

# Hak Asuh Anak Pasca Perceraian di Indonesia: Perspektif Filsafat Hukum

*Legal Philosophy Perspective toward Post-Divorce Child Custody in Indonesia*

Sabrina Damayanti<sup>1</sup>, Sevia Ayu Betary<sup>\*2</sup>, Winda Pitriani<sup>3</sup>, Amanda Jessica Sihombing<sup>4</sup>  
<sup>1234</sup> Magister Ilmu Kenotariatan, Universitas Airlangga, Indonesia

\* Corresponding author: [seviaayu99@gmail.com](mailto:seviaayu99@gmail.com)

## Abstract

*This article discusses child custody after divorce of parents from the perspective of legal philosophy and the best interests of the child, legal philosophy, looking for the best application of child custody between the two and analyzing the factors that cause judges to decide on single and joint custody. The research method used is normative legal research using statutory and conceptual approaches. The results of the study state that joint child custody has more benefits in preventing children as objects of custody ownership in parental disputes and ensuring the psychological condition of children is maintained in the context of child development. In addition, in practice, judges still apply hadhanah singly as stipulated in the Compilation of Islamic Law, but there one PA Decision, PA Gedong Tataan Decision Number: 0334/Pdt.G/2019/PA Gdt which decides child hadhanah comprehensively and refers to the best interests of the child and sees more maslahah for the child, rather than the interests of the parents.*

## Keywords

*Divorce; Child Custody; Best Interest of The Child;*

## Abstrak

Artikel ini membahas terkait hak asuh anak pasca terjadinya perceraian pada orang tua dengan perspektif filsafat hukum dan kepentingan terbaik bagi anak, filsafat hukum, mencari penerapan hak asuh anak yang terbaik di antara keduanya serta menganalisis faktor yang menyebabkan hakim memutuskan hak asuh secara tunggal dan bersama. Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*) dan konseptual (*Conceptual Approach*). Hasil penelitian menyatakan bahwa hak asuh anak secara bersama lebih memiliki manfaat dalam mencegah anak sebagai objek kepemilikan hak asuh dalam sengketa orang tua serta menjamin kondisi psikologis anak tetap terjaga dalam rangka tumbuh kembang anak. Selain itu, dalam praktik, hakim masih menerapkan hadhanah secara tunggal sebagaimana ketentuan Kompilasi Hukum Islam, namun terdapat 1 (satu) Putusan PA yaitu Putusan PA Gedong Tataan Nomor: 0334/Pdt.G/2019/PA Gdt yang memutus hadhanah anak secara



komprehensif dan mengacu kepada kepentingan terbaik bagi anak serta lebih melihat masalah bagi anak, dibanding kepentingan orang tua.

## **Kata Kunci**

Peceraian; Hak Asuh Anak; Kepentingan Terbaik Bagi Anak;

### **HOW TO CITE:**

Sabrina Damayanti, Sevia Ayu Betary, Winda Pitriani, Amanda Jessica Sihombing. Legal Philosophy Perspective Toward Post-Divorce Child Custody in Indonesia, *Yustisia Tirtayasa : Jurnal Tugas Akhir*, Vol.4 No.1, hlm.53-68

## Pendahuluan

Pengasuhan anak atau *hadhanah* secara dasar merupakan kewajiban dari kedua orang tuanya yang dilakukan secara bersama-sama dalam ikatan keluarga maupun telah terjadi perceraian antara suami dan istri. Ahmad Rofiq mengemukakan bahwa kebutuhan anak menjadi tanggung jawab orang tua nya yang meliputi masalah ekonomi, pendidikan, dan semua kebutuhan pokok anak.<sup>1</sup> Rofiq dengan mensadur pendapat Al-Shan'ani mengatakan bahwa bilamana terjadi perceraian antar suami dan istri, pengasuhan anak yang disebut dengan *hadhanah* tetap menjadi tanggung jawab keduanya untuk mengasuh anak yang belum dewasa, mendidik, dan menjaganya dari segala hal-hal yang dapat merusak dan mendatangkan *mudharat* kepadanya.

Sementara Satria Effendi menjelaskan pengasuhan anak dalam istilah *hadhanah*. Secara Bahasa *hadhanah* menurutnya menempatkan sesuatu yang berdekatan dengan tulang rusuk seperti halnya menggendong atau dalam pangkuan. Selain itu, menurut Effendi, secara istilah *hadhanah* adalah menjaga dan merawat atau mendidik bayi atau anak kecil sejak lahir hingga mampu menjaga dan mengurus dirinya sendiri.<sup>2</sup> Ulama kontemporer, Sayyid Sabiq mendefinisikan Hadhanah sebagai kewajiban untuk menjaga anak baik laki-laki maupun perempuan yang tidak *mummayiz* dan tidak mandiri serta menjaganya untuk kemaslahatan anak tersebut dan menjauhkannya dari hal-hal yang bersifat membahayakan atau merugikan anak guna menjadi pribadi yang dewasa dalam melaksanakan kehidupannya dan bertanggungjawab.<sup>3</sup>

