya anak saya ini perut sayalah yang mengandungnya dan susu sayalah minumannya, dan pangkuan sayalah jadi penjaganya sedangkan ayahnya telah menceraikan saya, dan ia bermaksud hendak memisahkan dia daripada saya". Maka Rasulullah SAW bersabda kepadanya " engkau lebih berhak pada anakmu selama engkau belum kawin". Diriwayatkan oleh Abu Daud, Ahmad dan disahkan oleh Hakim.

Hadits tersebut telah menjelaskan kepada kita bahwa seorang ibu yang telah menikah dengan laki-laki lain, maka hak asuh atas anak yang belum

³⁸ As-Saranfuri, *Loc.Cit.*,338-339

mumayyiz akan beralih kepada ayahnya jika ia meminta atau bersedia mendidiknya.³⁹

Ulama fiqh sepakat bahwa hukum merawat dan mendidik anak adalah kewajiban bagi kedua orang tua, karena apabila anak yang masih kecil belum *mumayyiz*, tidak dirawat dan dididik dengan baik, maka akan berakibat buruk pada diri dan masa depan mereka, bahkan bisa mengancam eksistensi jiwa mereka. Oleh sebab itu, anak-anak tersebut wajib dipelihara, dirawat dan dididik dengan baik sebagaimana firman Allah yang berbunyi:

’?ār pā\$Ê 9# lēf b& Š#‘& `J9 (ūü=B%. ū,!qm `d%»9r& `èÊ f N°\$!°q9#r
o\$!°r ‘\$Ô? w | \$gè™r w) §ÿR #-3? w \$r èRQ\$/ `kEq i .r `g%-‘ ¼&! Šq9qRQ#
` ā w\$Áù #Š#‘& b*ù } 7°E @VB ^‘#q9# ’?ār | ¾n\$!q/ ¼m9 Šq9qB wr \$d\$!q/
xù /.%»9r& #qèÊÏI ;@ b& N?Š‘& b)r } \$JkZ=ã y\$Y_ xù ‘r\$±?r \$Kk]B Ū# ?
\$ÿ3 !# b& #qJ=ã#r !# #q)?#r | \$r èRQ\$/ lè<?#ä \$B NFJ=™ #E) /3<-æ y\$Z_
Ï Á/ bq=Kè?

Artinya:

Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. dan kewajiban ayah memberi makan dan Pakaian kepada para ibu dengan cara ma'ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan Karena anaknya dan seorang ayah Karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. apabila keduanya ingin menyapah (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, Maka tidak ada dosa atas keduanya. dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, Maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut.

³⁹ Ibnu Mas’ud dan Zainal Abidin S. *Fiqh Madzhab Shafi’i edisi lengkap Buku 2: Muamalat, Munakahat,, Jinayat* (Bandung: CV Pustaka Setia, 2007), 414-417

bertakwalah kamu kepada Allah dan Ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan.

Untuk memelihara, merawat dan mendidik anak kecil diperlukan kesabaran, kebijaksanaan, pengertian dan kasih sayang, sehingga seseorang tidak dibolehkan mengeluh dalam menghadapi berbagai persoalan mereka.⁴⁰

Sebagaimana hak mengasuh pertama diberikan kepada ibu, maka para ahli fiqh menyimpulkan bahwa keluarga ibu dari seorang anak lebih berhak daripada keluarga bapaknya. Urutan mereka yang berhak mengasuh tersebut sebagai berikut:

- 1). Ibu anak kandung
- 2). Nenek dari Pihak ibu dan terus ke atas
- 3). Nenek dari pihak ayah
- 4). Saudara Kandung perempuan anak tersebut
- 5). Saudara Perempuan seibu
- 6). Saudara Perempuan Seayah.
- 7). Anak perempuan dari saudara perempuan sekandung
- 8). Anak perempuan dari saudara perempuan seibu
- 9). Saudara perempuan ibu yang sekandung dengannya
- 10). Saudara perempuan ibu yang seibu dengannya (bibi)
- 11). Saudara perempuan ibu yang seayah dengannya (bibi)
- 12). Anak perempuan dari saudara perempuan seayah
- 13). Anak perempuan dari saudara laki-laki sekandung
- 14). Anak perempuan dari saudara laki-laki seibu

⁴⁰ Andi Syamsyu Alam dan M. Fauzan, *Op.Cit.*, 115-116

- 15). Anak perempuan dari saudara laki-laki seayah
- 16). Bibi yang sekandung dengan ayah
- 17). Bibi yang seibu dengan ayah
- 18). Bibi yang seayah dengan ayah
- 19). Bibinya ibu dari pihak ibunya
- 20). Bibinya ayah dari pihak ibunya
- 21). Bibinya ibu dari pihak ayahnya
- 22). Bibinya ayah dari pihak ayah.

No 19 sampai dengan 22 dengan mengutamakan yang sekandung pada masing-masingnya.⁴¹ Dan apabila anak tersebut tidak mempunyai kerabat perempuan diantara mahram-mahramnya diatas atau punya, tetapi tidak pandai melakukan *hadhanah*, tugas tersebut lalu berpindah ketangan para *ashabah* yang laki-laki dari mahram-mahramnya di atas sesuai dengan tertib urutan dalam hukum waris. Dan dengan demikian pengasuhan anak tersebut beralih kepada:

- 23). Ayah kandung Anak itu
- 24). Kakek dari pihak ayah terus keatas
- 25). Saudara laki-laki ayah sekandung
- 26). Saudara laki-laki ayah seayah
- 27). Paman yang sekandung dengan ayah
- 28). Paman yang sekandung dengan ayahnya ayah
- 29). Paman yang seayah dengan ayahnya ayah.

⁴¹ Syaikh Hasan Ayub, *Fikih Keluarga Panduan Membangun Keluarga Sakinah Sesuai Syariat*, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2008), 454 -455

Jika dari *ashabah* (Sisa) laki-laki dari mahram- mahram di atas tidak ada sama sekali atau ada, tetapi tidak pandai menangani *hadhanah*, maka berpindah ke tangan kerabat laki-laki bukan *ashabah* dari mahram-mahramnya di atas tersebut.

Bila demikian berpindah kepada:

- 30). Kakek dari ibu
- 31). Saudara laki-laki seibu
- 32). Anak laki- laki saudara laki-laki seibu
- 33). Paman yang seibu dengan ayah
- 34). Paman yang sekandung dengan ibu
- 35). Paman yang seayah dengan ibu
- 36). Paman yang seibu dengan ibu

Selanjutnya jika anak tersebut tidak mempunyai kerabat sama sekali, maka pengadilan dapat menetapkan siapakah perempuan yang menjadi *hadhinah* (ibu asuhnya) yang menangani pendidikannya.

Adanya tata urutan yang berhak mengasuh yang diatur secara tertib sebagaimana yang telah dijelaskan diatas, disebabkan karena mengasuh dan memelihara anak kecil itu menjadi suatu keharusan. Dan yang lebih utama untuk menanganinya adalah kerabatnya. Dalam lingkungan kerabat ini yang satu lebih utama dari yang lain.

Dalam hal ini, didahulukan para walinya karena wewenang mereka untuk memelihara kebaikan anak kecil tersebut adalah lebih dahulu adanya. Jika para wali ini sudah tidak ada atau ada tetapi ada suatu alasan yang mencegah untuk

melakukan tugas *hadhanah* ini, berpindahlah ia ke tangan kerabat lainnya yang lebih dekat.

Jika sudah tidak ada satupun kerabatnya, pengadilan (hakim) bertanggung jawab untuk menetapkan siapakah orang-orangnya yang patut menangani *hadhanah* ini.⁴²

4. Masa *Hadhanah*

Masa *hadhanah* tidak secara eksplisit dijelaskan di dalam KHI hanya saja, jika kita memahami definisi *hadhanah* diawal maka sangat jelas bahwa KHI memberi batasan di dalam *hadhanah* yaitu sampai anak dewasa dan mampu berdiri sendiri. Ukuran dewasa dalam perspektif KHI dapat dilihat di dalam BAB XIV pasal 98, sebagaimana yang akan dijelaskan berikut ini:

- (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.

Pada pasal 98 ayat (1), dapat diketahui bahwa usia dewasa seorang anak atau batas usia anak yang mampu berdiri sendiri adalah berusia 21 tahun sepanjang anak tersebut tidak memiliki kecacatan fisik maupun mental dan belum melangsungkan perkawinan. Karena anak yang memiliki kecacatan fisik maupun mental senantiasa membutuhkan orang lain khususnya orangtuanya dalam menjalankan segala akatifitasnya dalam kehidupan sehari-hari, sedangkan anak

⁴² Sayyid Sabiq, *Op.Cit.*, 240-241

yang telah menikah, walaupun belum mencapai 21 tahun dan telah bercerai, bukan lagi menjadi tanggung jawab pengasuhnya karena telah dianggap cakap terhadap hukum.

Dari penjelasan diatas, dapat dipahami bahwa masa *hadhanah* seorang anak adalah berusia 21 tahun bagi anak yang sehat akalnya, sedangkan anak yang memiliki kecacatan fisik, masa pengasuhannya adalah selamanya. Namun dalam hal ini terdapat suatu pemahaman yang berbeda dalam menentukan masa *hadhanah* menurut KHI, karena di dalam pasal 105 telah dijelaskan bahwa anak yang belum *mumayyiz* berada dalam pengasuhan ibunya, sedangkan anak yang telah *mumayyiz* atau berusia 12 tahun diberikan haknya untuk memilih sendiri dalam pengasuhannya.

Batasan usia *mumayyiz* tersebut jika kita pahami mengandung arti bahwa masa *hadhanah* adalah 12 tahun bukan 21 tahun. Dengan demikian sangat jelas sekali perbedaan yang terkandung di dalamnya. Oleh sebab itu perlu pemahaman lebih lanjut terhadap batasan *hadhanah*. Tetapi jika dilihat dari bunyi pasal yang ada didalam KHI tersebut perihal definisi saja telah menunjukkan bahwa batasan *hadhanah* adalah ketika anak telah dewasa dan mampu berdiri sendiri, dan dewasa dalam pasal 98 adalah 21 tahun.

Menurut hemat peneliti, maksud KHI yang menjelaskan batasan *hadhanah* dengan usia 21 tahun adalah pengasuhan secara keseluruhan. Karena jika kita pahami bahwa usia 21 tahun umumnya anak telah mampu menjalankan kehidupannya sendiri tanpa bantuan dari orang lain, dalam artian anak usia 21 tahun telah mampu bekerja dan menafkahi dirinya sendiri, dan bahkan usia 21

tahun umumnya anak telah banyak yang menikah. Sehingga hak pengasuhan tersebut akan berakhir seiring dengan pernikahan tersebut.

Adapun usia 12 tahun yang dimaksudkan didalam KHI adalah batasan usia bagi anak yang telah *mumayyiz* untuk diasuh oleh ibunya, sehingga setelah anak berusia 12 tahun anak dapat memilih sendiri dalam pengasuhannya tersebut, hendak ikuta ayah atau ibu.

Sebagaimana telah dijelaskan di atas, KHI memberikan penjelasan bahwa masa *hadhanah* adalah 12 tahun, sehingga jika melihat masa *hadhanah* yang telah dijelaskan di dalam hukum Islam terdapat perbedaan yang sangat signifikan. Walaupun sejauh ini belum dijumpai ayat-ayat al-Qur'an dan Hadits yang menerangkan dengan tegas tentang masa *hadhanah*. Namun terdapat isyarat-isyarat yang menerangkan ayat tersebut. Karena itu para ulama berijtihad sendiri-sendiri dalam menetapkan masa *hadhanah* dengan berpedoman kepada isyarat itu,⁴³ dan salah satu landasan yang digunakan oleh para ulama adalah hadits yang berbunyi:

عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ما من امرأة منكم حتى يرضعها رجل منكم)⁴⁴

Telah meriwayatkan Mahmud bin Khalid As-Sulami, meriwayatkan Al-Walid dari Abi 'Amrin (Al-Auza'i), meriwayatkan kepadaku 'amru bin Sya'aib dari bapaknya, dari kakeknya 'Abdullah bin 'Amrin: Bahwasanya seorang wanita berkata:" ya Rasulullah, sesungguhnya anak saya ini perut sayalah yang mengandungnya dan susu sayalah minumannya, dan pangkuan sayalah jadi penjaganya sedangkan ayahnya telah

⁴³ Tihami, *Op.,Cit*, 224

⁴⁴ As-Saranfuri, *Loc.Cit*,338-339

apabila ia perempuan dan mengazankannya apabila ia laki-laki. Tujuan tersebut adalah agar kalimat yang mula-mula didengar anak-anak yang baru lahir itu adalah kalimat tauhid. Selain itu anak juga diajarkan tentang budi pekerti dengan mengemukakan contoh-contoh yang baik.

b. Masa Kanak-Kanak

Masa ini dimulai sejak anak berumur tujuh atau sembilan tahun dan berakhir pada waktu anak berumur sembilan atau sebelas tahun. Pada masa ini anak-anak telah mulai dapat mengurus dirinya sendiri, telah mulai mencari teman dan pada umumnya telah mampu untuk sekolah. Karena itu ia telah boleh memilih pendidikan yang ia sukai diantara pendidik-pendidiknya yang ada. Pada masa ini telah diajarkan latihan-latihan untuk mengerjakan kewajiban-kewajiban agama, seperti sembahyang, puasa dan sebagainya sehingga apabila ia telah *baligh*, ia tidak canggung lagi dan telah terbiasa mengerjakannya.

Apabila masa pendidikan di atas telah berlalu, maka orang tua anak hendaknya mempertimbangkan bentuk-bentuk pendidikan lain yang diperlukan oleh anak-anak dalam menghadapi kehidupannya dimasa yang akan datang.⁴⁷

Batasan dalam mengasuh anak sebagaimana yang telah dijelaskan diatas merupakan bentuk batasan secara umumnya. Namun jika dilihat dari berbagai macam imam madzhab, maka terdapat perbedaan-perbedaan dalam menentukan batasan *hadhanah*.

