

## BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

### A. Gambaran Obyek Penelitian

#### 1. KHI

KHI (Kompilasi Hukum Islam) dilihat dari segi aktivitas, kata kompilasi bermula dari kata “*compilare*” yang berarti menyatukan secara keseluruhan, seperti menyatukan aturan-aturan yang ada diberbagai tempat. Kata tersebut dalam bahasa inggris berkembang menjadi “*compilation*,” sedangkan dalam bahasa Belanda menjadi “*compilatie*.” Selanjutnya kata tersebut diserap ke dalam bahasa Indonesia menjadi “kompilasi” yang bermakna kumpulan sistematis yang berisi tentang informasi, karangan-karangan, atau sebagainya<sup>1</sup>.

Secara bahasa kompilasi ialah kegiatan pengumpulan bahan peraturan mengenai suatu permasalahan dari berbagai sumber buku yang ditulis oleh orang-orang berbeda dan tersebar di berbagai tempat untuk ditulis kembali menjadi satu buku agar mempermudah dalam menemukan peraturan yang dibutuhkan terhadap suatu perkara. Atau dapat diartikan bahwa kompilasi ialah kegiatan mengumpulkan bahan dalam hukum islam mengenai masalah-masalah, yang nantinya bisa dijadikan pedoman dalam bidang hukum materil bagi hakim di Peradilan Agama Indonesia. KHI dilihat dari segi produk hukum merupakan kumpulan aturan hukum islam yang ditulis dan tersusun secara sistematis<sup>2</sup>.

Penyusunan KHI berawal dari pemikiran Munawir Sjadzali, dengan istilah *Reaktualisasi Ajaran Islam* yang menyatakan bahwa perlu ada perubahan dalam bidang hukum Islam di Indonesia. Yang mana pada masa itu, terdapat permasalahan mengenai “bunga bank” yang dimasukkan dalam kategori “riba” dan permasalahan tentang “harta warisan” yang ditetapkan secara berbeda oleh hakim PA di wilayah Indonesia. Perbedaan ketetapan tersebut dianggap sebagai keanehan yang sudah terjadi sebelum datangnya Belanda ke Indonesia. Perbedaan tersebut disebabkan oleh para hakim yang tidak memiliki pedoman dalam menetapkan suatu persoalan. Karena hal inilah, gagasan tentang penyusunan

---

<sup>1</sup> Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008), 743.

<sup>2</sup> A. hamid S. Attamimi, *Kedudukan KHI dalam Sistem Hukum Nasional, Suatu Tinjauan dari Sudut Teori Perundang-Undangan Indonesia*, (Jakarta: Gema Insani Perss, 1996), cet. 1, 152.

KHI muncul, yang nantinya akan menjadi pedoman bagi para hakim agar tercapainya persamaan dalam menetapkan suatu persoalan.

Pada bulan Maret 1985 ditandatangani Surat Keputusan Bersama (SKB) oleh Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama tentang Pembentukan Proyek KHI yang diketuai oleh Busthanul Arifin dengan tujuan menyusun tiga rancangan buku hukum agar dijadikan pedoman keselarasan oleh para hakim agama di Indonesia. Di mana buku pertama tentang perkawinan, buku kedua tentang pembagian warisan, dan buku ketiga tentang pengelolaan harta benda waqaf, infaq, serta sodaqoh<sup>3</sup>.

Penyusunan KHI merupakan suatu perubahan hukum Islam dari bentuk yang tidak tertulis menjadi perundang-undangan<sup>4</sup>. Sebagai akibat dari keragaman perspektif para hakim agama agar tercipta keseragaman hukum.

Berdasarkan SKB Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama tanggal 21 Maret 1985 No.07/KMA/1985 dan No. 25 Tahun 1985 mengenai Penunjukan Pelaksanaan Proyek Pembangunan Hukum Islam melalui Yurisprudensi yang dilaksanakan selama dua tahun. Tugas utama dari kegiatan tersebut ialah melakukan usaha Pembangunan Hukum Islam melalui Yurisprudensi dengan jalan Kompilasi Hukum. Sumber yang digunakan adalah kitab fiqh madzhab klasik sebagai jalan menuju Hukum Nasional.