Tujuan dan urgensi dari hadhanah secara aksioma diperuntukkan untuk membantu anak memenuhi hal-hal yang dibutuhkannya karena tidak mempunya untuk memenuhi kebutuhannya sendiri.<sup>4</sup> Namun yang menjadi titik utama dari dilakukannya suatu hadhanah adalah konsep kepentingan terbaik bagi anak. Secara umum, konsep ini menggariskan bahwa anak merupakan tunas muda yang merupakan penerus bangsa dalam mewujudkan tujuan bangsa dan salah satu unsur terpenting akan eksistensi bangsa dan negara di masa yang akan datang.<sup>5</sup> Oleh karena itu, secara tradisional anak merupakan tanggung jawab orang tuanya dan negara wajib untuk menegakkan hak orang tua (jika dipandang baik) untuk melakukan hal-hal demi kepentingan terbaik bagi anak.<sup>6</sup>

Bagi pribadi anak, tujuan adanya suatu pengasuhan adalah untuk mempengaruhi, mengajari, dan mengontrol anak sesuai dengan kaidah-kaidah kepentingan terbaik bagi anak.<sup>7</sup> Selain itu, pengasuhan anak juga dimaknai sebagai aspek penting dalam membentuk kepribadian, integritas maupun moralitas, intelektualitas, dan keterampilan yang memadai

<sup>1</sup> Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2015. Hlm 189.

<sup>2</sup>Satria Effendi M. Zein. *Problematisa Hukum Keluarga Islam Kontemporer*. Jakarta: Prenada Media Group, 2010. Hlm 166.

<sup>3</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*. Darul Fikri, Vol II, 1995, hlm 351.

<sup>4</sup> Achmad Muhajir, *Hadhanah Dalam Islam (Hak Asuh Anak dalam Sektor Pendidikan Rumah*. Jurnal SAP, Vol. 2, No. 2, Desember 2017, hlm 170.

<sup>5</sup> Y. A. Triana Ohoiwutun dan Samsudi, *Penerapan Prinsip "Kepentingan Terbaik bagi Anak" Dalam Kasus Tindak Pidana Narkotika (Kajian Putusan Nomor 229/Pid.B/2012/PN.Jpr)*. Jurnal Yudisial, Vol. 10, No. 1, April 2017, hlm 50.

<sup>6</sup> Rhona K.M, dkk. *Hukum Hak Asasi Manusia. Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII)*, 2008. Hlm 143

<sup>7</sup> Agus Hermawan, *Pola Asuh Parental Responsiveness dan Parental Demandingness Dalam Keluarga di Era Globalisasi*, Interdisciplinary Journal of Communication (INJECT), Vol. 3, No. 1, Juni 2018, hlm 108.

bagi anak.<sup>8</sup> Karena dalam kaidah psikologi, sebagian besar anak yang masih berumur di bawah 17 tahun, mengalami *entropy* yaitu terdapat kesadaran manusia (anak) masih belum tersusun secara sistematis.

Konteks demikian dalam kaidah filsafat hukum, setidaknya mengikutsertakan prinsip atau filosofi kemanfaatan yang diakomodir dalam pengasuhan anak. Prinsip kemanfaatan merupakan hal yang paling utama di dalam sebuah tujuan hukum. Hukum dalam seluruh sektor kehidupan masyarakat seharusnya terlihat dalam fungsinya sebagai fungsi perlindungan kepentingan manusia, dengan demikian hukum mempunyai sasaran yang hendak dicapai. Dalam hadhanah, kemanfaatan terkait pertumbuhan maupun psikologis anak setelah perceraian harus mejadi akar pemikiran dan tujuan utama dalam pembentukan produk hukum.

Kemanfaatan dalam hal ini didefinisikan sebagai kebahagiaan (*happines*), sehingga penilaian terhadap baik-buruk atau adil-tidaknya suatu hukum bergantung kepada apakah pola pengasuhan yang diakomodir dalam peraturan maupun produk hukum lainnya memberikan kebahagiaan kepada anak atau tidak. Konsep demikian didasarkan pada keinginan agar hubungan kedua orang tua dan anak tetap berlanjut setelah terjadi perceraian. Kedua orang tua harus menerapkan kerangka pengasuhan yang komprehensif, mencakup upaya-upaya perencanaan pengasuhan anak sebelum, saat, dan setelah proses peradilan. Karena baik ayah atau ibu tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya sampai dewasa.<sup>9</sup> Dengan demikian anak akan mendapatkan kesempatan untuk dapat hidup dan berkembang bersama kedua orang tuanya secara proporsional

## Metode

Jenis penelitian yang akan digunakan dalam penyusunan penulisan hukum ini adalah penelitian normatif. penelitian hukum normatif tidak hanya berfokus kepada undang-undang, melainkan berfokus kepada bahan hukum lainnya seperti putusan pengadilan. Bahan-bahan tersebut disusun secara sistematis, dikaji kemudian ditarik suatu kesimpulan dalam hubungannya dengan masalah yang diteliti.<sup>10</sup> Pendekatan penelitian yang digunakan dalam kepenulisan hukum ini adalah pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*)<sup>11</sup> yakni Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, serta pendekatan konseptual (*conceptual approach*) yang merujuk pada doktrin hukum yakni filsafat hukum.<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup> Istina Rakhmawati, *Peran Keluarga Dalam Pengasuhan Anak*. Konseling Religi: Jurnal Bimbingan Konseling Islam, Vol. 6, No. 1, Juni 2015, hlm 5

<sup>9</sup> Magfirah dan Gushairi, *Konsep Shared Parenting Dalam Hadhanah Pasca Perceraian: Kajian Perundang-Undangan Perkawinan Islam Kontemporer*. Jurnal Hukum Islam, Vol. 20, No. 2, Desember 2020), hlm 197.

<sup>10</sup> Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 2011. Hlm 105

<sup>11</sup> Ibid. Hlm 105.