Seperti madzhab Hanafi berpendapat bahwa masa asuhan anak adalah ketika anak sudah *istighnak* (tidak membutuhkan perawatan) yaitu sekitar tujuh

⁴⁷ Kamal Muchtar, *Op.Cit.*,137

tahun untuk laki-laki dan sembilan tahun untuk perempuan. Dan ketika anak sudah *istighnak*, maka si anak masih membutuhkan didikan adab (tata krama), dan berakhlak sebagai mana akhlak orang-orang mulia, sehingga menurut hanafiyah yang lebih berkuasa untuk mendidik adab adalah ayahnya.⁴⁸

Adapun Imam Syafi'i tidak memberikan batasan tertentu bagi asuhan. Seorang anak tetap tinggal bersama ibunya sampai dia bisa menentukan pilihannya apakah tinggal bersama ibu atau ayahnya. Jika si anak sudah sampai pada tingkat ini, anak dapat disuruh memilih apakah tinggal bersama ibu atau dengan ayahnya. Jika anak laki-laki memilih tinggal bersama ibunya, maka dia boleh tinggal bersama dengan ibunya pada malam hari dan dengan ayahnya di siang hari, agar si ayah bisa mendidiknya. Sedangkan bila anak perempuan memilih tinggal bersama dengan ibunya, maka dia boleh tinggal bersama ibunya siang dan malam. Tetapi jika si anak memilih tinggal bersama dengan ibu dan ayahnya, maka dilakukan undian, bila si anak diam (tidak memberikan pilihan) maka dia ikut bersama ibunya.

Berbeda dengan mazhab Hanafi dan Syafi'i, Madzhab Maliki memiliki pendapat sendiri dalam menentukan masa *hadhanah*, karena menurut Maliki masa asuhan anak laki-laki adalah sejak dilahirkan hingga *baligh*, sedangkan anak perempuan hingga menikah.⁴⁹ Sedangkan menurut Hanabilah, masa *hadhanah* adalah ketika anak telah sempurna usianya tujuh tahun dan telah dapat

⁴⁸ Asy-Syaikh Al-Imam Abi Al-Barkat 'Abdullah bin Ahmad bin Muhammad Wal Ma'ruf Bihafidz Ad-Din Asy-Syaqi, *Al-Bahrur Ar-Ruq Syarh Kanzu Ad-Dafa'iq, fi Furuq Al-Hanafiyah jild 4*, (Lebanon: Darl Al-Kutub Al-Ilmiyah, 2003),287

⁴⁹ Muhammad Jawad Mughniyah, *Al-Fiqh Al-Madzahib Al-Kamsah*, diterjemahkan oleh Masykur A.B, Afif Muhammad dan Idrus Al-Kaffi dengan judul *Fiqh Lima Madzhab Ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hanbali*, selanjutnya disebut "Fiqh lima madzhab", (Jakarta: Penerbit Lentera,2001), 417-418

menggunakan akal nya dengan baik. Maka anak tersebut dapat disuruh untuk memilih diantara kedua orang tuanya. Dan setelah ia memilih, maka dia tinggal bersama dengan orang yang telah dia pilih ibu atau ayah.⁵⁰

5. *Mumayyiz* menurut KHI

Kompilasi hukum Islam tidak memberikan definisi yang jelas mengenai *mumayyiz* seorang anak karena dalam pasal 105 KHI dijelaskan bahwa anak yang *mumayyiz* adalah anak yang telah mencapai usia 12 tahun. Sedangkan untuk definisi *mumayyiz* sendiri KHI tidak menyebutkannya. Namun jika melihat definisi *mumayyiz* dari segi bahasa, maka dapat diketahui bahwa *Mumayyiz* berasal dari kata $\text{م} - \text{م} - \text{م}$ yang berarti memilih dan membedakan.⁵¹ Sedangkan secara istilah *Mumayyiz* adalah Seorang anak yang sudah dapat membedakan antara sesuatu yang baik dan sesuatu yang buruk yakni ketika ia berusia tujuh tahun.⁵²

Para ulama masih berbeda pendapat dalam mendefinisikan *mumayyiz*. Ada yang mengatakan *tamyiz* adalah lambang kesadaran seorang anak untuk makan, minum dan beristinja sendiri. Ada lagi yang mengatakan *mumayyiz* adalah kemampuan anak untuk mengetahui arah kanan dan kiri. Pendapat lain mengatakan *tamyiz* adalah kemampuan untuk memahami panggilan (*khitab*) dan

⁵⁰ Al-Imam Muhammad Bin Ahmad Bin 'Abdul Al-'Aziz Al-Futuhi Al-Hanbali, *Ma'unatu Ulin An-Niha, Al-Juz'u Al-'Asyir*, (Beirut: Maktabah Darl Al-Byan, 2007), 218

⁵¹ Ahmad Warson Munawwir, *Al-Munawwir kamus 'Arab-Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Progressif, 2002), 1370

⁵² Abdul Aziz Dahlan (ed.) et.al., *Ensiklopedi Hukum Islam juz 4* (Jakarta: Ictiar Baru Van Hoeve, 2003), 1225

menjawabnya. Sedangkan pendapat lain menyatakan *tamyiz* adalah kemampuan untuk mengetahui sesuatu yang bermanfaat dan yang membahayakannya.⁵³

Menurut hukum adat ukuran dalam menentukan kedewasaan seseorang adalah bukan dari umurnya, tetapi ukuran yang dipakai adalah berdasarkan pada kemampuan seorang anak dalam melakukan pekerjaannya sendiri, cakap melakukan yang disyaratkan dalam kehidupan masyarakat dan dapat mengurus kekayaan sendiri.⁵⁴

Terdapat perbedaan pendapat mengenai usia yang disebut *tamyiz*. Pada dasarnya usia *tamyiz* biasanya sekitar tujuh atau delapan tahun. Dan perlu diketahui bahwa masalah *tamyiz* sama saja, apakah terjadi sebelum ataupun sesudah berusia tujuh tahun. Disamping *tamyiz* seorang anak, maka harus pula mengetahui sebab-sebab pilihannya. Jika tidak, pemilihan anak tersebut harus diundurkan sampai dia dapat mengetahuinya, karena kesempatan memilih justru diberikan kepadanya karena dialah yang lebih mengetahui tentang nasibnya, dan sebenarnya anak tersebut boleh mengetahui dari kedua ibu-bapaknya siapa yang patut menjadi pilihannya.⁵⁵

Adapun batasan *mumayyiz* di dalam KHI tidak secara eksplisit dijelaskan, hanya saja dalam pasal 105 (a) telah menyebutkan bahwa anak yang belum *mumayyiz* adalah anak yang berusia 12 tahun. Sehingga berdasarkan apa yang telah dijelaskan dalam pasal 105 tersebut, dapat diketahui bahwa batasan usia *tamyiz* menurut KHI adalah 12 tahun. Karena pada usia 12 tahun, seorang anak

⁵³ Mahfudz Syairozi dan Shonhaji, *Konsep Pendidikan Generasi Tiga Dimensi*, (Kendal: Pustaka Amanah Kendal, 2008), 58 - 59

⁵⁴ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2008), 31

⁵⁵ Imam taqiyuddin Abubakar, *Op.,Cit*, 312

telah dapat menentukan pilihannya sendiri terhadap siapa yang berhak atas pengasuhannya.

Sedangkan dalam hukum Islam berbeda pendapat mengenai batasan *mumayyiz*. seperti pendapat syafi'iah menyatakan bahwa, tidak ada tolak ukur yang jelas dalam menentukan usia *mumayyiz* seorang anak. Sebagaimana yang telah diungkapkan oleh Al-'Alamah Abi Bakrin 'Utsman bin Muhammad Syaththa Ad-Dimyathi Al-Bikry, didalam kitab I'Anatu At-Thalibin menyatakan bahwa usia *tamyiz* pada umumnya berusia 7 atau 8 tahun, namun hal ini hanya suatu perkiraan saja karena pada usia tersebut seorang anak telah dapat membedakan mana yang baik dan mana yang buruk. Selain itu usia *mumayyiz* juga dapat lebih maju dan terkadang juga lebih mundur dari usia 7 tahun atau dengan kata lain penentuan *tamyiz* seorang anak hanya dapat dilihat dari sikap anak yang dapat membedakan mana yang baik dan buruk.⁵⁶

Hal ini tidak jauh berbeda dengan apa yang telah diungkapkan oleh Ibnu Qasim dalam menentukan batasan seorang anak yang telah *mumayyiz*, namun batasan *tamyiz* tersebut terdapat beberapa pendapat yaitu:

- (1) Ketika seorang anak kecil baik laki-laki maupun perempuan telah dapat makan dan minum sendiri, serta dapat (*istinja'*) bersuci sendiri.
- (2) Ketika anak telah dapat membedakan antara anggota bagian kanan dan anggota bagian kiri.

⁵⁶ Al-'Alamah Abi Bakrin 'Utsman bin Muhammad Syaththa Ad-Dimyathi Al-Bikry, *I'Anatu Ath-Thalibin lil'Alamah Abi Bakrin 'Utsman bin Muhammad Syaththa Ad-Dimyathi Al-Bikry Juz Ar-Rabi'*, (Lebanon: Darl Al-Kutub Al'Alamiah, 2007), 160

- (3) Ketika anak telah dapat menjalankan *khitab*⁵⁷ Allah, dan dapat menjawab setiap pertanyaan yang diajukan kepadanya dengan baik.
- (4) Ketika anak telah dapat membedakan antara sesuatu yang membahayakan pada dirinya dan mana sesuatu yang bermanfaat bagi dirinya.⁵⁸

Dengan demikian dapat diketahui bahwa dalam pandangan Syafi'iyah, usia bukanlah menjadi tolak ukur *mumayyiz* seorang anak, melainkan melalui pola pikir anak yang telah dapat membedakan mana yang baik dan mana yang buruk sesuai dengan definisi yang terkandung didalam *Mumayyiz* itu sendiri.

Pendapat tersebut senada dengan pendapat Hanafiyah yang menyatakan bahwa, batasan *Tamyiz* adalah ketika seorang anak telah dapat makan dan minum sendiri, memakai pakaian sendiri dan dapat melakukan istinja' sendiri.⁵⁹ Sedangkan menurut pendapat Hanabilah bahwa batasan *mumayyiz* adalah ketika anak telah berusia tujuh tahun dan berakal.⁶⁰

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa para ulama Fiqh berbeda pendapat dalam menentukan batasan usia *mumayyiz* seorang anak, namun jika dilihat definisi *mumayyiz* sendiri, maka dapat diketahui bahwa usia bukan menjadi dasar *mumayyiz* seorang anak, melainkan pola pikir anak yang telah mampu memahami apa yang ada disekitarnya.

⁵⁷ *Khitab* Allah yaitu paham terhadap apa yang diperintahkan dan dilarang oleh Allah sebagaimana yang telah dijelaskan didalam Al-Qur'an dan Hadits.

⁵⁸ Al-'Alamah Ibnu Qasaim Al-Ghazi, *Hasyiah Al-'Alamah Asy-Syaikh Ibrahim Al-Baijuri 'Ala Syarh Al-'Alamah Ibnu Qasim Al-Ghazi Al-Juz 1*, (Lebanon: Darl Ibnu 'Ashsha Shah, 2005)

⁵⁹ Asy-Syaikh Al-Imam Abi Al- Bakat 'Abdullah, *Op., Cit*, 287

⁶⁰ Al-Imam Muhammad Bin Ahmad Bin 'Abdul Al-'Aziz Al-Futuhi Al-Hanbali, *Loc., Cit*, 218

6. Prosedur Mengajukan Gugatan *Hadhanah*

Pengajuan gugatan *hadhanah* kepada Pengadilan Agama sama dengan mengajukan hak keperdataan lainnya sebagaimana yang diatur dalam pasal 142 dan 144 R.Bg. Gugatan itu harus memenuhi syarat-syarat formal suatu gugatan yang tentunya yang tidak perlu dijelaskan secara rinci dalam tulisan ini. Hanya saja dalam konteks gugatan *hadhanah* tidak perlu mempertegas kembali rumusan petitum gugatan, melainkan yang harus ada sebagai berikut:

- (1) Mengabulkan gugatan penggugat
- (2) Menetapkan secara hukum anak atas nama..... berada di bawah asuhan dan pemeliharaan penggugat, atau menetapkan secara hukum penggugat yang berhak untuk mengasuh dan memelihara anak atas nama.....bin/binti.....
- (3) Menghukum tergugat untuk menyerahkan anak atas nama.....bin/binti.....kepada penggugat.

Terhadap gugatan *Hadhanah* ini,, R.Bg tidak memperbolehkan dilaksanakan sita terhadap objek perkara. Dengan demikian anak tidak boleh diletakkan sita.

Untuk menjaga agar putusan Pengadilan Agama nanti tidak *illusoir* (hampa) dan kepentingan penggugat terjamin sepenuhnya maka dalam gugatan *hadhanah* penggugat dapat mengajukan gugatan provisi dengan meminta kepada hakim agar sebelum pokok perkara diputus, anak yang menjadi objek sengketa dalam perkara *hadhanah* itu ditetapkan pada pihak ketiga.

Tuntutan provisi tersebut berbentuk badan hukum atau perorangan. Sehingga Jika pihak ketiga itu perorangan maka harus disebutkan secara jelas dan lengkap identitas serta hubungannya dengan penggugat, dan pihak ketiga tersebut mampu menjaga dan mengasuh anak serta menjamin atau kesetiaan penjagaan yang baik dari pihak ketiga terhadap anak yang disengketakan.

Apabila tuntutan provisi diajukan kepada Pengadilan Agama, maka rumusan petitum gugatan berbunyi sebagai berikut:

Dalam provisi:

- 1) Mengabulkan gugatan penggugat
- 2) Sebelum memutus pokok perkara memerintahkan agar anak atas nama.....dititipkan kepada.....

Dalam pokok perkara:

- 1) Mengabulkan gugatan penggugat
- 2) Menetapkan secara hukum anak atas naman.....berda di bawah asuhan pemeliharaan penggugat.
- 3) Menghukum tergugat untuk menyerahkan anak atas nama.....kepada penggugat.

Dalam hal diajukan tuntutan provisi tersebut, maka hakim terlebih dahulu harus memutus gugatan provisi tersebut dalam suatu putusan sela, dengan ketentuan setelah tuntutan provisi itu diperiksa dalam persidangan insidentil. Jika tuntutan tersebut dikabulkan, maka sebelum memeriksa pokok perkara terlebih dahulu anak tersebut harus diserahkan dan dititipkan kepada pihak ketiga yang ditunjuk dalam putusan provisi itu, tetapi jika tuntutan provisi tersebut ditolak

maka pemeriksaan pokok perkara langsung diajukan setelah pembacaan putusan sela tadi.