Proyek tersebut dilaksanakan dengan cara; *pertama*, pengkajian data berupa kitab-kitab hukum atau kitab-kitab fiqh minimal 13 kitab yang sebelumnya telah diwajibkan oleh Departemen Agama untuk dijadikan landasan para hakim dalam menyelesaikan persoalan, *kedua*, melakukan wawancara minimal kepada 10 ulama yang telah ditentukan di seluruh Indonesia, *ketiga*, lokakarnya terhadap hasil pengkajian kitab dan wawancara yang telah dilakukan, dan *keempat*, studi perbandingan dengan negara-negara islam lain untuk mendapatkan perbandingan system/kaidah-kaidah hukum.

Tahapan penyusunan KHI terdiri dari dua tahapan; *pertama*, pengumpulan bahan baku baik tertulis maupun tidak tertulis, *kedua*, perumusan berdasarkan peraturan perundang-undangan dan

---

<sup>3</sup> M. wahyuni Nafis, *Kontekstualisasi Ajaran Islam*, (Jakarta: IPHI dan Paramedina, 1995), 102-103.

<sup>4</sup> Cik Hasan Bisri, *Kompilasi Hukum Islam dalam Sitem Hukum Nasional*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1999), cet. 1, 8.

sumber hukum islam (al-Qur'an dan hadis) yang berkaitan dengan isi KHI.

Sedangkan tahapan pengumpulan bahan baku ditempuh melalui empat jalu;

*Pertama*, jalur kitab-kitab fiqh, yaitu dengan mengkaji 38 kitab fiqh dari berbagai mahdzab yang berhubungan dengan masalah hukum keluarga, yang ditugaskan kepada para pakar hukum yang berasal dari 7 IAIN, diantaranya, IAIN Ar-Raniry, Banda Aceh; IAIN Syarif Hidayatullah, Jakarta; IAIN Antasari, Banjarmasin; IAIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta; IAIN Sunan Ampel, Surabaya; IAIN Alaudin, Ujung Pandang (Makassar); dan IAIN Imam Bonjol, Padang.

*Kedua*, jalur wawancara dengan 181 ulama fiqh yang tersebar di 10 daerah hukum Pengadilan Tinggi Agama, saat itu, Aceh, Medan, Palembang, Padang, Bandung, Surakarta, Surabaya, Banjarmasin, Ujung Pandang, dan Mataram.

*Ketiga*, jalur Yurisprudensi Peradilan Agama, yaitu dengan meneliti produk Pengadilan Agama yang tertuang ke dalam 16 buku, yang terdiri dari empat jenis buku; diantaranya, Himpunan Putusan Peradilan Tinggi Agama, Himpunan Fatwa Pengadilan, Himpunan Yurisprudensi Pengadilan Agama, dan Laporan Kejadian Hukum (*Law Report*) dari tahun 1977 sampai 1984.

*Keempat*, jalur studi perbandingan yang dilakukan oleh tim, yang terdiri dari para hakim Pengadilan Agama atau ahli hukum Islam dan beberapa ulama. Studi perbandingan dilakukan dengan negara-negara muslim lain, seperti, Maroko yang mayoritas bermadzhab Maliki, Mesir yang bermadzhab Syafi'i dan Hanafi, serta Turki yang bermadzhab Hanafi<sup>5</sup>.

## **2. UU No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan**

Sejak zaman penjajahan belanda, pandangan mengenai perlunya undang-undang perkawinan telah ada. Sebagai buktinya adalah hasil keputusan Kongres al-Islam I di Surabaya pada tanggal 26 Februari sampai 1 Maret tahun 1938. Dalam rangka merealisasikan niat tersebut, pada Oktober tahun 1950 dibentuklah Panitia Penyelidik Peraturaan dan Hukum Nikah, Talak, dan Rujuk (NTR) dengan Mr. Teuku Mohammad Hasan sebagai ketua. Panitia ini

---

<sup>5</sup> Saiful Millah dan Asep Saepudin Jahar, *Dualisme Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Fiqh dan KHI*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2019), cet. 1, 66-72.

bertugas dalam meninjau kembali seluruh peraturan tentang perkawinan serta menyusun rancangan undang-undang yang sesuai berkembangnya era. Pada tahun 1954, telah dihasilkan tiga rancangan undang-undang, yakni RUU Perkawinan yang bersifat umum, RUU Perkawinan bagi Umat Islam, dan RUU Perkawinan khusus bagi umat Kristen<sup>6</sup>.