<sup>12</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenadamedia, 2005. Hlm 178

## Hasil dan Pembahasan

### A. Praktik Umum Hak Asuh Anak di Indonesia

Konsepsi hak asuh anak di Indonesia dikenal sebagai bentuk pengasuhan atau perwalian dari seorang anak yang belum dewasa.<sup>13</sup> Peran hadhanah dalam ikatan perkawinan diatur dalam Pasal 45 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang menyatakan bahwa “Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan.” atas landasan demikian orang tua memegang peran penting dalam melakukan pengasuhan anak. M. Yahya Harahap menyatakan bahwa kewajiban pengasuhan anak yang dilakukan oleh orang tua meliputi:<sup>14</sup>

1. Tanggungjawab orang tua untuk mengawasi, memberikan pengasuhan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup dari anak oleh orang tua.
2. Tanggungjawab pengawasan dan pelayanan serta pencukupan nafkah secara terus-menerus sampai anak itu mencapai batas umur yang legal sebagai orang dewasa yang telah dapat berdiri sendiri.

Hak pengasuhan dalam ikatan perkawinan secara utuh dimiliki oleh orang tua dengan landasan pemikiran bahwa anak sebagai individu yang belum dewasa, tidak dapat melakukan perbuatan atau tindakan hukum mandiri atas peristiwa hukum yang melibatkan dirinya. Kondisi demikian menjadikan orang tua sebagai anggota keluarga yang memiliki otoritas untuk mewakili anak dalam melakukan persetujuan suatu perjanjian atau perbuatan hukum lainnya.<sup>15</sup>

Perceraian di antara kedua orang tua anak di bawah umur memberikan perbedaan hak pengasuhan yang akan diterima. Pemeliharaan anak setelah terjadinya perceraian diakomodir dalam Pasal 229 Bab X Tentang Pembubaran Perkawinan pada umumnya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa:

*”Setelah memutuskan perceraian, dan mendengar atau memanggil dengan sah para orang tua atau keluarga sedarah atau semenda dari anak-anak yang dibawah umur, Pengadilan Negeri akan menetapkan siapa dari kedua orang tua akan melakukan perwalian atas tiap-tiap anak, kecuali jika kedua orang tua itu dipecat atau dilepaskan dari kekuasaan orang tua, dengan mengindahkan putusan-putusan hakim terdahulu yang mungkin memecat atau melepas mereka dari kekuasaan sebagai orang tua.”*

Penetapan salah satu dari kedua orang tua yang memiliki hak perwalian atas anak yang dimaksudkan dalam Pasal 229 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata oleh pengadilan merupakan bentuk pemberian hak asuh anak atau *hadhanah* yang dilakukan secara tunggal. Melalui pasal inilah kemudian para pemegang palu pengadilan menentukan siapakah yang berhak untuk di berikan kewajiban dalam merawat, mengurus dan

---

<sup>13</sup> Irfan Islami dan Aini Sahara. *Legalitas Penguasaan Hak Asuh Anak dibawah Umur (Hadhanah) kepada Bapak Pasca Perceraian*. Jurnal Al-Qadau, Vol. 6, No. 2, Desember 2019, hlm 182

<sup>14</sup> Yahya Harahap. *Hukum Perkawinan Nasional*. Medan: CV zahir Trading, 1975. Hlm 204

<sup>15</sup> Irfan Islami dan Aini Sahara. *Legalitas Penguasaan Hak Asuh Anak dibawah Umur (Hadhanah) kepada Bapak Pasca Perceraian*. Jurnal Al-Qadau, Vol. 6, No. 2, Desember 2019, hlm 189.

membesarkan anak. Keputusan-keputusan tersebut tentu melewati berbagai macam pertimbangan-pertimbangan dari para hakim.

Salah satu dampak dari terjadinya suatu perceraian adalah, munculnya suatu anggapan yang melahirkan suatu kalimat ada bekas istri dan bekas suami, sebagai dampak dari kepuasan hidup masing-masing yang mereka pilih.<sup>16</sup> Akibat hukum yang mereka dapat pasca perceraian ini bukan hanya sekedar pembagian harta yang sudah didapat dan dimiliki Bersama dalam ikatan perkawinan. Di luar dari itu terdapat suatu tanggung jawab dan kewajiban yang kemudian akan dibebankan kepada mereka, sebagaimana yang di uraikan dalam pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Pada pasal ini di sebutkan bahwa akibat hukum yang kemudian muncul pasca perceraian antara suami dan istri tersebut di antaranya:

- a. Baik ibu atau bapak tetap memiliki kewajiban untuk mendidik dan memelihara anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan memberikan keputusan;
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan Pendidikan yang di perlukan anak itu, bila mana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memenuhi kewajibannya pengadilan dapat menentukan bahwa ibu dapat ikut untuk membantu biaya tersebut;
- c. Pengadilan dapat memberikan kewajiban kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan, dan atau menentukan kewajiban bagi bekas istri.

Oleh karena itu dampak atau akibat dari putusnya hubungan perkawinan karena perceraian telah jelas diatur dalam undang-undang perkawinan. Pasal 49 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan juga memberikan penegasan bahwa “meskipun orang tua dicabut kekuasaannya mereka masih berkewajiban untuk memberikan pemeliharaan untuk anak tersebut.