Pihak-pihak yang merasa dirugikan berhak mengajukan tuntutan *hadhanah* kepada pengadilan Agama. Berdasarkan pasal 47 ayat (2) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan pasal 105 huruf a Kompilasi Hukum Islam.⁶¹



⁶¹ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta:Prenada Media Group, 2005), 434-435

BAB III

PENGASUHAN ANAK MENURUT UNDANG-UNDANG

NO. 23 TAHUN 2002 TENTANG PERLINDUNGAN ANAK

A. Latar Belakang Undang-Undang RI No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Diakui dalam masa pertumbuhan secara fisik dan mental, anak membutuhkan perawatan, perlindungan yang khusus, serta perlindungan hukum baik sebelum maupun sesudah lahir. Disamping itu, patut diakui bahwa keluarga merupakan lingkungan alami bagi pertumbuhan dan kesejahteraan anak. Bahwa untuk perkembangan kepribadian anak secara utuh dan serasi membutuhkan lingkungan keluarga yang bahagia, penuh kasih sayang dan pengertian.

Negara Indonesia sebagai negara anggota PBB yang telah menyatakan diri sebagai negara pihak Konvensi PBB tentang Hak Anak (Convention on the Rights of the Child) sejak Agustus 1990, dan menyatakan keterikatannya untuk menghormati dan menjamin hak anak tanpa diskriminasi dalam wilayah hukum Republik Indonesia. Dan diperkuat dengan dikeluarkannya Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.⁶²

Undang-Undang Perlindungan Anak lahir dalam bentuk Lembaran Negara (LN), pada tanggal 22 Oktober 2002. Undang-Undang Perlindungan Anak lahir sebagai bentuk perhatian Negara terhadap anak-anak Indonesia agar terhindar dari berbagai bentuk tindak kekerasan, eksploitasi, perlakuan salah, diskrimansi

⁶² <http://www.komnaspaspa.or.id/profile.asp?p=1>

bahkan tindakan yang tidak manusiawi terhadap anak, tanpa ia dapat melindungi dirinya, dan tanpa perlindungan yang memadai dari keluarganya, masyarakat, dan pemerintah.

Disamping itu, kerawanan-kerawanan dan pelanggaran hak anak sudah saatnya menuntut perhatian semua pihak secara sungguh-sungguh, karena selain mengancam kelangsungan hidup, juga mengancam ketahanan sosial yang pada gilirannya berkembang menjadi ketahanan nasional sebagai suatu bangsa.

Oleh karena itu adanya pembentukan Undang-Undang No 23 tahun 2002 tentang Perlindungan anak sangatlah penting untuk menjaga keselamatan dan masa depan anak Indonesia. Perlindungan terhadap Anak merupakan tanggung jawab keluarga, Tokoh Masyarakat, Perguruan Tinggi, Organisasi Non-Pemerintah dan Pemerintah, Media Massa dan kalangan Profesi serta dukungan Unicef pada tanggal 26 Oktober 1998 yang membentuk Komisi Nasional Perlindungan Anak.

Komnas Perlindungan Anak bertanggung jawab untuk melakukan serangkaian kegiatan atau Program perlindungan anak termasuk memperkuat mekanisme nasional untuk mewujudkan situasi dan kondisi yang kondusif bagi perlindungan anak demi masa depan yang lebih baik. Program yang dimandatkan Forum Nasional tersebut adalah Program Pemantapan Lembaga Perlindungan Anak, Program Pendidikan dan pelatihan, Bantuan hukum dan konseling serta program penguatan kelembagaan atau program kerja teknis.

Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak tersebut

terdiri dari 14 BAB dan 93 Pasal. Setiap Bab didalam Undnag-Undang tersebut memuat berbagai pasal dalam pembahasan yang berbeda-beda. Sehingga didalamnya juga terdapat pasal yang membahas tentang Pengasuhan anak, sesuai dengan apa yang diinginkan oleh peneliti.

1. Definisi Anak

Anak adalah Keturunan yang kedua yaitu orang yang lahir dari rahim seorang ibu, baik lak-laki maupun perempuan atau *khuntsa*, sebagai hasil dari persetubuhan antara dua lawan jenis. Dan anak yang dimaksud disini adalah anak yang sah yang lahir dari hasil hubungan perkawinan yang sah.⁶³

Pasal 1 ayat 2 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1979 tentan Kesejahteraan Anak mendefinisikan, Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin.

Anak menurut Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan, tidak mengatur secara jelas tentang pengertian Anak. Namun dalam pasal 7 Undang-Undang tersebut dijelaskan bahwa perkawinan hanya diizinkan pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun.

Sedangkan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP) tidak secara eksplisit menjelaskan definisi anak, hanya saja dalam pasal 330 dijelaskan

⁶³ Abdul Aziz Dahlan (ed.) et.al., *Ensiklopedi Hukum Islam juz 1* (Jakarta: Ictiar Baru Van Hoeve, 2003) 112

bahwa "Belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun, dan tidak lebih dahulu kawin. Apabila perkawinan itu dibubarkan sebelum genap dua puluh satu tahun, maka ia tidak kembali lagi ke kedudukan belum dewasa. Mereka yang belum dewasa dan tidak berada dibawah kekuasaan orang tua, berada di bawah perwalian atas dasar dengan cara sebagaimana teratur dalam bagian ke tiga, ke empat, ke lima dan ke enam bab ini.

Pasal 1 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak mendefinisikan anak sebagai seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

Sedangkan Pasal 1 ayat 2 undang-undang Nomor 4 tahun 1979 tentang kesejahteraan anak mendefinisikan Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin.

Anak adalah makhluk yang sedang dalam taraf perkembangan yang mempunyai perasaan, pikiran, kehendak sendiri, yang kesemuanya itu merupakan totalitas psikis dan sifat-sifat serta struktur yang berlainan pada tiap-tiap fase perkembangannya. Dan Anak adalah makhluk sosial seperti juga orang dewasa. Anak membutuhkan orang lain untuk dapat membantu mengembangkan kemampuannya, karena anak lahir dengan segala kelemahan sehingga tanpa orang lain anak tidak mungkin dapat mencapai taraf kemanusiaan yang normal.⁶⁴

⁶⁴<http://duniapsikologi.dagdigdug.com/2008/11/19/pengertian-anak-injauan-sacara-kronologis-dan-psikologis/> diakses tanggal 1 November 2009 jam 13:30

Al-Qur'an dengan tegas menyatakan bahwa apa saja yang ada di bumi berupa harta, hasil karya manusia, anak dan sebagainya adalah kepunyaan Allah sebagaimana firman Allah yang berbunyi:

وَمَا يَشَاءُ اللَّهُ إِلَّا يَأْتِيَنَّكَ ۗ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٨٤﴾
فَمَا أَصْبَرُ لِلْقِيَامِ بِوَعْدِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴿٢٨٥﴾

Artinya:

“Kepunyaan Allah-lah segala apa yang ada di langit dan apa yang ada di bumi. dan jika kamu melahirkan apa yang ada di dalam hatimu atau kamu menyembunyikan, niscaya Allah akan membuat perhitungan dengan kamu tentang perbuatanmu itu. Maka Allah mengampuni siapa yang dikehendaki-Nya dan menyiksa siapa yang dikehendaki-Nya dan Allah Maha Kuasa atas segala sesuatu.” (Al-Baqarah: 284)

Ayat di atas telah menjelaskan bahwa segala sesuatu yang telah Allah ciptakan di bumi adalah milik Allah, khususnya anak. Tetapi semuanya diberikan Allah kepada manusia sebagai amanat-Nya dengan tujuan agar manusia mensyukuri apa yang telah Allah berikan dengan cara mendidik anak misalnya dengan sebaik mungkin dan Agar manusia mampu, cakap dan berhasil dalam melaksanakan tugas hidupnya sebagai khalifah Allah di bumi atau sebagai makhluk yang telah berjanji dengan Allah untuk menambahnya. Dengan terlaksananya tujuan tersebut maka, anak yang di inginkan dalam Islam akan tercapai yaitu anak yang kuat dan sehat, trampil, berilmu yang banyak, bercita-cita yang tinggi, barakhlak mulia dan taat kepada peraturan Allah.⁶⁵

Anak juga merupakan nikmat dan anugerah serta karunia yang Allah berikan kepada manusia. Anak adalah aset dan harta kekayaan yang sangat

⁶⁵ Syahminah Zain, *Arti Anak Bagi Seorang Muslim*, (Surabaya: Al-Ikhlash, 1982), 86-88

berharga di bandingkan dengan harta kekayaan lainnya. Tanpa kehadiran seorang anak, kehidupan rumah tangga akan terasa kurang sempurna.⁶⁶

Sejak lahir anak memiliki hak atas nama, pendidikan dan jaminan secara kemasyarakatan untuk tumbuh dan berkembang secara sehat serta berhak menikmati semua hak-haknya tanpa membedakan antara satu dengan yang lainnya. Anak juga harus mendapatkan perlindungan dari berbagai macam perbuatan yang mengarah ke dalam bentuk diskriminasi sosial, agama maupun bentuk- bentuk diskriminasi lainnya.⁶⁷

Dalam proses perkembangan manusia, dijumpai beberapa tahapan atau fase dalam perkembangan, antara fase yang satu dengan fase yang lain selalu berhubungan dan mempengaruhi serta memiliki ciri-ciri yang relatif sama pada setiap anak. Disamping itu juga perkembangan manusia tersebut tidak terlepas dari proses pertumbuhan, keduanya akan selalu berkaitan. Apabila pertumbuhan sel-sel otak anak semakin bertambah, maka kemampuan intelektualnya juga akan berkembang. Proses perkembangan tersebut tidak hanya terbatas pada perkembangan fisik, melainkan juga pada perkembangan psikis.

Anak merupakan makhluk sosial, yang membutuhkan pemeliharaan, kasih sayang dan tempat bagi perkembangannya, anak juga mempunyai perasaan, pikiran, kehendak tersendiri yang kesemuanya itu merupakan totalitas psikis dan sifat-sifat serta struktur yang berlainan pada tiap-tiap fase perkembangan pada masa kanak-kanak (anak). perkembangan pada suatu fase merupakan dasar bagi

⁶⁶ Ali Ghufron, *Loc.Cit*,61-63

⁶⁷ Maidin Gultom, *Op,Cit.*, 45-46

fase selanjutnya.

a). Memahami Perkembangan anak

Upaya pendidikan atau bimbingan anak atau remaja, agar mereka dapat mengembangkan potensi dirinya seoptimal mungkin, maka bagi para pendidik, orangtua atau siapa saja yang berkepentingan dalam pendidikan anak, perlu dan dianjurkan untuk memahami perkembangan anak. Pemahaman itu penting, karena beberapa alasan berikut:

- 1). Masa anak merupakan periode perkembangan yang cepat dan terjadinya perubahan dalam banyak aspek perkembangan.
- 2). Pengalaman masa kecil mempunyai pengaruh yang kuat terhadap perkembangan berikutnya.
- 3). Pengetahuan tentang perkembangan anak dapat membantu mereka mengembangkan diri dan memecahkan masalah yang dihadapinya.
- 4). Melalui pemahaman tentang faktor-faktor yang mempengaruhi perkembangan anak, dapat diantisipasi tentang berbagai upaya untuk memfasilitasi perkembangan tersebut. Di samping itu, dapat diantisipasi juga tentang upaya untuk mencegah berbagai kendala atau faktor-faktor yang mungkin akan mengkontaminasi (meracuni) perkembangan anak.⁶⁸

Memahami perkembangan anak sebagaimana yang telah dijelaskan diatas juga harus diimbangi dengan mengetahui fase-fase perkembangan anak yaitu:

- (1). Fase sebelum lahir (prenatal)

⁶⁸ Syamsu Yusuf, *Psikologi Perkembangan Anaka & Remaja*, (Bandung: PT Remaja Rosdakarya), hal 12

Periode prenatal atau masa sebelum lahir adalah periode awal perkembangan manusia yang dimulai sejak konsepsi, yakni ketika ovum wanita mulai dibuahi oleh sperma laki-laki sampai dengan waktu kelahiran seorang individu. Masa ini pada umumnya berlangsung selama 9 bulan kalender atau sekitar 280 hari sebelum lahir. Dilihat dari segi waktunya, periode ini merupakan periode perkembangan manusia yang paling singkat, tetapi justru pada periode inilah dipandang terjadi perkembangan yang sangat cepat dalam diri individu.⁶⁹

(2). Fase Perkembangan Masa Bayi

Umumnya ahli psikologi perkembangan membatasi periode masa bayi dalam 2 tahun pertama dari periode pascanatal. Pada saat dilahirkan bayi berada dalam kondisi yang sangat lemah dan tidak berdaya. Selama beberapa bulan masa bayi, ketidakberdayaan itu berangsur-angsur menurun. Dari hari kehari, minggu ke minggu dan bulan ke bulan, bayi semakin memperlihatkan kemandirian, sehingga pada saat masa bayi berakhir, yaitu kira-kira pada usia 2 tahun, ia telah menjadi seorang manusia yang berbeda dengan kondisi awal masa bayi.⁷⁰

(3). Fase Perkembangan Masa Anak-Anak Awal

Masa anak-anak dimulai sejak usia 2 tahun sampai anak matang secara seksual, yakni kira-kira usia 13 tahun untuk wanita dan 14 tahun untuk pria. Selama periode ini terjadi sejumlah perubahan yang signifikan, baik secara fisik maupun psikologis. Pada masa ini kemampuan anak untuk mengeksplorasi lingkungan meningkat, karena bertambah besarnya koordinasi dan pengendalian

⁶⁹ Desmita, *Psikologi Perkembangan*, (Bandung: Penerbit PT Remaja Rosdakarya, 2008), 69

⁷⁰ Ibid, 91

motorik (perkembangan dalam menggerak-gerakan anggota tubuhnya) yang disertai dengan meningkatnya kemampuan untuk bertanya dengan menggunakan kata-kata yang dapat dimengerti orang lain, maka dunia kognitif anak berkembang pesat, makin kreatif, bebas dan imajinatif.⁷¹

(4). Fase Perkembangan Masa Pertengahan dan Akhir Anak-Anak

Fase ini merupakan kelanjutan dalam masa perkembangan awal anak. Periode ini berlangsung dari usia 6 tahun hingga tiba saatnya individu menjadi matang secara seksual. Fase ini ditandai dengan masuknya anak ke kelas atau sekolah dasar. Dan seiring dengan masuknya anak ke sekolah dasar, maka kemampuan kognitifnya turut mengalami perkembangan yang pesat. Karena dengan masuk sekolah, berarti dunia dan minat anak bertambah luas dan dengan meluasnya minat, maka bertambah pula pengertian tentang manusia dan objek-objek yang sebelumnya kurang berarti bagi anak.