Rancangan tersebut dibentuk untuk memperbaiki kondisi masyarakat, yaitu dengan menetapkan; *pertama*, Perkawinan dilakukan tanpa ada unsur paksaan, dengan batasan umur bagi laki-laki 18 tahun dan bagi perempuan 15 tahun; *kedua*, Suami dan isteri memiliki kedudukan serta hak yang sama; *ketiga*, Poligami diperbolehkan oleh hukum agama yang berlaku; *keempat*, Harta bawaan serta harta yang didapat dalam perkawinan, adalah harta milik bersama; *kelima*, Perceraian diatur oleh keputusan Pengadilan Negeri, tentang talak dan rujuk diatur dalam peraturan Hukum Islam; *keenam*, Kedudukan anak sah atau tidak, pengakuan anak, mengangkat serta mengesahkan anak, kewajiban serta hak orang tua pada anak, pencabutan kekuasaan orang tua dan perwalian<sup>7</sup>.

Pada tahun 1958, RUU Perkawinan dapat disempurnakan kemudian diajukan ke parlemen, UU ini dibuat untuk memenuhi kebutuhan orang Islam sebagai mayoritas penduduk di Indonesia, pada tahun itu, jabatan Menteri Agama berada pada masa K.H. Moh. Ilyas. Tapi, pada tahun yang sama dalam sidang DPR, Sumarni dari fraksi PNI dan Fraksi NU mengajukan RUU Perkawinan yang isinya hampir sama dengan RUU sebelumnya, hanya saja mereka berpendapat bahwa Undang-undang Perkawinan harus berlaku bagi semua lapisan masyarakat, sesuai landasan Indonesia, yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa. Tanpa membedakan suku, agama, dan ras. Namun, pembahasan RUU perkawinan tersebut tidak berjalan karena tidak ada kesepakatan untuk membatasinya.

Di tahun 1967 dan 1968, pemerintah mengirimkan dua RUU kepada DPRGR, *pertama*, RUU mengenai Pernikahan bagi umat Islam. *Kedua*, RUU mengenai ketentuan Pokok Perkawinan. Namun, kedua RUU tersebut ditolak berdasarkan keputusan pada tanggal 5 Januari 1968, karena terdapat satu fraksi yang menolak

---

<sup>6</sup> Nani Soewondo, *Kedudukan Wanita Indonesia dalam Hukum dan Masyarakat*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984), 86.

<sup>7</sup> Mufidah Ulfa, *Tinjauan Yuridis terhadap Perkawinan Tanpa Akta Nikah Menurut Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan Kaitannya dengan Hukum Islam* (Medan: Skripsi-Universitas Sumatera Utara, 2008), 24.

serta terdapat dua fraksi yang abstain, walaupun tiga belas fraksi lain menyetujuinya. Meskipun begitu, beberapa organisasi masyarakat tetap mendesak pemerintah untuk mengajukan kembali RUU tentang Perkawinan, sehingga pada tanggal 31 Juli tahun 1973 pemerintah menyiapkan RUU Perkawinan yang baru, untuk disampaikan kepada DPR, yang tersusun atas 15 Bab serta 73 Pasal. RUU ini bertujuan untuk memberikan kepastian hukum dalam masalah perkawinan, melindungi hak kaum perempuan dan memenuhi harapan kaum wanita, serta menciptakan Undang-undang yang sesuai dengan perkembangan zaman.

Pada proses berikutnya, muncul protes-protes dari kalangan umat Islam terhadap RUU tersebut. Terdapat 11 point yang dianggap bertentangan dengan ajaran Islam, yaitu; sahnya perkawinan di hadapan pejabat; tidak adanya batas poligami; mengenai usia untuk perkawinan; adanya larangan kawin antara orang tua angkat dengan anak angkat; adanya larangan kawin antar suami isteri yang telah bercerai dua kali; mengenai perkawinan beda agama; masa iddah selama 106 hari; mengenai permasalahan dalam pertunangan; mengenai harta benda bersama serta dampaknya dalam perceraian; kewajiban mantan suami untuk menanggung kebutuhan mantan isteri; masalah pengangkatan anak serta dampak yang timbul<sup>8</sup>.