Ketika dijatuhkan putusan kepada salah satu pihak untuk mengurus dan merawat anak tersebut tentu di antara Pihak Ibu atau Pihak Ayah merasa masing-masing memiliki hak untuk merawatnya. Ibunya merasa pihaknya yang mengandung, menyusui, merawat dan membesarkan, namun sebaliknya Pihak Ayah juga merasa bahwa ia telah susah payah bekerja untuk membiayai kehidupan anaknya.<sup>17</sup>

Ketika orang tua sudah berpisah, maka masih ada yang harus dipertahankan, yaitu kesejahteraan anak,<sup>18</sup> hal tersebut tertuang jelas juga di dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979, tentang kesejahteraan anak, pada pasal ini ditegaskan bahwa “anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan baik saat anak berada dalam kandungan, setelah dewasa dan berada dalam lingkungan kemasyarakatan.

---

<sup>16</sup> Rifyal Ka'bah, *Masalah Perkawinan*. Jurnal Varia Peradilan, Vol. 4 No. 3, 2013), hlm 271

<sup>17</sup> Irfan Islami dan Aini Sahara. *Legalitas Penguasaan Hak Asuh Anak dibawah Umur (Hadhanah) kepada Bapak Pasca Perceraian*. Jurnal Al-Qadau, Vol. 6, No. 2, Desember 2019, hlm 193.

<sup>18</sup> Mohammad Daud Ali. *Hukum Perkawinan Islam dan Peradilan Agama (Kumpulan Tulisan)*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002. Hlm 28

Pasal ini juga menegaskan bahwa dalam pertumbuhannya juga anak harus terpelihara dari hal-hal yang menghambat serta membahayakan perkembangannya, sehingga pertumbuhan dan perkembangan anak tersebut tidak boleh menjadi korban dari kejadian apapun yang terjadi di lingkungan sekitar, baik peristiwa-peristiwa internal maupun peristiwa external.<sup>19</sup>

Anak sebagai amanah dari yang maha kuasa, wajib mendapatkan perlindungan dan pendidikan yang baik dan layak, karena di dalam pribadi anak tersebut tertanam harkat, martabat serta hak-hak lainnya sebagai umat manusia, yang harus mendapatkan perlindungan yang layak,<sup>20</sup> karena hak-hak tersebut tertuang juga dalam Konstitusi negara tepat pada pasal 28 B ayat 2 UUD 1945 “Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas, perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”

Sebagai bentuk perlindungan yang diberikan orang tua yang kemudian menjadi hak anak dalam pengasuhannya tertuang juga di dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak di antaranya:

- a. Mengasuh, memelihara mendidik dan melindungi anak;
- b. Menumbuh kembangkan anak sesuai dengan kemampuan bakat dan minatnya;
- c. Mencegah terjadinya perkawinan di usia dini
- d. Memberikan Pendidikan karakter dan penanaman nilai-nilai budi pekerti pada anak.

Putusan Pengadilan pada umumnya, dalam hal hak asuh anak atau hadhanah ini pada umumnya memang Hakim menentukan salah satu pihak yang memiliki hak asuh tersebut baik antara Ayah dan Ibunya maupun keduanya secara bersamaan. Mayoritas dalam putusan yang penulis lihat seperti pada Putusan Nomor: 0334/Pdt.G/PA Gdt (Hak asuh anak diasuh secara bersamaan, namun dominan pada Ibu), Hakim mendasarkan pertimbangannya dengan asas kepatutan dan juga asas kemampuan. Asas kepatutan juga menjadi salah satu pertimbangan hakim karena hakim akan melihat bagaimana kondisi dan keadaan orang tua berdasarkan fakta dan kenyataan pada saat ini, dan disesuaikan juga dengan keadaan di daerah setempat. Dalam hal ini juga hakim memperhatikan asas kemampuan keda orang tua yang dinilai dari penghasilan dan pendapatan orang tua.

Hakim Pengadilan Agama memiliki peran yang begitu krusial dalam pelaksanaan kekuasaan kehaiman, sehingga dalam pelaksanaan tugas, fungsi dan wewenangnya hakim tetap memperhatikan batas-batas kewenangan yang sudah digariskan oleh peraturan yang berlaku.<sup>21</sup> Pada putusan tersebut hakim memberikan terobosan hukum yang begitu progresif yang mencerminkan nilai-nilai keadilan. Menimbang dari *judex vacti* yang ada, Hakim memberikan putusan terkait dengan hak asuh anak (hadhanah) menggunakan

<sup>19</sup> Mohammad Daud Ali. *Hukum Perkawinan Islam dan Peradilan Agama (Kumpulan Tulisan)*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002. Hlm 31.

<sup>20</sup> Kurnia Muhajarah, *Akibat Hukum Perceraian Bagi Anak dan Istri*. Sawwa: Jurnal Studi Gender, Vol. 12 No. 3, Oktober 2017, hlm 341.

<sup>21</sup> Henny Tannu Widjaja Tan, *Politik Hukum Putusan Pengadilan Agama Tentang Hak Asuh Anak yang Belum Mumayyiz*. Jurnal Hukum Uniersitas Surabaya, Vol. 4 No. 6, 2015, hlm 251

mekanisme *joint custody*,<sup>22</sup> dalam putusan ini anak yang berusia 11 tahun diberi kesempatan untuk Bersama Ibunya sebanyak tiga minggu dan kesempatan bersama Ayahnya selama 1 Minggu. Pada putusan Nomor: 0334/Pdt.G/PA.Gdt. tersebut, Hakim mampu melahirkan putusan yang memberikan keadilan yang ideal.