Dalam keadaan normal, pikiran anak usia sekolah berkembang secara berangsur-angsur. Kalau pada masa sebelumnya daya pikir anak masih bersifat imajinatif dan egosentris, maka pada usia sekolah dasar ini daya pikir anak berkembang kearah berpikir konkrit, rasional dan objektif. Daya ingatnya menjadi sangat kuat, sehingga anak benar-benar berada dalam suatu stadium belajar.⁷²

(5). Fase Perkembangan Masa Remaja

Masa remaja adalah suatu periode kehidupan di mana kapasitas untuk memperoleh dan menggunakan pengetahuannya secara efisien mencapai puncaknya. Hal ini karena selama periode remaja ini, proses pertumbuhan otak mencapai

⁷¹ Ibid, 127-130

⁷² Ibid, 153 -156

kesempurnaan atau sistem saraf yang berfungsi memproses informasi berkembang secara cepat. Dan pemikiran pada masa remaja ini telah mencapai tahap pemikiran operasional formal, yakni suatu tahap perkembangan kognitif yang dimulai pada usia kira-kira 11 tahun atau 12 tahun dan terus berlanjut sampai remaja mencapai masa tenang atau dewasa.⁷³

(6). Fase Perkembangan Masa Dewasa dan Tua

Seperti halnya remaja, untuk merumuskan sebuah definisi kedewasaan tidaklah mudah. Hal ini karena setiap kebudayaan berbeda-beda dalam menentukan kapan seseorang mencapai status dewasa secara formal. Pada sebagian besar daerah, usia dewasa adalah sebelum 21 tahun. Sementara itu dalam kebudayaan Indonesia, seseorang dianggap dewasa apabila telah menikah, meskipun usianya belum mencapai 21 tahun.

Pada fase ini pola pikir perkembangan anak dewasa sudah menunjukkan suatu perubahan yang signifikan. Ia percaya bahwa masyarakat kita yang kompleks memiliki pertimbangan-pertimbangan yang praktis dan bahkan mengubah bentuk logika kaum muda yang idealis. Karena itu pemikiran orang dewasa mudah menjadi lebih konkrit dan pragmatis.⁷⁴

2. Pengertian Perlindungan Anak

Perlindungan anak adalah suatu hasil interaksi karena adanya interaksi antara fenomena yang ada dan saling mempengaruhi. Karena untuk dapat mengetahui adanya atau terjadinya perlindungan anak yang baik atau buruk, tepat

⁷³ Ibid, 194 -195

⁷⁴ Ibid, 233-238

atau tidak tepat, maka yang harus diperhatikan adalah fenomena mana yang relevan yang mempunyai peran penting dalam terjadinya kegiatan perlindungan anak.⁷⁵

Perlindungan anak merupakan usaha dan kegiatan seluruh lapisan masyarakat dalam berbagai kedudukan dan peranan, yang menyadari betul pentingnya anak bagi nusa dan bangsa di kemudian hari. Perlindungan anak didefinisikan sebagai segala usaha yang dilakukan untuk menciptakan kondisi agar setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya demi perkemabangan dan pertumbuhan anak secara wajar baik fisik, mental dan sosial. Perlindungan anak juga merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat, dengan demikian perlindungan anak diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat.⁷⁶

Menurut Ter Haar yang dikutip dari bukunya Astuti menyatakan bahwa perlindungan anak menurut hukum adat adalah saat orang yang menjadi dewasa yaitu saat lak-laki atau perempuan sebagai orang yang sudah berkawin meninggalkan rumah ibu bapaknya atau ibu bapak mertuanya untuk berumah tangga lain sebagai pasangan suami istri muda yang merupakan keluarga yang berdiri sendiri.⁷⁷

Pasal 1 angka 2 UU No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menentukan bahwa perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan

⁷⁵ Arif Gosita, *Masalah Perlindungan Anak*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1989), hal 12

⁷⁶ Maidin Gultom, *Op.Cit.*,33

⁷⁷ Astuti, *Hukum Pidanan Anak dan Perlindungan Anak*, (Malang: UM Malang Press, 2003). 6

berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Masalah perlindungan anak adalah sesuatu yang kompleks dan menimbulkan berbagai macam permasalahan lebih lanjut, yang tidak selalu dapat diatasi secara perseorangan, tetapi harus secara bersama-sama. Karena perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat, sehingga perlindungan anak harus diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat.

Perlindungan anak merupakan suatu bidang pembangunan nasional, sedangkan hakekat pembangunan nasional adalah pembangunan manusia Indonesia seutuhnya. Sehingga mengabaikan masalah perlindungan anak tidak akan memantapkan Pembangunan Nasional dan akan menimbulkan berbagai permasalahan sosial yang dapat mengganggu ketertiban, keamanan dan pembangunan nasional. Sedangkan perlindungan anak dalam suatu masyarakat dan bangsa, merupakan tolak ukur peradaban masyarakat dan bangsa tertentu. Dengan demikian masalah perlindungan anak harus diusahakan agar kehidupan masyarakat dan bangsa dapat berjalan sesuai dengan harapan bangsa.⁷⁸

Adapun pelaksanaan perlindungan anak yang baik antara lain memenuhi beberapa persyaratan yaitu:

- (1) Para partisipan harus mempunyai pengertian-pengertian yang tepat berkaitan dengan masalah perlindungan anak agar dapat bersikap dan

⁷⁸ Arif Gosita, *Op., Cit*, hal 18-19

bertindak secara tepat dalam menghadapi dan mengatasi permasalahan yang berkaitan dengan pelaksanaan perlindungan anak.

- (2) Perlindungan anak harus dilakukan bersama dalam setiap warganegara, anggota masyarakat secara individual maupun kolektif dan pemerintah demi kepentingan bersama.
- (3) Perlindungan anak harus didasarkan antara lain atas pengembangan hak dan kewajiban asasinya.
- (4) Pelaksana kegiatan perlindungan anak tidak boleh menimbulkan rasa tidak dilindungi pada yang bersangkutan
- (5) Perlindungan anak yang baik harus mempunyai dasar-dasar *filosofis*, *etis* dan *yuridis*.
- (6) Seorang anak harus diberi kemampuan dan kesempatan untuk ikut serta melindungi diri sendiri.
- (7) Perlindungan anak harus tercermin dan diwujudkan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan masyarakat.⁷⁹

3. Asas dan Tujuan Perlindungan Anak

Perlindungan anak berasaskan Pancasila dan UUD 1945 serta prinsip-prinsip konvensi Hak-hak Anak, yang meliputi non diskriminasi, kepentingan yang terbaik bagi anak, hak untuk hidup (kelangsungan hidup dan perkembangann) dan penghargaan terhadap pendapat anak. Sebagaimana yang dijelaskan didalam pasal 2 UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

⁷⁹ Arif Gosita, *Op.Cit.*, 19-21

Pengertian asas kepentingan yang terbaik bagi anak adalah, bahwa dalam suatu tindakan yang menyangkut anak yang dilakukan oleh pemerintah, masyarakat, badan legislatif dan badan yudikatif, maka kepentingan yang terbaik bagi anak harus menjadi pertimbangan utama.

Pengertian asas untuk hidup, kelangsungan hidup dan perkembangan adalah bahwa hak-hak asasi yang mendasar bagi anak wajib dilindungi oleh negara, pihak-pihak tersebut, wajib dilindungi oleh negara, pemerintah, masyarakat, keluarga dan orangtua. Artinya, pihak-pihak tersebut wajib mewujudkan dan tidak meniadakan hak-hak yang dimaksud (hak hidup, hak kelangsungan hidup dan hak berkembang).

Dan pengertian asas penghargaan terhadap pendapat anak adalah adanya penghormatan atas hak untuk mengambil keputusan, terutama terhadap hal yang berkaitan dengan kehidupannya.

Sedangkan tujuan adanya perlindungan terhadap anak adalah untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan partisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia dan sejahtera sebagaimana yang dijelaskan dalam pasal 3 UU No. 23 Tahun 2002).⁸⁰

4. Hukum Perlindungan Anak

Hukum perlindungan anak adalah hukum tertulis maupun tidak tertulis yang menjamin anak benar-benar dapat melaksanakan hak dan kewajibannya

⁸⁰ Waluyadi, *Hukum Perlindungan Anak*, (Bandung: CV. Mandar Maju, 2009), 16

dalam berbagai bidang kehidupan untuk kepentingan anak dan mempunyai dampak positif pada para orang tua.⁸¹

Hukum perlindungan anak merupakan hukum yang menjamin hak-hak dan kewajiban anak, hukum Perlindungan Anak tersebut berupa hukum adat, hukum perdata, hukum pidana, hukum acara perdata, hukum acara pidana, peraturan lain yang menyangkut anak. Perlindungan anak menyangkut berbagai aspek kehidupan dan penghidupan, agar anak benar-benar dapat tumbuh dan berkembang dengan wajar sesuai dengan hak asasinya.

Masalah perlindungan hukum bagi anak-anak merupakan salah satu sisi pendekatan untuk melindungi anak-anak Indonesia. Dan perlindungan hukum terhadap anak tersebut sangat diperlukan karena mencakup berbagai bidang aspek, antara lain:

- (1) Perlindungan terhadap hak-hak asasi dan kebebasan anak
- (2) Perlindungan anak dalam proses peradilan
- (3) Perlindungan kesejahteraan anak (dalam lingkungan keluarga, pendidikan dan lingkungan sosial)
- (4) Perlindungan anak dalam masalah penahanan dan perampasan kemerdekaan
- (5) Perlindungan anak dari segala bentuk eksploitasi (perbudakan, perdagangan anak, pelacuran, pornografi), perdagangan atau penyalahgunaan obat-obatan, memeralat anak-anak dalam melakukan kejahatan dan sebagainya

⁸¹ Arif Gosita, *Op.Cit.*, 52-53

- (6) Perlindungan anak-anak jalanan
- (7) Perlindungan anak dari akibat-akibat peperangan atau konflik bersenjata
- (8) Perlindungan anak terhadap tindakan kekerasan. ⁸²

5. Hak dan kewajiban Anak

Hak dan kewajiban anak sejak Tanggal 20 November 1959 dalam Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) telah disahkan dalam Deklarasi. Deklarasi tersebut berisi tentang kewajiban manusia untuk memberikan yang terbaik bagi anak-anak, diantaranya sebagai berikut:

- a). Anak-anak berhak menikmati semua hak-haknya tanpa membedakan suku bangsa, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, pandangan politik, kebangsaan, tingkat sosial, kaya, miskin, kelahiran atau status lain, baik yang ada pada dirinya maupun pada keluarganya.
- b). Anak berhak memperoleh perlindungan khusus dan harus memperoleh kesempatan yang dijamin oleh hukum dan sarana lain, agar menjadikannya mampu untuk mengembangkan diri secara fisik, kejiwaan, moral, spiritual dan kemasyarakatan dalam situasi yang sehat, normal sesuai dengan kebebasan dan harkatnya.
- c). Anak sejak lahir berhak akan nama dan kebangsaannya.
- d). Anak berhak dan harus dijamin secara kemasyarakatan untuk tumbuh kembang secara sehat.

⁸² Maidin Gultom, *Op.Cit*,43-45

- e). Anak yang cacat fisik, mental dan lemah kedudukannya akibat keadaan tertentu harus memperoleh pendidikan, perawatan dan perlakuan khusus.
- f). Anak harus dilindungi dari segala bentuk kekerasan.
- g). Anak harus dilindungi dari perbuatan yang mengarah ke dalam bentuk diskriminasi sosial, agama maupun bentuk-bentuk diskriminasi lainnya.
- h). Anak berhak mendapat pendidikan wajib secara Cuma-Cuma.⁸³

Selain itu dalam Konvensi Hak Anak juga menjelaskan tentang materi hukum mengenai hak-hak anak yang dalam hal ini dikelompokkan kedalam 4 (empat) kategori yaitu:

- 1). Hak terhadap kelangsungan hidup (*Survival Rights*), yaitu hak-hak anak yang meliputi hak-hak untuk melestarikan dan mempertahankan hidup (*the rights of life*) dan hak untuk memperoleh standar kesehatan tertinggi dan perawatan yang sebaik-baiknya.⁸⁴ Hal ini sesuai dengan apa yang telah dijelaskan dalam pasal 6 dan pasal 24 Konvensi Hak Anak.
- 2). Hak terhadap Perlindungan (*Protection right*), yaitu hak-hak anak yang meliputi hak perlindungan terhadap adanya diskriminasi, tindak kekerasan dan keterlantaran bagi anak yang tidak mempunyai keluarga bagi anak-anak pengungsi.⁸⁵ Hak terhadap perlindungan dalam Konvensi Hak Anak merupakan hal yang sangat penting. Hak terhadap perlindungan ini dalam Konvensi Hak Anak terbagi menjadi tiga bagian yaitu, Pasal-pasal

⁸³ Maidin Gultom, *Op.Cit.*, 45-46

⁸⁴ Muhammad Joni dan Zulchaina Z. Tanamas, *Aspek Hukum Perlindungan Anak dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1999), hal 35

⁸⁵ *Ibid.*, hal 35

mengenai larangan diskriminasi anak, Pasal-pasal mengenai larangan Eksploitasi anak dan Pasal-pasal mengenai Krisis dan keadaan darurat anak.⁸⁶

3). Hak untuk tumbuh Kembang (*Development righ*) yaitu hak-hak anak yang meliputi segala bentuk pendidikan formal dan non formal dari hak untuk mencapai standar hidup yang layak bagi perkembangan fisik, spiritual, moral dan sosial anak.⁸⁷

4). Hak untuk Berpartisipasi (*participation rights*), yaitu hak-hak anak untuk dapat menyatakan pendapatnya dalam segala hal yang mempengaruhi anak. Hak untuk berpartisipasi ini merupakan hak anak mengenai identitas budaya mendasar bagi anak, masa kanak-kanaknya dan pengembangan keterlibatannya di dalam masyarakat luas. Hak partisipasi ini memberi makna bahwa anak-anak ikut memberikan sumbangan peran, dan bukan hanya seorang penerima yang bersifat pasif dalam segala sesuatu yang berkaitan dengan perkembangannya. Hak untuk berpartisipasi ini telah diatur dalam pasal 12, pasal 13 dan pasal 15 Konvensi Hak Anak.⁸⁸

Selain hak-hak yang telah dijelaskan diatas, jaminan terhadap hak anak serta perlindungan dalam hukum nasional terhadap anak juga perlu dilakukan, dengan dimulai pada perbaikan pola pembinaan anak dalam masyarakat kita, dengan mendasarkan kepada kasih sayang dan cinta yang tulus dan murni dari orangtua, yang pada gilirannya akan menumbuhkan rasa kasih sayang dan cinta kepada sesama manusia pada jiwa sang anak di kemudian hari. Beranjak dari sini,

⁸⁶ Ibid., hal 39-42

⁸⁷ Ibid., hal 35

⁸⁸ Ibid., hal 46

maka terbentuk suatu masyarakat yang memiliki kesejahteraan, ketentraman dan stabilitas yang tinggi.⁸⁹

Seperti yang telah dijelaskan diatas, bahwa hak dan kewajiban anak dapat berjalan dengan baik, jika orang tua ikut serta dalam memerankan fungsinya sebagai orang yang bertanggung jawab penuh atas perlindungan anak. Sebagaimana yang dijelaskan dalam Pasal 10 ayat 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, bahwa Orangtua yang terbukti melalaikan tanggungjawabnya, sehingga mengakibatkan timbulnya hambatan dalam pertumbuhan dan perkembangan anak, dapat dicabut kuasa asuhnya sebagai orang tua terhadap anaknya. Dalam hal itu ditunjuk orang atau badan sebagai wali.

Pencabutan kuasa asuh ini tidak menghapuskan kewajiban orang tua tersebut untuk membiayai sesuai kemampuannya penghidupan, pemeliharaan dan pendidikan anaknya. Pencabutan dan pengembalian kuasa asuh orang tua ini ditetapkan dengan keputusan hakim. Jadi jelasnya pencabutan kuasa asuh itu harus diajukan kepada pengadilan, demikian juga pengembaliannya. Bentuknya adalah permohonan penetapan hakim.⁹⁰

B. Pengasuhan anak Menurut Undang-Undang RI No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Pengasuhan anak dalam Undang-Undang RI No. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan Anak tidak dibahas secara rinci sebagaimana yang telah dibahas

⁸⁹ Wagati Sutedjo, *Hukum Pidana Anak*, (Bandung: PT. Refika Ditama, 2003), 73

⁹⁰ Darwan Prinst, *Hukum Anak Indonesia*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1997), 82-83

dalam kitab Undang-Undang Perkawinan, seperti Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, KHI dan sebagainya, karena dalam Undang-Undang Perlindungan Anak ini lebih menekankan pada usaha perlindungan terhadap anak dalam segala hal, untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup dan tumbuh sebagaimana mestinya. Hal ini sesuai dengan bunyi pasal 1 ayat 2 yaitu:

“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.”

Perlindungan anak yang telah termuat dalam Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak ini, menjelaskan bahwa perlindungan terhadap anak telah mengupayakan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh dan berkembang. Adanya perlindungan terhadap anak berlangsung sejak anak berada dalam kandungan hingga anak berusia 18 tahun. Karena dalam pasal 1 dijelaskan bahwa Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Sehingga dari definisi tersebut dapat dipahami bahwa perlindungan terhadap anak adalah perlindungan terhadap seseorang yang masih dalam kandungan hingga berusia 18 tahun.

Dan Pada pasal 3 juga telah dijelaskan bahwa Perlindungan anak ini bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia dan sejahtera.

Berdasarkan apa yang telah dijelaskan dalam pasal di atas, maka dapat diketahui bahwa dalam Undang-Undang No 23 tahun 2002 ini lebih mengutamakan kepentingan anak dalam garis besarnya. Namun hal tersebut tidak menutup kemungkinan jika di dalamnya juga terdapat pasal yang berkaitan dengan pengasuhan anak, walaupun tidak secara rinci. Hal ini dapat terlihat dari pasal 7 ayat (1) yang berbunyi:

- (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.

Pasal tersebut mengandung arti bahwa setiap anak mempunyai hak untuk mengetahui siapa orangtuanya, karena hal ini bertujuan agar anak terhindar dari terputusnya silsilah dan hubungan darah antara anak dengan orang tua kandungnya, begitu juga terhadap hak untuk dapat diasuh dan dibesarkan oleh orang tuanya adalah agar anak dapat patuh dan menghormati orang tua. Dan selain itu peran orang tua dalam mendidik, mengasuh dan merawat seorang anak adalah suatu hal yang sangat penting. Hal ini sesuai dengan bunyi pasal 26 yang menyatakan bahwa:

- (1) Orang tua berkewajiban dan bertanggung jawab untuk :
 - a. Mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak
 - b. Menumbuh kembangkan anak sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya dan
 - c. Mencegah terjadinya perkawinan pada usia anak-anak.
- (2) Dalam hal orang tua tidak ada, atau tidak diketahui keberadaannya, atau karena suatu sebab, tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawabnya, maka kewajiban dan tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat beralih kepada keluarga, yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dari pasal tersebut dapat dipahami bahwa orang tua adalah orang yang mempunyai tanggung jawab utuh dan bertanggung jawab untuk mengasuh, merawat, memelihara dan bahkan menumbuh kembang bakat anak sesuai dengan kemampuan yang dimiliki anak, selain itu juga orang tua berkewajiban untuk mencegah terjadinya perkawinan dibawah umur. Dan selama dalam pengasuhan orang tua atau wali, atau pihak lain yang bertanggung jawab atas pengasuhan anak, harus dapat melindungi anak dari perlakuan a. Diskriminasi b. Eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual c. Penelantaran d. Kekejaman, kekerasan, dan penganiayaan e. Ketidakadilan dan f. Perlakuan salah lainnya, sehingga apabila orang tua tidak dapat menjamin hal tersebut maka orang tua akan dikenakan pemberatan hukum. Sebagaimana yang telah dijelaskan di dalam pasal 13.

Dengan demikian orang tua mempunyai peran penting terhadap kelangsungan hidup anak. Dan apabila orang tuanya tidak diketahui keberadaannya atau tidak dapat menjamin kelangsungan hidup anak, maka hak pengasuhan anak akan beralih kepada keluarga yang lain yang mampu menjalankan kewajibannya sebagai orang yang berhak atas pengasuhan anak sesuai dengan apa yang diinginkan didalam undang-undang perlindungan anak.

Pengalihan hak asuh anak dari orang tua kepada keluarga yang lain telah diatur secara jelas dalam pasal 31 dengan proses di Pengadilan sebagaimana yang telah dijelaskan berikut ini:

- (1) Salah satu orang tua, saudara kandung, atau keluarga sampai derajat ketiga, dapat mengajukan permohonan ke pengadilan untuk mendapatkan penetapan pengadilan tentang pencabutan kuasa asuh orang tua atau melakukan tindakan pengawasan apabila terdapat alasan yang kuat untuk itu.
- (2) Apabila salah satu orang tua, saudara kandung, atau keluarga sampai dengan derajat ketiga, tidak dapat melaksanakan fungsinya, maka pencabutan kuasa

asuh orang tua sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat juga diajukan oleh pejabat yang berwenang atau lembaga lain yang mempunyai kewenangan untuk itu.

- (3) Penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat menunjuk orang perseorangan atau lembaga pemerintah/masyarakat untuk menjadi wali bagi yang bersangkutan.
- (4) Perseorangan yang melaksanakan pengasuhan anak sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) harus seagama dengan agama yang dianut anak yang akan diasuhnya.

Dan apabila terjadi perceraian, maka hak asuh anak akan ditentukan didalam persidangan di pengadilan dalam penentuan hak asuh anak. Dan tata cara pengajuan mengenai hak asuh anak tersebut, sebagaimana telah dijelaskan diatas, bahwa pihak keluarga yang memiliki hak dalam pengasuhan anak tersebut mengajukan gugatannya ke pengadilan atau melalui lembaga yang berwenang menangani masalah Pengasuhan anak atau perlindungan terhadap anak, seperti Komnas perlindungan Anak yang dapat membantu dalam pelaksanaan pengalihan hak asuh anak.

Dan dalam pengajuan masalah hak asuh anak tersebut, pihak-pihak yang mengajukan perkara harus dapat memeberikan informasi kepada hakim jika orangtua asuh sebelumnya tidak layak melaksanakan hak asuh anak tersebut, dan tidak dapat menjamin perkembangan anak. Sehingga dengan bukti- bukti tersebut hakim dapat mempertimbangkannya.

Karena dalam penentuan hak asuh anak harus senantiasa mengedepankan kemaslahatan terhadap anak, karena anak berhak untuk diasuh oleh orang-orang yang dipercaya agar anak dapat tumbuh kembang sebagaimana mestinya. Dan yang berhak mengasuh anak tersebut, baik orang tua kandung maupun pihak keluarga sampai derajat ketiga harus dapat memenuhi syarat-syarat yang telah

dijelaskan dalam Undang-Undang Perlindungan Anak, yaitu yang dapat melindungi anak dari berbagai macam gangguan dan acaman, dan dapat mengasuh, mendidik anak dengan sebaik-baiknya.

Dengan demikian masalah pengasuhan anak dalam Undang-Undang perlindungan anak hanya bersifat kondisional, karena dalam Undang-Undang ini menginginkan adanya jaminan terhadap kelangsungan hidup anak bersama orang yang mengasuhnya, begitu juga dengan orangtua. Sehingga jika orang tua tidak dapat memenuhinya, maka hak tersebut dapat beralih kepada pihak keluarga yang lebih mampu untuk menjamin kelangsungan hidup anak dengan proses beracara dipengadilan.

Dan dalam penentuan siapa yang berhak untuk mengasuh anak, juga tidak terlepas dari peran anak untuk ikut andil dalam menentukan siapa yang ia inginkan, sekalipun keikutsertaan tersebut tidak dilakukan secara langsung atau dengan menggunakan perantara psikolog anak yang dapat memahami anak. Karena hal ini terkait dengan kenyamanan anak hidup bersama dengan siapa yang nantinya akan menjadi pengasuhan anak. Hal ini terkait dengan bunyi pasal 10 yaitu “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.”

BAB IV
HAK HADHANAH ANAK YANG BELUM MUMAYYIZ
KEPADA AYAH KANDUNG

A. Alasan Ilmiah Penetapan Usia *Tamyiz* Menurut KHI

Usia *tamyiz* yang telah dijelaskan dalam pasal 105 KHI adalah 12 tahun. Dalam kenyataan yang terjadi di lapangan menunjukkan bahwa usia 12 tahun tersebut tidak sesuai dengan kenyataan yang ada, karena terbukti bahwa banyak anak yang belum berusia 12 tahun tetapi telah dapat dikatakan telah *mumayyiz*, hal itu dapat dibuktikan dengan adanya anak usia 6 tahun yang telah mampu ikut andil dalam penentuan *hadhanah*, karena anak usia 6 tahun tersebut telah mampu memahami apa yang ada dan terjadi disekitarnya serta telah cakap terhadap hukum, sehingga anak tersebut telah dapat dikatakan *mumayyiz* walaupun dalam segi usia belum mencukupi.

Penetapan usia 12 tahun yang telah ditetapkan di dalam KHI tentunya memiliki alasan mengapa usia *mumayyiz* ditetapkan pada usia 12 tahun?. Menurut peneliti, jika mengacu pada perkembangan anak, usia 12 tahun merupakan masa remaja seorang anak, sehingga pada masa ini kapasitas seorang anak untuk dapat menggunakan dan memperoleh pengetahuan secara efisien, telah mencapai puncaknya. Hal ini disebabkan karena pada masa remaja proses pertumbuhan otak telah mencapai kesempurnaan atau sistem saraf yang berfungsi memproses

informasi, berkembang secara cepat sehingga remaja telah mencapai tahap pemikiran operasional formal.

Dari hasil pemikiran ilmiah penetapan usia 12 tahun yang dijadikan sebagai patokan usia *mumayyiz* seorang anak sebagaimana telah dijelaskan dalam KHI, maka terdapat alasan yang sangat tepat karena sebagaimana yang telah dijelaskan di atas bahwa anak usia 12 tahun telah mampu berpikir secara optimal, sehingga apabila anak usia 12 tahun dihadapkan dengan masalah apapun, khususnya masalah penentuan orangtua asuhnya, maka anak usia 12 tahun dapat memberikan keterangan mengenai kedua orangtuanya dengan baik dan benar serta mampu menentukan sendiri siapa yang akan menjadi orangtua asuhnya.

Namun menurut peneliti, alasan tersebut tidak sesuai dengan pertumbuhan anak, dimana pada usia tersebut umumnya anak telah *baligh*, yang dapat terlihat dengan adanya menstruasi bagi perempuan dan bermimpi basah bagi laki-laki. Dan dengan adanya bukti mengenai *baligh* seorang anak tersebut, maka pertumbuhan anak secara fisik telah berjalan secara optimal dan mampu berfungsi sebagaimana mestinya. Sehingga pada usia ini bukan hanya dapat dikatakan *mumayyiz* tetapi juga dapat dikatakan telah *baligh*.

Dari penjelasan di atas, dapat dipahami bahwa alasan usia *mumayyiz* yang telah ditetapkan oleh KHI, yaitu 12 tahun untuk konteks anak Indonesia pada masa sekarang tidaklah sesuai, karena pada masa sekarang anak telah dapat *mumayyiz* sebelum waktunya. Sehingga dengan demikian menurut peneliti, sudah seyakinya KHI melakukan pembaharuan mengenai batasan usia *Mumayyiz*.

seorang anak, agar nantinya KHI dapat diaplikasikan secara optimal sebagai landasan hukum yang digunakan oleh para hakim.

B. Implikasi Yuridis Terhadap Anak yang Belum *Mumayyiz* dalam Penentuan *Hadhanah*

Pengasuhan anak akibat perceraian mempunyai dampak yang sangat besar bagi Anak, karena hal itu berkaitan dengan pola pikir anak dan pertumbuhan anak kedepannya. Sebab pada dasarnya anak menginginkan hidup bersama dengan kedua orangtuanya, bukan hidup berpisah dengan salah satu orangtuanya.

Perceraian yang telah terjadi antara kedua orang tua tidak terlepas dari masalah hak pengasuhan terhadap anak. Sehingga sebagaimana telah dijelaskan didalam Bab sebelumnya, maka Islam telah mengatur masalah hak pengasuhan anak tersebut secara rinci, Begitu juga didalam KHI, hanya saja terdapat beberapa perbedaan di dalamnya

Pengasuhan anak atau *hadhanah* di dalam KHI telah diuraikan secara jelas dalam menentukan siapa yang berhak mengasuh anak akibat terjadinya perceraian. Pengasuhan anak akibat perceraian di dalam KHI dibagi kepada dua bagian yaitu ketika anak belum *mumayyiz* dan ketika anak telah *mumayyiz* sebagaimana yang telah dijelaskan didalam pasal 105.

Pasal 105 tersebut telah menyebutkan bahwa ketika anak belum *mumayyiz*, yang berhak mengasuh anak tersebut adalah ibu, namun ketika anak telah *mumayyiz* yaitu berusia 12 tahun maka anak diberikan kebebasan dan haknya untuk memilih sendiri di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya.