Sejalan konsepsi keadilan yang digagas oleh John Rawls,<sup>23</sup> didasarkan pada posisi asli suatu keadaan (*original position*), dalam hal ini John Rawls memberikan pandangan bahwa setiap keadaan yang menimpa individu harus di lalui dengan situasi yang sama, sehingga pihak satu dengan pihak yang lainnya dapat menentukan suatu kesepakatan yang sama dan seimbang untuk melakukan hal tersebut. Artinya harus ada keseimbangan yang mutlak terhadap tanggung jawab orang tua kepada anak baik masih dalam ikatan perkawinan yang sah atau sudah terjadinya perceraian dalam suatu perkawinan. Tentu dalam hal ini terdapat unsur-unsur yang dapat menguatkan keadaan tersebut:<sup>24</sup>

a. Unsur internal dalam diri dan pribadi anak

Anak yang terlahir dan besar sebagai manusia biasa, tentu terikat juga dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, artinya anak tersebut masih harus dalam pengawasan dan tanggung jawab perwalian baik antara ibu dan Bapaknya, terlepas mereka sudah berpisah pun hak anak dan tanggung jawab perwalian ini harus terus diberikan oleh orang tua dan wajib didapat oleh anak tersebut. Sejalan dengan pandangan Notonegoro hak merupakan sesuatu yang harus diterima dan diberikan oleh pihak yang berhak mendapatkan dan pihak yang wajib memberikan dan diberikan sesuai dengan porsi yang sewajarnya.<sup>25</sup>

b. Unsur external dalam diri dan pribadi anak

Dalam hal ini, anak masuk dalam kategori subjek hukum yang belum mampu untuk menentukan bahkan terlibat langsung dalam peristiwa hukum yang sudah ditentukan pada peraturan-perundang-undangan, hal-hal yang tidak terduga pun bisa terjadi. Oleh karena itu pengaruh pengawasan dan tanggung jawab bersama dari orang tua yang masih utuh atau sudah berusaha memberikan dampak yang baik bagi keberlangsungan pertumbuhan anak. Hak istimewa yang dimiliki anak tidak boleh dibatasi dengan alasan apapun. Karena hak dan tanggung jawab untuk merawat dan mengasuh anak tidak saja hanya ketika Bersama, namun ketika berpisahpun tanggung jawab itu harus tetap melekat kepada kedua orang tuanya.

Selain berpedoman pada Undang-Undang perkawinan, Undang-Undang Hukum Acara Perdata dalam hal hak asuh anak ini juga dapat melihat ketentuan yang tertuang dalam pasal 105 Kompilasi hukum Islam, pada pasal ini disebutkan bahwa dalam hal terjadinya perceraian:

---

<sup>22</sup> Direktori Putusan Nomor: 0334/Pdt.G/PA.Gdt, h. 33.

<sup>23</sup> Abdul Suheri, *Wujud Keadilan Dalam Masyarakat Ditinjau Dari Perspektif Hukum Nasional MORALITY*. Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 4, No. 6, 2018, hlm 112.

<sup>24</sup> Rifqi Fauzi, *Komunikasi Interpersonal Anak Broken Home Pasca Perceraian Orang Tua (Studi Fenomenologi di Kecamatan Kuningan Kabupaten Kuningan)*. Jurnal Bimbingan Penyuluhan Islam, Juni 2020, hlm 17

<sup>25</sup> Notonegoro. *Politik Hukum dan Pembangunan*. Jakarta: Bina Aksara, 1984. Hlm 51.

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

Antara undang-undang perkawinan dengan Kompilasi hukum Islam pada dasarnya telah memberikan suatu gambaran yang spesifik terhadap kepentingan anak pasca orang tuanya berpisah, di mana orang tua benar-benar di tuntutan untuk bertanggung jawab penuh pada kepentingan anaknya. Hal demikian sebagaimana yang disampaikan pada pasal 105 Kompilasi hukum Islam di atas dapat dimaknai walaupun anaknya dirawat, dididik dan tinggal Bersama Ibunya, maka masih terdapat kewajiban Ayah untuk memberikan biaya pemeliharaan hidupnya.

## **B. Implikasi Hak Asuh Anak dalam Perspektif Filsafat Hukum**

Hadhanah secara bersama merupakan pengasuhan yang diberikan kepada dua orang tua anak yang telah berpisah atau bercerai. Dua orang tua anak yang telah bercerai, diwajibkan untuk bertanggungjawab guna mengurus, memenuhi segala kebutuhan anak dan menetapkan keputusan-keputusan demi kebutuhan anak secara bersama-sama. Sehingga, secara singkat dapat dikatakan bahwa hadhanah secara bersama ialah menekankan pada tanggung jawab penuh secara berkelanjutan pada orang tua anak setelah perceraian.<sup>26</sup>

Hadhanah secara bersama merupakan antitesa terhadap paradigma pengasuhan anak yang berpangkal pada pemikiran bahwa ibu yang merupakan penjaga terbaik bagi anak sebagaimana dikemukakan oleh teori psikologi yang dicetuskan oleh Freudin. Dirinya menyatakan bahwa ibu merupakan ialah cerminan hubungan kasih sayang pertama dan paling kuat yang dimiliki anak.<sup>27</sup> Konsep pengasuhan bersama secara beriringan juga muncul di Inggris dengan Kasus perceraian yang meningkat secara signifikan setelah tahun 1960, banyaknya partisipasi wanita di dunia kerja secara masif dan klaim diskriminasi atas suatu putusan pengadilan hadhanah yang diputuskan hanya berdasarkan gender orang tua telah secara perlahan menghilangkan paradigma bahwa ibu memiliki peran sebagai penjaga dan pengurus anak satu-satunya.<sup>28</sup>