Adanya kebolehan anak yang telah *mumayyiz* untuk memilih sendiri diantara ayah atau ibu sebagai pemegang hak atas pemeliharannya adalah suatu hak yang dimiliki anak untuk dapat menentukan sendiri siapa *Hadhin* dan *Hadhinahnya*. Peluang tersebut merupakan hal yang sangat penting bagi anak, karena ketika anak dapat memilih sendiri diantara ayah atau ibunya, maka dia akan memiliki kenyamanan dapat hidup bersama dengan pilihannya, sebab ketika anak memilih sendiri *Hadhin* atau *hadhinahnya*, anak tersebut telah mengetahui karakteristik kedua orangtuanya. Sehingga anak akan lebih selektif dalam menentukan masalah *hadhanah* tersebut.

Namun kebolehan anak untuk dapat memilih hanya berlaku bagi anak yang telah *mumayyiz*, sedangkan anak yang belum *mumayyiz* dalam KHI belum dapat memilih sendiri orangtua yang akan mengasuhnya ketika terjadi perceraian. Oleh sebab itu terdapat beberapa dampak yang anak belum *mumayyiz* peroleh dalam penentuan *hadhanah* tersebut.

Penentuan *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* yang didasarkan oleh aturan hukum yang terdapat didalam KHI, dimana anak yang belum *mumayyiz* harus diasuh oleh ibunya, seringkali mendatangkan ketidakadilan bagi anak, karena setiap anak menginginkan hidup bersama dengan orang yang dapat menjamin kelangsungan hidupnya dan memberikan cinta dan kasih sayangnya secara utuh. Tetapi keinginan tersebut tidak dapat terlaksana ketika anak diasuh oleh orang tua yang ternyata tidak pernah memberikan semua harapan yang diinginkan anak. Terlebih lagi jika ternyata keputusan hakim yang menjatuhkan hak asuh anak kepada ibu salah, karena dibalik kelembutan ibunya mengandung

sejuta makna yang tanpa dapat di pahami. Padahal jika anak memilih sendiri tentunya anak dapat dengan mudah menentukan pilihannya dengan alasan-alasan yang diberikan anak sesuai dengan apa yang telah ia ketahui terhadap kondisi kedua orangtuanya.

Namun dalam pasal 156 poin (c) dijelaskan bahwa para keluarga yang memiliki hak yang sama atas pengasuhan anak, dapat meminta hakim untuk memindahkan hak *hadhanah* kepada keluarga yang lain yang juga memiliki hak yang sama. Jika ibu tau keluarga yang mengasuha anak tersebut benar-benar terbukti tidak dapat menjalankan kewajibannya. Dan menurut peneliti hal ini belum cukup karena terdapat berbagai kemungkinan, seperti keterangan-keterangan yang diperoleh dari para keluarga belum dapat meyakinkan Hakim.

Sedangkan apabila anak yang belum *mumayyiz* diperbolehkan untuk ikut dalam penentuan *hadhanah* tersebut, maka anak akan memperoleh kebahagiaannya. Tetapi dengan catatan bahwa anak yang belum *mumayyiz* dalam segi usia yang telah ditetapkan oleh KHI, adalah anak yang pintar dan cerdas, sehingga pada waktu anak diminta untuk menjawab semua pertanyaan yang berkaitan dengan keinginannya dan orangtuanya anak dapat dengan mudah menjawab pertanyaan tersebut dan yang mendengarkan dapat memahaminya.

Dengan diperbolehkannya anak yang belum *mumayyiz* memilih sendiri orangtua asuhnya, setidaknya hal tersebut akan memberikan jaminan terhadap kebahagiaan anak untuk dapat menjalankan kehidupannya secara wajar baik fisik maupun sosial, dan hak-hak dan kewajiban yang harus dipenuhi oleh orangtua dapat terpenuhi dengan baik. Oleh karena itu dalam penentuan *hadhanah* anak

yang belum *mumayyiz* harus dilakukan dengan sebaik-baiknya agar anak dapat tumbuh dan berkembang sebagaimana mestinya.

C. Analisis Hukum Perspektif KHI Dan Undang-Undang No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Terhadap Anak Yang Belum *Mumayyiz* Menentukan *Hadhanah* Atas Pilihannya Kepada Ayah Kandung

Sebagaimana telah kita ketahui bahwa KHI telah membagi masa *hadhanah* kepada dua bagian yaitu ketika anak belum *mumayyiz* dan ketika anak telah *mumayyiz* yaitu berusia 12 tahun. Dalam pasal 105 disebutkan bahwa anak yang belum *mumayyiz* yang berhak mengasuhnya adalah ibu sedangkan ketika anak tersebut telah *mumayyiz* maka anak diperbolehkan untuk memilih ayah atau ibu sebagai pemegang hak pengasuhannya.

Penentuan *hadhanah* bagi anak yang belum *mumayyiz*, sering kali mengikuti aturan yang telah ditetapkan bagi anak yang telah *mumayyiz*, dan pilihan yang ditujukan oleh anak lebih sering diberikan kepada ayah, bukan ibunya. Padahal di dalam pasal 156 telah dijelaskan bahwa anak yang belum *mumayyiz* yang lebih berhak atas pengasuhan anak tersebut adalah ibunya, dan apabila ibunya tidak dapat melakukan pengasuhan tersebut maka akan berpindah kepada nenek baru kemudian ayah, ibu dari ayah, saudara-saudara dari anak, saudara-saudara seibu dan saudara-saudara seayah.

Kecendrungan anak yang belum *mumayyiz* memilih ayah sebagai orangtua asuh, sangat berbeda dengan apa yang ada didalam KHI. Namun yang perlu diketahui bahwa pada saat anak ingin memilih sendiri kepengasuhan itu, anak itu belum *mumayyiz* dan masih berusia 6 tahun, tetapi anak tersebut telah mampu

secara otak memahami apa yang telah terjadi disekitarnya. Hal itu disebabkan oleh faktor lingkungan anak yang membuat anak dapat dengan mudah dan cepat memahami apa yang ada disekitarnya termasuk salah satunya adalah dapat memahami sifat kedua orang tuanya. Dan ketika anak tersebut ditanya mengenai kedua orangtuanya anak tersebut mampu menjawabnya dengan mudah sesuai dengan apa yang ia ketahui.

Dan jika dilihat dari segi psikologi perkembangan, dapat diketahui bahwa anak pada usia 6 tahun, telah mulai memasuki fase pertengahan perkembangan anak. Dan pada masa ini anak sudah mulai memasuki dunia sekolah sehingga seiring dengan perjalanan usia, anak telah mampu memahami hal-hal yang ada disekitarnya yang baru anak temukan pada waktu sekolah. Dan secara berangsur-angsur anak sudah mulai dapat mengembangkan kreatifitas yang ia miliki.

Pada usia tersebut anak juga telah mampu melaksanakan aktifitasnya sehari-hari tanpa bantuan dari orang lain (mandiri), seperti mandi sendiri, beristinja' sendiri, dapat membedakan antara kanan dan kiri, serta dapat memahami sedikit demisedikit *khitab* Allah.

Keinginan anak usia 6 tahun untuk dapat menentukan pilihannya sendiri dalam perkara *hadhanah* ini semakin diperkuat oleh adanya Perlindungan Anak yang harus dapat menjamin perlindungan terhadap anak demi tercapainya kesejahteraan anak, dan tercapainya hak dan kewajiban yang harus diberikan kepada anak, agar perkembangan dan pertumbuhan anak dapat berjalan dengan wajar baik fisik, mental maupun sosial. Selain itu perlindungan terhadap anak berlaku dalam berbagai kehidupan bernegara dan masyarakat. Sehingga dalam

perlindungan anak tersebut dapat melindungi anak dari setiap permasalahan, termasuk didalamnya penentuan orangtua asuh.

Selain adanya jaminan terhadap perlindungan anak, di dalam Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak pasal 10 juga telah menjelaskan bahwa setiap anak telah diberi kesempatan untuk dapat mengungkapkan pendapatnya, sesuai dengan kecerdasan yang dimilikinya.

Walaupun di dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 sama sekali tidak menyinggung masalah *mumayyiz*, namun dengan berlandaskan pada pasal 1 dan pasal 10, dapat dipahami bahwa setiap anak dapat diberikan kesempatan untuk mengungkapkan pendapatnya tanpa ada batasan umur. Dan kebolehan anak untuk dapat mengungkapkan pendapatnya tersebut tentunya harus sesuai dengan tingkat kecerdasan yang dimilikinya, seperti halnya dapat memahami apa yang ada disekitarnya, dapat dengan mudah menjawab setiap pertanyaan yang diberikan kepadanya. Sehingga pada waktu anak diberikan pertanyaan apapun yang berkaitan dengan orangtuanya anak dapat menjawab dengan lancar tanpa ada hambatan apapun, begitu pula bagi yang bertanya dapat memahami dengan baik apa yang telah diungkapkan oleh anak.

Melihat perkembangan anak usia 6 tahun yang telah mampu secara otak dan pikiran memahami apa yang telah terjadi disekelilingnya dan adanya Undang-Undang Perlindungan Anak yang telah memberikan hak kepada anak untuk dapat mengungkapkan pendapat, maka tidak menutup kemungkinan jika anak tersebut telah mengalami *tamyiz* sebelum waktunya dan dapat diberikan haknya untuk memilih.

Namun dari segi usia anak pada waktu memilih, masih dibawah usia *mumayyiz* yang telah ditetapkan oleh KHI dan tidak sesuai dengan kandungan pasal 105 KHI, sehingga sangat jelas bahwa dari segi usia anak tersebut belum dapat dikatakan *mumayyiz*, oleh karena itu anak tersebut belum dapat memilih sendiri orangtua asuhnya. Tetapi jika melihat alasan kenapa anak tersebut menginginkan untuk memilih sendiri orang tua asuhnya, seperti terjadinya kekerasan yang dialami anak ketika hidup bersama dengan ibunya, terlebih lagi jika anak telah mengetahui bahwa ibunya telah melakukan perbuatan yang tercela, maka hak ibu sebagai pengasuh tersebut dapat berpindah kepada ayahnya.

Hal tersebut disebabkan karena ibu tidak lagi memenuhi syarat-syarat sebagai seorang *hadhinah*, terbukti ibu tidak dapat memegang amanah, dan telah melakukan perbuatan tercela. Syarat-syarat *hadhinah* yang harus dipenuhi tanpa ada yang terlewati adalah sebagai berikut:

1. Berakal
2. Merdeka
3. Beragama Islam
4. Dapat menjaga kehormatan dirinya
5. Dapat dipercaya
6. Tidak bersuami yang tidak muhrim dengan anak
7. Menetap

Syarat-syarat yang disebutkan diatas harus terpenuhi oleh ibu, Sehingga Jika satu syarat tidak dapat dipenuhi, maka gugurlah pencalonannya untuk

menjadi pengasuh. Dan selanjutnya akan berpindah kepada para keluarga yang lebih berhak dan dapat memenuhi syarat-syarat tersebut.

Berbeda dengan KHI, dalam pandangan Hukum Islam terdapat berbagai alasan diperbolehkannya anak usia 6 tahun untuk memilih, yaitu hukum Islam melihat bahwa anak usia 6 tahun, sebagaimana yang telah diungkapkan diatas, telah mampu secara fisik memahami apa yang ada disekitarnya, maka jika dihubungkan dengan makna dasar *mumayyiz* itu sendiri yaitu anak yang telah mampu membedakan mana yang baik dan mana yang buruk, dapat melakukan segala aktifitasnya sendiri termasuk didalamnya mampu beristinja' sendiri, serta mampu menjawab setiap pertanyaan yang ditujukan kepadanya dengan baik dan bahkan mampu memahami *khitab* Allah. Dapat dipahami bahwa anak tersebut telah dapat dikatakan anak *mumayyiz*. Karena anak tersebut telah memenuhi kriteria *mumayyiz* sebagaimana yang telah dijelaskan diatas. Dengan demikian *mumayyiz* perspektif hukum islam tidak memberikan batasan umur.

Selain berdasarkan pada definisi *mumayyiz* itu sendiri, menurut golongan syafi'iyah, *mumayyiz* seorang anak bukan diukur dari usia, melainkan melalui perkembangan anak, yang telah mampu makan dan minum sendiri, dapat bersuci sendiri (istinja'), mampu membedakan antara anggota bagian kanan dan anggota bagian kiri, mampu menjalankan *khitab* Allah, dan dapat menjawab setiap pertanyaan yang diajukan kepadanya dengan baik serta mampu membedakan antara sesuatu yang membahayakan pada dirinya dan sesuatu yang bermanfaat bagi dirinya.

Dan sebagian ulama Syafi'iyah telah menyatakan bahwa usia *mumayyiz* pada umumnya adalah 7 tahun atau 8 tahun, namun hal ini hanya suatu perkiraan saja dan bukan dijadikan sebuah patokan, karena pada usia tersebut seorang anak banyak yang telah dapat membedakan mana yang baik dan mana yang buruk dan telah layak untuk diperintahkan sholat. Selain itu juga usia *mumayyiz* juga dapat lebih maju dari biasanya dan terkadang juga lebih mundur dari usia 7 tahun.

Pendapat tersebut juga serupa dengan pendapat madzhab Hanafiyah yang menyatakan bahwa anak yang *mumayyiz* adalah anak yang telah mampu makan dan minum sendiri, atau dengan kata lain sama dengan pendapatnya Syafi'iyah, sedangkan menurut *hanafiyah* usia *mumayyiz* seorang anak adalah 7 tahun dan telah berkal. Namun dalam madzhab malikiah peneliti tidak menemukan adanya definisi *mumayyiz* yang dijelaskan oleh golongan tersebut, terlebih lagi dalam pandangan Malikiyah, pengasuhan anak tidak dibatasi oleh *mumayyiz* seorang anak melainkan sampai *baligh* bagi laki-laki, dan menikah bagi perempuan.