Perlunya kepentingan terbaik bagi anak khususnya pasca perceraian orang tua anak sejalan dengan ketentuan Pasal 41 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa baik ibu atau bapak orang tua anak yang telah bercerai, berkewajiban memelihara dan mendidik anaknya semata-mata berdasarkan kepentingan anak. Dalam praktiknya, kendati kepentingan terbaik bagi anak menjadi hal yang prioritas ketika perceraian, terdapat faktor-faktor yang

---

<sup>26</sup> Andrea Charlow, *Awarding Custody: The Best Interests of The Child and Other Fictions*, Journal Yale and Law, p 277.

<sup>27</sup> Sigmund Freud. *An Outline of Psychoanalysis*, London: International Psycho-Analytical Library, 1940, p. 90

<sup>28</sup> Joan B. Kelly, *The Determination of Child Custody*, Children and Divorce, Vol. 4 No. 1, 1994, hlm 121

menentukan metode pengasuhan seperti halnya sumber daya maupun kecakapan pengasuh guna menjamin keselamatan dan kesejahteraan utama pada anak yang merupakan prioritas utama.<sup>29</sup>

Seperti halnya dalam Islam, yang menentukan kecakapan orang tua menurut Mazhab Hanafi ialah dengan syarat rinci. Pertama, pengasuh (orang tua) baik suami atau isteri tidak melakukan *riddah* (seorang muslim); Kedua, menjalankan syariat agama dengan baik atau tidak fasik; Ketiga, istri atau ibu si anak, tidak menikah lagi dengan laki-laki lain, kecuali laki-laki tersebut memiliki sifat peduli, penyayang, dan baik serta tidak pergi untuk meninggalkan tempat kediaman. Sementara Mazhab Syafi'i menjelaskan syarat tersebut ialah, berakal, merdeka, seorang muslim, seorang penyayang, bisa dipercaya, berada di tempat kediaman (anak), dan tidak menikah dengan laki-laki bagi istri, kecuali suami pertama rela.<sup>30</sup>

Kriteria orang tua yang disyaratkan dalam Islam tersebut, tidak lain ditujukan untuk mendudukan kepentingan terbaik bagi anak sebagai hal yang prioritas seperti halnya pengembangan mental dan spiritual anak yang senantiasa harus didukung dengan agama Islam dan tidak diperbolehkannya orang tua atau pengasuh berlaku murtad dan larangan menikah bagi ibu si anak, namun dengan pengecualian laki-laki yang menjadi suami dari ibu si anak, memiliki sifat peduli, penyayang dan baik.

Sejalan dengan hal tersebut, perlunya kriteria dan syarat pengasuh guna memenuhi kepentingan terbaik anak sebagai prioritas pada pengasuhan anak, bahkan ditegaskan dalam UU Perlindungan Anak beserta perubahannya pada Pasal 33 ayat (2), bahwa urutan hak asuh diberikan kepada orang tua, jika orang tua tidak mampu memberikan kesejahteraan, maka anak dapat diasuh oleh saudara kandung atau keluarga, dan hingga tingkatan paling jauh yaitu keluarga tidak dapat mengasuh anak, maka pengasuhan diberikan kepada lembaga yang memiliki wewenang dalam hal pengasuhan anak. Ketentuan tersebut selaras dengan ketentuan Pasal 49 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa salah seorang orang tua atau bahkan keduanya dapat dicabut haknya jika dalam pengasuhan melalaikan kewajiban pengasuhan terhadap anaknya.

Pertimbangan hukum hakim yang menyatakan bahwa adanya pengasuhan secara bergiliran, kendati dalam Putusan Nomor: 0334/Pdt.G/PA Gdt. menyatakan lebih dominan kepada hak Ibu anak dalam mengasuhnya. Namun, hal tersebut mencerminkan bahwa pengasuhan yang dilakukan dengan bersama-sama dengan membebaskan pula hak kepada Ayah anak untuk mengasuh secara implikatif juga membuat Ayah tidak hanya berkewajiban dalam memberikan nafkah, namun bertanggung jawab pula serta Anak tetap merasakan kasih sayang orang tuanya seperti halnya keadaan sebelum bercerai. Dengan adanya pengasuhan bersama, membuat anak mencapai ketenangan dalam hidupnya guna menjalankannya hingga dewasa terutama dalam membentuk keluarga dan mengetahui nasabnya.

---

<sup>29</sup> Children's Bureau, *Determining The Best Interests of The Child*, (United States: 2020), h. 2. Diakses melalui [Determining the Best Interests of the Child \(childwelfare.gov\)](http://Determining the Best Interests of the Child (childwelfare.gov)).

<sup>30</sup> Wahbah Zuhailiy. *Al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuh*. Beireut: Dar al-Fikr, 2002. Hlm 2920.

Pada pertimbangan *a quo*, kepastian hukum yang merupakan tujuan atau dasar dari filsafat hukum digunakan sebagai dasar guna menentukan hak asuh anak bersama sebagaimana tercermin dalam pertimbangan hakim sebagai berikut:

*“Bahwa pengasuhan anak seharusnya lebih mementingkan kepentingan terbaik bagi anak. Kepentingan anak menjadi dasar atau preferensi utama dalam tata laksana pengasuhan. Karenanya, harus dieliminir pandangan-pandangan yang cenderung menganggap atau menempatkan anak sebagai “milik ayahnya”, atau “milik ibunya”, atau “sebagai objek hak” dari salah satu orangtuanya. Pengasuhan anak yang selama ini berkebutuhan pada split parenting atau sole custody berimplikasi pada adanya asumsi bahwa pemegang hak asuh berhak sepenuhnya terhadap kehidupan anak (winners takes all). Ini melahirkan kebiasaan pemegang hak asuh berhak mengatur secara ketat pertemuan anak dengan orangtua lain yang tidak memegang hak asuh. Model atau paradigma demikian tidak selaras dengan upaya memberi keleluasaan bagi anak untuk mengekspresikan dirinya, bersosialisasi dengan kedua orangtuanya secara masif, dan memperoleh kasih sayang terbaik dari kedua orangtuanya. Sebaliknya, anak seolah terkungkung oleh kekuasaan pemegang hak asuh terhadapnya, divajibkan tunduk pada aturan-aturan tak tertulis yang dibuat oleh pemegang hak asuhnya.”<sup>31</sup>*

Pertimbangan tersebut menyebutkan bahwa kepentingan terbaik bagi anak adalah hal yang utama dalam melakukan pengasuhan dan anak bukanlah suatu komoditas yang harus dimiliki atau sebagai objek hak yang justru menderogasi kepentingan terbaik bagi anak dalam perkembangannya. Kepentingan terbaik bagi anak harus dimaknai sebagai kepentingan masyarakat, nusa dan bangsa. Hal demikian karena anak merupakan harapan dan penerus bangsa di masa yang akan datang, sehingga perlindungan negara terhadap anak adalah kewajiban dalam rangka menjamin keberlangsungan hidup dan berkembangnya anak serta proteksi dari suatu tindak kekerasan dan perlakuan diskriminatif.<sup>32</sup>

Pertumbuhan anak dapat lebih baik jika orang tua dapat bersepakat dalam pembagian kewenangan pengasuhan. Namun keniscayaan ialah bahwa hadhanah secara bersama (*sharing custody system*) tidak akan berjalan dengan baik bilamana dilakukan tanpa mufakat dari orang tua anak setelah perceraian. Kebutuhan anak-anak atas kasih sayang dan perhatian dari kedua orang tuanya justru akan tercederai apabila terjadi konflik akibat tidak adanya kesepakatan kedua belah pihak. Jana B Singer dan William L. Reynolds berpendapat bahwa, paradigma hadhanah secara bersama berdasar pada pemahaman anak-anak akan lebih baik dalam perkembangannya pasca perceraian jika kedua orang tua anak mempertahankan hubungan yang erat dengan anak.<sup>33</sup> Oleh karena itu, pengasuhan anak bukanlah didasarkan pada kepemilikan atas anak sebagai objek hak, melainkan mengusahakan kepentingan terbaik bagi anak sebagai hal yang prioritas. Hal demikian sebagaimana tercermin pada pertimbangan majelis hakim dalam Putusan PA.GDT,

<sup>31</sup> Direktori Putusan Nomor 0334/Pdt.G/2019/PA.Gdt, hlm 43.

<sup>32</sup> Mashuril Anwar dan M. Ridho Wijaya, *Fungsionalisasi dan Implikasi Asas Kepentingan Terbaik Bagi Anak yang Berkonflik dengan Hukum: Studi Putusan Pengadilan Tinggi Tanjung Karang*, Undang: Jurnal Hukum, 2019, Vol. 2, No. 2, hlm 272.

<sup>33</sup> Jana B. Singer and William L. Reynolds, *A Dissent on Joint Custody*, Journal Maryland Law Review, 1988, Vol. 47, No. 2, p 505

*“...Pengasuhan anak, sejatinya, bukan hanya berkebut pada siapa mengasuh siapa. Namun, lebih dari itu, penentuan pengasuhan anak diarahkan agar semaksimal mungkin memberi kebaikan, kemanfaatan, dan jaminan akan masa depan anak yang lebih baik...”*<sup>34</sup>

Dalam praktiknya, pengasuhan anak secara bersama membagi kewenangan para pengasuh atau orang tua yang bersengketa dengan kewajiban dan wewenang yang terbagi menjadi dua yaitu pengasuhan yaitu pengasuhan secara fisik dan pengasuhan dalam hal menetapkan keputusan hukum guna kepentingan terbaik bagi anak.

## **Kesimpulan**

Berdasarkan uraian dan analisis secara komprehensif atas penerapan hak asuh anak di Indonesia pasca perceraian khususnya pendekatan yuridis, teoritis, maupun menggunakan perspektif Filsafat Hukum, penulis menyimpulkan beberapa hal diantaranya, Bahwa konsepsi hadhanah pasca perceraian di Indonesia, dengan mengacu kepada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Kompilasi Hukum Islam, masih menganut sistem hak asuh secara tunggal. Implikasi penerapan hak asuh secara bersama demi kepentingan terbaik anak ialah guna mencegah anak sebagai objek kepemilikan hak asuh anak dalam sengketa antara orang tuanya serta menjamin kondisi psikologis anak tetap terjaga dalam rangka tumbuh kembangnya jiwa anak. Hal tersebut sejalan dengan prinsip kepastian dan kemanfaatan hukum, bahwa anak tidak dapat mengikuti ritme persengketaan yang berlarut-larut pada badan peradilan dan harus segera mendapat suatu kepastian hukum dalam pengasuhannya.