Adapun perkiraan usia *mumayyiz* yang telah disebutkan oleh para ulama tersebut mengacu pada hadits tentang perintah Allah untuk mengajarkan Sholat pada usia 7 tahun yang berbunyi:

ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ
 ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ
 ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ ﻋﻨﻰ ﺍﺑﻨﻰ ﻣﺎﺟﻞ

Artinya:

“Telah meriwayatkan ‘Ali bin Hajr, mengabarkan Harmalah bin ‘Abdul Al-‘Aziz bin Ar-Rabi’ bin Sabrah Al-Jahiniy, dari pamannya ‘Abdul Al-malik bin Al-Rabi’ bin Sabrah, meriwayatkan dari Bapakny, dari kakeknya berkata: Rasulullah SAW Bersabda ”Ajarilah anak-~~mu~~mu

untuk melakukan Sholat ketika telah berusia Tujuh tahun dan pukullah dia ketika telah berumur sepuluh tahun jika dia tidak melakukan Shalat. Riwayat At-Tarimizi”

Usia tujuh tahun yang dijelaskan dalam hadits tersebut mengandung arti bahwa usia tujuh tahun telah di anggap *mumayyiz*. Anggapan tersebut bukan sesuatu yang pasti karena bisa saja anak telah *mumayyiz* sebelum usia tujuh tahun, dan bahkan juga bisa lebih dari itu.

Dari beberapa perbedaan pendapat yang telah diungkapkan oleh para ulama, peneliti lebih memfokuskan pada pendapat mayoritas ulama madzhab yang menyatakan bahwa *mumayyiz* adalah anak yang telah mampu secara akal dan pikiran memahami apa yang ada disekelilingnya, sebagaimana yang telah disebutkan diatas. Jadi *mumayyiz* seorang anak bukan diukur melalui usia melainkan berdasarkan definisi tersebut.

Berdasarkan penjelasan dalam perspektif hukum Islam tersebut maka, semakin memperjelas bahwa ketika anak usia 6 tahun telah mampu secara akal memenuhi kriteria *mumayyiz* sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya, maka anak tersebut dapat memilih sendiri dalam penentuan hak asuh anak tersebut. Walaupun pendapat ini berbeda dengan KHI, tetapi KHI juga akan mengedepankan kepentingan anak dalam masalah *hadhanah*.

Dan kecendungan anak untuk memilih ayah sebagai orangtua asuhnya dapat diterima selama ayahnya telah memenuhi syarat-syarat sebagai pengasuh anak yaitu:

- a). Tidak terikat dengan suatu pekerjaan yang menyebabkan ayah tidak melakukan *hadhanah* dengan baik, seperti *hadhinah* terikat dengan

pekerjaan yang berjauhan tempatnya dengan tempat si anak, atau hampir seluruh waktunya dihabiskan untuk bekerja.

- b). Hendaklah ayah orang yang *mukallaf*, yaitu telah *baligh*, berakal dan tidak terganggu ingatannya..
- c). Hendaklah ayah mempunyai kemampuan melakukan *hadhanah*.
- d). Hendaklah ayah dapat menjamin pemeliharaan dan pendidikan anak, terutama yang berhubungan dengan budi pekerti. Orang yang dapat merusak budi pekerti anak, seperti pezina, pencuri, tidaklah pantas melakukan *hadhanah*.
- e). Beragama Islam

Dan syarat-syarat tersebut harus benar-benar dipenuhi oleh ayah. Sebab jika satu syarat tidak terpenuhi, akan menyebabkan gugur hak *hadhanah* tersebut. Tujuan terpenuhinya syarat-syarat ayah sebagai orang yang berhak untuk dapat mengasuh anaknya, untuk lebih meyakinkan para hakim jika terbukti kalau ayah anak tersebut benar-benar layak memegang hak asuh tersebut dan apa yang telah diungkapkan oleh anak memang benar.

Dan menurut peneliti usia *mumayyiz* yang telah ditetapkan oleh KHI, sangat berbeda dengan pola perkembangan anak Indonesia yang kebanyakan pada usia 12 tahun telah memasuki usia *baligh* atau remaja. Usia 12 tahun dalam fase perkembangan anak juga merupakan tahap awal usia remaja, sehingga pada usia tersebut anak telah mampu secara matang memahami apa yang ada disekitarnya. Termasuk permasalahan-permasalahan yang anak temukan, anak telah mampu mengatasinya sendiri.

Dan jika kita lihat perkembangan anak Indonesia, maka kita akan menemukan anak usia 12 tahun telah mampu melakukan pekerjaan orang-orang remaja, sehingga pada usia tersebut anak telah masuk pada usia *baligh*, bukan *mumayyiz* karena dapat dikatakan *baligh* jika telah melewati usia *mumayyiz* dan *murahaqah* (masa anak yang hampir *baligh*) yang pada umumnya dimulai antara 12 sampai 15 tahun bagi anak laki-laki dan 10 sampai 13 tahun bagi anak perempuan. Dan anak usia 12 tahun telah melewati semua itu

Melihat usia *mumayyiz* yang telah dijelaskan didalam KHI, dan jika peneliti coba hubungkan dengan perkembangan anak Indonesia yang begitu cepat diluar tahap perkembangan yang pada umumnya, serta melihat fase-fase perkembangan dalam Hukum Islam, maka hal tersebut sangat jauh berbeda karena anak usia 12 tahun dalam konteks Indonesia telah banyak yang *baligh*, dan dapat menggunakan akal nya dengan sebaiknya. Sehingga usia *mumayyiz* dalam konteks Indonesia bukan berusia 12 tahun, melainkan sesuai dengan pola pikir dan perkembangan anak tersebut.

Terjadinya perbedaan terhadap usia *mumayyiz* sebagaimana yang telah peneliti jelaskan, semakin diperkuat dengan adanya fakta yang peneliti temukan dilapangan dalam penyelesaian perkara *hadhanah* di PA. Pada kenyataannya para hakim banyak yang tidak menggunakan pasal 105 di dalam KHI. hal ini disebabkan karena dalam memutuskan perkara-perkara tersebut hakim melakukan ijtihad sendiri, sesuai dengan petunjuk Undang-Undang No. 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman seperti dalam pasal 16 yang menjelaskan bahwa pengadilan Agama tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara

yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada tau kurang jelas, melainkan wajib untuk memiksa dan mengadilinya. Sehingga dalam putusan tersebut hakim melakukan ijtihad sendiri dengan menggunakan kitab-kitab fiqh yang lebih mengedepankan kemaslahatan dan keadilan terhadap anak itu sendiri.

Dan hal itu juga telah di jelaskan dalam hasil Rakernas MA pada tahun 2007 di Makasar, yang menjelaskan bahwa dalam sengketa *hadhanah* di Pengadilan Agama harus diputus dengan mendahulukan kepentingan Anak, sesuai dengan pasal 10 Undang-Undang NO. 23 Tahun 2002, dan Mengupayakan perdamaian melalui mediasi yang pada dasarnya memiliki tujuan untuk mengupayakan kemaslahatan terhadap anak.⁹¹

Seperti dalam perkara No.878/Pdt.G/2005/PA.JS dan perkara No. 904/Pdt.G/2007/PA.JS, serta Putusan No. 345/Pdt.G/2007/PA.Bks. Dalam putusan perkara tersebut tidak berlandaskan pada pasal 105 KHI dan putusan perkara *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* tersebut diserahkan kepada ayah dengan alasan demi menjaga kemaslahatan terhadap anak, sehingga hakim sama sekali tidak menggunakan pasal 105 KHI sebagai landasan Hukum Fomil Pengadilan Agama.⁹²

Putusan tersebut juga sama dengan putusan No 182/Pdt.G/2009/PA.bdg,⁹³ yang juga mengedepankan kemaslahatan pada anak dengan mengabaikan pasal 105 KHI, selain itu alasan hak *hadhanah* tersebut di menangkan oleh ayah, karena sejak kecil anak tersebut telah diasuh oleh ayahnya, sehingga anak tersebut tidak mau tinggal bersama dengan ibunya, terlebih lagi bahwa ibunya tidak pernah mau

⁹¹ www. Badilag.net (diakses tanggal 10 April 2010 jam 15:00)

⁹² www. PA.Jakarta Selatan. Net, (diakses tanggal 10 April 2010 jam 1430)

⁹³ www.PA. Bandung. Net, (diakses tanggal 10 April 2010 jam 1430)

mengurus dan tidak bertanggung jawab terhadap pengurusan anak. Sehingga hal tersebut semakin menjadikan penguat bagi hakim untuk tidak memberikan hak asuh anak yang belum *mumayyiz* kepada ibu kandungnya.

Putusan- putusan hakim yang tidak menggunakan KHI dalam penentuan *hadhanah* dengan alasan mengutamakan kemaslahatan terhadap anak, telah menunjukkan bahwa aturan hukum yang ada di dalam KHI benar- benar belum sesuai dengan fakta yang ada dan juga dalam pelaksanaannya belum efektif, sehingga diperlukan pengkajian lebih lanjut terhadap bunyi pasal 105 KHI.

Dan adanya Undang-Undang No. 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, telah memberikan kewenangan kepada hakim untuk dapat beralih menggunakan landasan kitab-kitab fiqh atau yang lainnya sesuai dengan landasan hukum materil Peradilan agama. Hal ini semakin memperlihatkan ketidak efektifan KHI karena belum sesuai dengan apa yang ada.

Dan jika Melihat batasan usia *mumayyiz* yang telah ditetapkan oleh KHI, tidak sesuai dengan kenyataan yang ada maka hal tersebut dapat memicu terjadinya perbedaan pemahaman antara KHI dengan kenyataan yang ada, karena hal tersebut nantinya akan berkaitan dengan putusan yang harus dibuat ketika terjadi masalah *hadhanah* dimana anak yang masih berusia dibawah 6 tahun telah mampu ikut andil dalam penentuan siapa yang berhak mengasuh anak tersebut. Oleh kaena itu seharusnya di dalam KHI lebih memperjelas makna *mumayyiz* sesuai dengan aturan hukum Islam yang ada, bukan berdasarkan usia anak. Dan setiap perkara *hadhanah* yang terjadi harus diputus dengan mengedepankan unsu *maslahah* yaitu kebaikan, manfaat, kenyamanan serta keharmonisan anak.

D. Kebebasan Anak Dalam Memilih Orangtua Asuh Perspektif UU No. 23

Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Masalah *Hadhanah* seringkali menimbulkan permasalahan yang sangat besar terutama dalam tingkat perkembangan anak dalam menjalankan kehidupannya baik perilaku, sifat maupun pola pikir anak. Karena anak adalah makhluk sosial yang masih membutuhkan orang lain dalam mengembangkan kemampuannya, dan tanpa orang lain, anak tidak akan mampu menjalankan kehidupannya sendiri, setiap aktifitas yang dilalui selalu membutuhkan dampingan dari orang lain. Dan bahkan anak senantiasa ingin selalu mendapatkan perhatian dari oranglain.

Dan Perceraian seringkali menimbulkan dampak yang tidak baik bagi anak, dan tidak jarang anak yang menjadi korban akibat perceraian tersebut. Keputusan orang tua untuk bercerai seringkali diputus tanpa memberikan kesempatan kepada anak untuk berpendapat, apakah anak setuju dengan keputusan yang orangtua lakukan atau tidak. Karena hal tersebut sangat erat kaitannya dengan perkembangan seorang anak, terlebih lagi jika kedua orang tua tersebut memperebutkan masalah *hadhanah*, anak jarang sekali diminta untuk berpendapat dalam menentukan siapa yang diinginkan anak sebagai pengasuhnya. Padahal tolak ukur pola pikir dan perkembangan seorang anak dapat dilihat dari siapa yang merawat, siapa yang mendidik anak dan bagaimana cara pengasuh dalam mendidik, serta bagaimana lingkungan disekitar tempat tinggal anak.

Di sisi lain, anak memiliki hak untuk bersama (unifikasi) dengan keluarganya. Anak juga memiliki hak privat untuk bisa bermain, berhati nurani,

dan memperoleh informasi, serta hak mengakses informasi. Termasuk tentang proses hukum perceraian kedua orang tuanya di pengadilan. Sebagaimana yang telah dijelaskan dalam pasal 7 Undang-Undang No 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, bahwa Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri. Namun kenyataan yang ada hal tersebut tidak berjalan sesuai dengan apa yang ada.

Perceraian yang terjadi antara kedua orang tua membuat anak harus berpisah dengan salah satu dari orang tuanya. Dan tidak jarang anak menjadi korban karena ketidak nyamanan anak hidup bersama dengan orang yang tidak ia sukai. Sehingga kesengsaraan anak menjadi bertambah dan kebahagiaan anak pun tidak didapat. Oleh karena itu keikutsertaan anak dalam menentukan masalah hak asuh anak sangat diperlukan.

Setiap anak mempunyai hak yang sama dalam mengungkapkan pendapatnya baik kaya maupun miskin dan bahkan tua ataupun muda atau anak kecil sekalipun yang telah mampu membedakan mana yang baik dan mana yang buruk. Kebebasan anak dalam mengungkapkan pendapat tersebut berlaku dalam berbagai macam permasalahan seperti masalah Pidana, ataupun juga masalah Perdata, seperti masalah penentuan hak asuh anak ketika orangtuanya bercerai, sebab hal ini berhubungan dengan jaminan terhadap terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi serta berakhlak mulia agar dapat menjadi anak yang taat pada agamanya, nusa dan bangsa.

Jaminan anak untuk dapat hidup dan tumbuh sebagaimana yang telah diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Anak adalah merupakan sebuah kepedulian pemerintah terhadap anak Indonesia. Karena bagaimanapun juga anak adalah nikmat yang Allah berikan kepada kita yang senantiasa harus dijaga agar dapat meneruskan perjuangan bangsa.

Hak untuk dapat mengungkapkan pendapatnya tanpa ada halangan darimana pun, bermusyawarah dan mengatakan apa yang diinginkan tersebut harus sesuai dengan kecerdasan yang anak miliki. Agar apa yang telah diungkapkan oleh anak tersebut dapat dipahami dan diyakini kebenarannya sesuai dengan perkembangan usia anak.

Kebebasan anak untuk dapat mengungkapkan pendapat tersebut telah dipertegas didalam Undang-Undang No 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak pada pasal 10 yang berbunyi: *"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 tersebut mengandung arti bahwa dalam Undang-Undang Perlindungan Anak telah memberi kebebasan kepada anak untuk mengungkapkan pendapatnya tanpa ada batasannya. Kebolehan untuk mengungkapkan pendapat tersebut tentunya diimbangi dengan pola pikir anak yang telah dapat membedakan mana yang baik dan mana yang buruk, dapat melakukan segala aktifitasnya sendiri, serta dia telah dapat memahami apa yang ada disekitarnya dengan baik sesuai dengan tingkat kecerdasan yang dimiliki oleh anak.

Dan dengan demikian, maka dapat diketahui bahwa Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak telah memberikan jalan bagi anak untuk dapat mengungkapkan pendapatnya dimuka umum tanpa ada halangan dari manapun. Sehingga kebolehan seorang anak untuk dapat mengungkapkan pendapatnya tersebut dapat diaplikasikan ketika terjadi perebutan hak asuh anak, karena anak juga memiliki hak untuk memilih siapa yang dikehendakinya sebagai pengasuhnya. Dan setidaknya anak telah mengetahui sebagian karakter orangtuanya atau orang-orang yang berada disekitarnya.

Kebebasan anak untuk dapat mengungkapkan pendapat pada waktu terjadi permasalahan hak asuh tersebut tentunya tidak semata-mata mengandalakan pada pendapat anak, karena bagaimanapun perkataan anak masih sulit dipercaya, sehingga pada waktu anak diajak berbicara harus dalam suasana yang nyaman tanpa ada beban atau bisa juga menggunakan perantara psikolog anak yang dapat memahami anak.

Kebolehan anak untuk dapat mengungkapkan apa yang di inginkan dalam penentuan tersebut merupakan salah satu hak yang harus dipenuhi. Setiap anak senantiasa mendapatkan perlindungan terhadap segala aktifitasnya, khususnya yang berkaitan dengan hukum, karena dalam hukum perlindungan anak, anak berhak mendapat perlindungan terhadap kesejahteraanya. Kesejahteraan yang dimaksud adalah anak dapat hidup bersama dengan orang yang dicintai dan disayanginya, yang mampu memberikan perlindungan dalam segala bentuk gangguan dan ancaman.

BAB V

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Dari penjelasan dan pembahasan yang telah peneliti uraikan di atas dapat di ambil kesimpulan sebagai berikut:

1. Alasan ilmiah usia 12 tahun yang dijadikan sebagai tolak ukur usia *mumayyiz* seorang anak sebagaimana yang telah dijelaskan di dalam KHI adalah berdasarkan pada perkembangan dan pertumbuhan seorang anak, yang pada masa itu anak telah mampu berpikir secara optimal. Sehingga apabila anak usia 12 tahun dihadapkan dengan masalah penentuan orang tua asuhnya, anak dapat memahami dan mampu memberikan jawaban dengan baik mengenai keadaan kedua orang tuanya. Dan anak dapat dengan tegas menentukan siapa yang benar-benar ia inginkan menjadi orang tua asuhnya.
2. Implikasi Yuridis terhadap anak yang belum *mumayyiz* dalam penentuan *hadhanah* adalah anak akan merasa dirugikan jika penentuan *hadhanah* tersebut tetap mengacu pada aturan yang ada dalam KHI. Akan tetapi di dalam KHI memberikan pengecualian, bagi ibu atau keluarga-keluarga yang berhak atas *hadhanah* pada pasal 156 (c), bahwa jika orangtua yang berhak mengasuh atas anak tersebut tidak mampu menjamin keselamatan

jasmani dan rohani anak maka atas permintaan kerabat anak, dapat memindahkan hak *hadhanah* tersebut kepada yang lain yang lebih berhak.

3. Menurut KHI anak usia 6 tahun belum dapat menentukan pilihannya sendiri, karena anak tersebut belum *mumayyiz*, tetapi dalam Hukum Islam anak tersebut telah *mumayyiz* sehingga dapat memilih orang tua asuhnya sendiri. Dan kecenderungan anak yang belum *mumayyiz* memilih ayahnya tetap diperbolehkan selama ayah telah memenuhi syarat-syarat *hadhanah*. Kebolehan memilih telah diperkuat oleh Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

B. SARAN

1. Hendaknya di dalam KHI memperjelas makna *mumayyiz* sebagaimana yang telah dijelaskan dalam hukum islam, agar pada saat menentukan hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* atau *mumayyiz* tidak terjadi kekeliruan.
2. Bagi para hakim di pengadilan Negeri atau Pengadilan Agama, hendaknya dalam memutuskan perkara yang memiliki keterkaitan dengan anak, mengikut sertakan anak didalam proses persidangan, baik dengan menggunakan perantara Psikolog anak yang dapat memahami anak dengan baik ataupun secara langsung oleh hakim dengan suasana yang santai. Agar setiap keputusan yang dijatuhkan oleh hakim dapat menjamin masa depan anak dan kemaslahatan bagi anak. Serta tidak ada lagi anak yang terlantar atau bahkan teraniaya akibat ulah orangtuanya.

3. Para hakim, dan orang tua harus senantiasa mengutamakan kepentingan anak dibandingkan dengan kepentingan lainnya dan dapat menjamin hak dan kewajiban yang harus diperoleh anak.



Al-Qur'an Al-Karim

Alam, Andi Syamsu dan M. Fauzan (2008), *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, Jakarta: Prenada Media Group

Al-Bikry, Al-'Alamah Abi Bakrin 'Utsman bin Muhammad Syaththa Ad-Dimyathi (2007), *I'Anatu Ath-Thalibin lil'Alamah Abi Bakrin 'Utsman bin Muhammad Syaththa Ad-Dimyathi Al-Bikry Juz Ar-Rabi'*, Lebanon: Darl Al-Kutub Al'Alamiah

- Al-Ghazi, Al-'Alamah Ibnu Qasaim (2005), *Hasyiah Al-'Alamah Asy- Syaikh Ibrahim Al- Bijuri 'Ala Syarh Al-'Alamah Ibnu Qasim Al-Ghazi Al-Juz I*, Lebanon: Darl Ibnu 'Ashsha Shah
- Al-husaini, Imam taqiyuddin Abubakar Bin Muhammad (tth) *kifayatul Akhyar* diterjemahkan oleh Syarifuddin dan Mishbah Musthafa dengan judul *Kifayatul Akhyar Kelengkapan Orang Saleh*, Surabaya: Bina Iman
- Al-Hanbali, Al-Imam Muhammad Bin Ahmad Bin 'Abdul Al-'Aziz Al-Futuhi (2007), *Ma'unatu Ulin An-Nuha, Al-Juz'u Al-'Asyir*, Beirut: Maktabah Darl Al-Bayan,
- Amiruddin dan Zainal Asikin (2008), *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada
- Astuti (2003), *Hukum Pidanan Anak dan Perlindungan Anak*, Malang: UM Malang Press
- As-Saranfuri, Al-Imam al-Muhaddits Al-Kabir As-Syaikh Khalil Ahmad (2006), *Bazlul Majhudi fi halla Sunan Abi Daud*, Beirut: Darl Basyairol Islamiyah
- Ash-Shon'ani, Al-Imam Muhammad Bin Isma'il Al-Amir Al-Yamani (2006), *Subulus As-Salam Syarah Bulughul Maram Min Jam'I Adallati al-Ahkami juz 3* Beirut: Darl al-Kotob Al-Ilmiyah
- Asy-Syaqi, Asy-Syaikh Al-Imam Abi Al-Barkat 'Abdullah bin Ahmad bin Muhammad Wal Ma'ruf Bihafidz Ad-Din (2003), *Al-Bahrur Ar-Raiq Syarh Kanzu Ad-Dafa'iq, fi Furuq Al-Hanafiyah jild 4*, Lebanon: Darl Al-Kutub Al-Ilmiyah
- Ayub, Syaikh Hasan (2008), *Fikih Keluarga Panduan Membangun Keluarga Sakinah Sesuai Syariat*, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar
- Dahlan, Abdul Aziz (ed.) et. al. (2003) *Ensiklopedi Hukum Islam jilid 1,dan 4* Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve.
- Desmita (2008), *Psikologi Perkembangan*, Bandung: Penerbit PT Remaja Rosdakarya
- Fakultas Syari'ah (tth), *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah* Malang: Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri (UIN) Malang
- Ghazaly, Abd. Rahman (2006), *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group

- Ghufron, Ali (2007), *Lahirlah dengan Cinta, Fikih Hamil & Melahirkan*, Jakarta: Sinar Grafika Offset.
- Gosita, Arif (1989), *Masalah Perlindungan Anak*, Jakarta: Akademika Pressindo
- Gultom, Maidin (2008), *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia* Bandung: PT Refika Aditama
- Hasan, M. Ali (2006), *Pedoman Hidup Berumah Tangga dalam Islam*, Jakarta: Prenada Media Group
- Joni, Muhammad dan Zulchaina Z. Tanamas (1999), *Aspek Hukum Perlindungan Anak dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti
- Manan, Abdul (2002), *Pokok-Pokok Hukum Perdata Wewenang Peradilan Agama*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada
- Mas'ud, Ibnu dan Zainal Abidin S (2007), *Fiqh Madzhab Shafi'i edisi lengkap Buku 2: Muamalat, Munakahat,, Jinayat*, Bandung: CV Pustaka Setia
- Muchtar, Kamal (1974), *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, Jakarta: Bulan Bintang
- Mughniyah, Muhammad Jawad (2001), *Al-Fiqh Al-Madzahib Al-Khamsah*, diterjemahkan oleh Masykur A.B, Afif Muhammad dan Idrus Al-Kaffi dengan judul *Fiqh Lima Madzhab Ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'I, Hanbali*, Jakarta: Penerbit Lentera
- - - - - (2009), *Fiqh Imam Ja'far Shadiq 'ardh wa istidlal*, diterjemahkan oleh Abu Zainab dengan judul *Fiqh Imam Ja'far Shadiq* Jakarta: Penerbit Lentera
- Munawwir, Ahmad Warson (2002), *Al-Munawwir kamus 'Arab-Indonesia*, Surabaya: Pustaka Progressif
- Nasution, Bahder Johan (2008) *Metode Penelitian Ilmu Hukum* Bandung: PT Mandar Maju.
- Nuruddin, Amir dan Azhari Akmal Tarigan (2006), *Hukum Perdata Islam di Indonesia Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fikih, UU No.1/1974 sampai KHI*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group
- Prinst, Darwan (1997), *Hukum Anak Indonesia*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti

- Partanto, Pius A dan M. Dahlan Al Barry (1994) *Kamus Ilmiah Populer*. Surabaya: Arkola.
- Puspa, Yan Pramadya (tth) *Kamus Hukum Edisi Lengkap Bahasa Belanda, Indonesia, Inggris* Semarang: Aneka Ilmu
- Saebani, Beni Ahmad (2009) *Metode Penelitian Hukum*. Bandung: CV Pustaka Setia.
- Saifullah (2006), *Buku Panduan Metodologi Penelitian*, Malang: Universitas Islam Negeri (UIN)
- Sabiq, Sayyid (2006) “*Fiqhus Sunnah Juz 3* “, diterjemahkan oleh Nor Hasanudin *Fiqih Sunnah* Cet. I, Jakarta:Pena Pundi Askara
- Sa’daiyah, Khalimatus (2005) *Pengasuhan anak di luar nikah di Pondok Metal Muslim Direjoso Kabupaten Pasuruan (Perspektif Inpres No. 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak)*, Skripsi Jurusan Al-Ahwal Al-Syahsyiah Universitas Islam Negeri (UIN) Malang.
- Soekanto, Soerjono (1982), *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI-Press
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji (2006) *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Sugiantoro, Rachman (2005) *Penerapan Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam oleh Hakim Pengadilan Agama kota Malang dalam penyelesaian Hak Hadhanah Akibat Perceraian (Studi Kasus No: 104/Pdt.G/2003/PA. Mlg)*, Skripsi Jurusan Al-Ahwal Al-Syahsyiah Universitas Islam Negeri (UIN) Malang.
- Sulaiman (2006), *Fiqh Islam*, Bandung: PT. Sinar Baru Algensindo
- Sutedjo, Wagiyati (2003), *Hukum Pidana Anak*, Bandung: PT. Refika Ditama
- Syafa’atin, Umi (2003) *Keterangan Anak di Persidangan dalam Perkara Hadhanah di Pengadilan Agama Kota Malang (Studi Kasus Perkara No. 537/Pdt.G/2001/PA. Malang)*, Skripsi Jurusan Al-Ahwal Al-Syahsyiah Universitas Islam Indonesia Sudan (UIIS) Malang.
- Syairozi, Mahfudz dan Shonhaji (2008), *Konsep Pendidikan Generasi Tiga Dimensi*, Kendal: Pustaka Amanah Kendal
- Tihami dan Sohari Sahrani(2009), *Fikh Munakahat Kajian Fikih Nikah Lengkap*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada

Tsaurah, Abi 'Isa Muhammad bin 'Isa bin (2003), *Sunan At-Tarmizi Wahua Al-Jami'u Al-Mukhtashar min Al-Sunan 'An Al-Rasul Sallallahu 'Alaihi Wasallam Wama'rifatu As-Shahih wa Al-Ma'lul wama 'alaihi Al-'Amalu Wama'ahu*, Beirut: Darl al-Fikr

Waluyadi (2009), *Hukum Perlindungan Anak*, Bandung: CV. Mandar Maju

Yanggo, Huzaemah Tahido (2004), *Fiqh Anak Metode Islam dalam Mengasuh dan Mendidik Anak serta Hukum-hukum yang berkaitan dengan Aktifitas Anak*, Jakarta: PT Alwardi Prima

Yunus, Muhammad (1990), *Qomus 'Arabi- Idunisiu*, Jakarta: PT. Hidakarya Agung

Yusuf, Syamsu (2006), *Psikologi Perkembangan Anak & Remaja*, Bandung: PT Remaja Rosdakarya,

Zain, Syahminah (1982), *Arti Anak Bagi Seorang Muslim*, Surabaya: Al-Ikhlash

(2005), *Al-Qur'an dan Terjemah*, Bandung: CV Penerbit Jumanatul 'Ali-Art (J-Art

<http://duniapsikologi.dagdigdug.com/2008/11/19/pengertian-anak-tinjauan-secara-kronologis-dan-psikologis/> diakses tanggal 1 November 2009 jam 13:30

<http://selebriiti.kapanlagi.com>,(Diakses Tanggal 9 Desember 2009 jam 10:30 WIB)

<http://www.detikhot.com>,(Diakses Tanggal 9 Desember 2009 jam 11:00 WIB)

<http://www.tempointeraktif.com>,(Diakses Tanggal 9 Desember 2009 jam 11:30 WIB)

<http://id.wikipedia.org/wiki/Baligh>, (diakses tanggal 1 November 2009 jam 14:00)

<http://www.komnspa.or.id/profile.asp?p=1> (Diakses Tanggal 10 Februari 2010 jam 11:00 WIB)

www. PA.Jakarta Selatan. Net (Diakses Tanggal 10 April 2010 jam 14.30)

www.PA. Bandung. Net (Diakses Tanggal 10 April 2010 jam 14.30)

www. Badilag.net (diakses tanggal 10 April 2010 jam 15:00)

Intruksi Presiden Republik Indonesia No 1 tahun 1991, Kompilasi Hukum Islam

Undang-Undang Republik Indonesia No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan
Anak