## **Informasi Pendanaan**

Tidak ada

---

<sup>34</sup> Direktori Putusan Nomor: 0334/Pdt.G/2019/PA.Gdt, h. 44.

## Referensi

- Abdul Suheri. Wujud Keadilan Dalam Masyarakat Ditinjau Dari Perspektif Hukum Nasional MORALITY. *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 4 No. 6, 2018.
- Achmad Muhajir. Hadhanah Dalam Islam (Hak Asuh Anak Dalam Sektor Pendidikan Rumah. *Jurnal SAP*, Vol. 2 No. 2, 2017..
- Agus Hermawan. Pola Asuh Parental Responsiveness Dan Parental Demandingness Dalam Keluarga Di Era Globalisasi. *Interdisciplinary Journal of Communication (INJECT)*, Vol. 3 No. 1, 2018.
- Ahmad Rofiq. *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. 2015.
- Andrea Charlow. Awarding Custody: The Best Interests of The Child and Other Fictions. *Journal Yale Law & Policy Review*, Vol. 5 No. 267, 1987.
- Direktori Putusan Mahkamah Agung Nomor: 0334/Pdt.G/2019/PA.Gdt.
- Henny Tannu Widjaja Tan. Politik Hukum Putusan Pengadilan Agama Tentang Hak Asuh Anak Yang Belum Mumayyiz. *Jurnal Hukum Universitas Surabaya*, Vol. 4 No. 6, 2015.
- Irfan Islami, and Aini Sahara. Legalitas Penguasaan Hak Asuh Anak Dibawah Umur (Hadhanah) Kepada Bapak Pasca Perceraian. *Jurnal Al-Qadau*, Vol. 6 No. 2, 2019.
- Istina Rakhmawati. Peran Keluarga Dalam Pengasuhan Anak. *Konseling Religi: Jurnal Bimbingan Konseling Islam*, Vol. 6 No. 1, 2015.
- Jana B. Singer, and William L. Reynolds. A Dissent on Joint Custody. *Journal Maryland Law Review*, Vol. 47 No. 2, 1988.
- Joan B. Kelly. 1994. "The Determination of Child Custody." *Children and Divorce* 4(1): 121.
- Kurnia Muhajarah. Akibat Hukum Perceraian Bagi Anak Dan Istri. *Sawwa: Jurnal Studi Gender*, Vol. 12 No. 3, 2017.
- Maghfirah, and Gushairi. Konsep Shared Parenting Dalam Hadhanah Pasca Perceraian: Kajian Perundang-Undangan Perkawinan Islam Kontemporer. *Jurnal Hukum Islam*, Vol. 20 No. 2, 2020.
- Mashuril Anwar, and M. Ridho Wijaya. Fungsionalisasi Dan Implikasi Asas Kepentingan Terbaik Bagi Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum: Studi Putusan Pengadilan Tinggi Tanjung Karang. *Undang: Jurnal Hukum*, Vol. 2 No. 2, 2019.
- Mohammad Daud Ali. *Hukum Perkawinan Islam Dan Peradilan Agama*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada. 2002.
- Notonegoro. *Politik Hukum Dan Pembangunan*. Jakarta: Bina Aksara. 1984.
- Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenadamedia. 2005.
- Rhona K. M. Smith. *Hukum Hak Asasi Manusia*. Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII). 2008.
- Rifqi Fauzi. Komunikasi Interpersonal Anak Broken Home Pasca Perceraian Orang Tua (Studi Fenomenologi Di Kecamatan Kuningan Kabupaten Kuningan. *Jurnal Bimbingan Penyuluhan Islam*. 2020
- Rifyal Ka'bah. Masalah Perkawinan. *Jurnal Varia Peradilan*, Vol. 4 No. 3, 2013.
- Satria Effendi M. Zein. *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*. Jakarta: Prenada Media Group. 2010.
- Sayyid Sabiq. *Fiqih Sunnah*. Darul Fikri, Vol II, 1995.
- Wahbah Zuhaili. *Al-Fiqh al-Islamy Wa Adillatuh*. Beireut: Dar Al-Fikr. 2002.
- Y. A. Triana Ohoiwutun, and Samsudi. Kepentingan Terbaik Bagi Anak” Dalam Kasus Tindak Pidana Narkotika (Kajian Putusan Nomor 229/Pid.B/2012/PN.Jpr. *Jurnal*

Yudisial, Vol. 10 No. 1, 2017.

Yahya Harapah. Hukum Perkawinan Nasional. Medan: CV Zahir Trading. 1975.

Zainudin Ali. Metode Penelitian Hukum. Jakarta: Sinar Grafika. 2011.

## Biografi Singkat Penulis



**Sabrina Damayanti, S.H**, merupakan Mahasiswa Pendidikan Magister Kenotariatan di Universitas Airlangga, Indonesia.



**Sevia Ayu Betary, S.H**, merupakan Mahasiswa Pendidikan Magister Kenotariatan di Universitas Airlangga, Indonesia.



**Winda Pitriani, S.H**, merupakan Mahasiswa Pendidikan Magister Kenotariatan di Universitas Airlangga, Indonesia.



**Amanda Jessica Sihombing, S.H**, merupakan Mahasiswa Pendidikan Magister Kenotariatan di Universitas Airlangga, Indonesia.