Pada 22 Agustus tahun 1973, atas usulan Rois 'Am Syuri'ah PBNU, KH. Muhammad Bisri Syamsuri, terjadilah musyawarah alim ulama di Jombang. Musyawarah ini memutuskan penolakan terhadap RUU Perkawinan, juga memperbaiki Pasal-pasal yang bertentangan dengan Islam. Mengenai hal itu, pemerintah bersama DPR mencari solusi atas pertentangan tersebut, hingga akhirnya mendapatkan lima kesepakatan. *Pertama*, hukum Islam tentang Perkawinan tidak dikurangi atau pun dirubah. *Kedua*, sebagai dampak dari putusan no. 1, alat-alat pelaksanaannya tidak dikurangi atau pun dirubah. *Ketiga*, Pasal-pasal yang tidak sesuai dengan agama Islam dihilangkan. *Keempat*, Pasal 2 (1) dirubah menjadi, "Perkawinan ialah sah jika dilaksanakan menurut kepercayaan masing-masing." Pasal 2 (2) berbunyi, "Setiap perkawinan harus dicatat demi ketertiban Administrasi Negara."

---

<sup>8</sup> Amak Fz., *Proses Undang-undang Perkawinan*, (Bandung: Al-ma'arif, 1976), 30-34.

*Kelima*, mengenai perceraian serta poligami perlu ditegaskan kembali dalam ketentuan<sup>9</sup>.

Pada 2 Januari 1974, RUU tentang Perkawinan diundangkan menjadi Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yang mulai berlaku sejak tanggal 1 Oktober 1975. Mencakup 14 Bab dengan 67 Pasal. Berlakunya Undang-undang No. 1 Tahun 1974, telah terjadi perubahan fundamental dalam kodifikasi hukum barat. Karena Undang-undang No. 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa ketentuan perkawinan dalam *Burgerlijk Wetboek* (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata) sudah tidak berlaku lagi. Khusus penduduk non-Islam, mereka juga patuh pada Undang-undang No. 1 Tahun 1974, dan ketentuan yang berlaku di agamanya yang belum diatur dalam Undang-undang Perkawinan<sup>10</sup>.

## B. Deskripsi Data Penelitian

### 1. Penjatuhan hak asuh anak pada bapak

#### a. Menurut KHI

Secara umum, masalah *hadanah* telah dibahas secara lengkap dalam KHI, disebutkan dalam Pasal 105 menerangkan mengenai dampak putusnya perkawinan. Pada aturan itu dinyatakan bahwa berhubungan terjadinya perceraian:

- 1) Pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berusia dua belas tahun ialah milik ibu.
- 2) Pemeliharaan anak yang telah *mumayyiz* diberikan pada anak, agar anak dapat memilih antara ikut bapak atau ibu.
- 3) Biaya pemeliharaan merupakan tanggungjawab bapak.

Berdasarkan pada Pasal 105 poin a, dapat ditarik kesimpulan bahwa ketika anak masih berusia 12 tahun, maka hak *hadanah* ialah milik ibu. Sebab ibu memiliki kasih sayang dan rasa sabar yang lebih tinggi dibanding orang lain, juga ibu dianggap sebagai seseorang yang lembut dalam melindungi serta mendidik anaknya terlebih jika anak masih dalam usia menyusui. Namun demikian, seorang bapak juga memiliki kesempatan untuk mengunjungi anak, selain karena bapak masih memiliki tanggung jawab untuk membiayai kebutuhan anak hingga dewasa. Dan pada poin b disebutkan bahwa anak diberikan kebebasan dalam memilih antara ikut dengan bapak

<sup>9</sup> Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), 82-83.

<sup>10</sup> Nafi' Mubarak, *Sejarah Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: AL-HUKAMA, The Indonesian Journal of Islamic Family Law*, (2012), vol. 21, no. 2, 140-163.

atau ibu ketika ia sudah *mumayyiz*. Kemudian pada Pasal 105 poin c, biaya dari pemeliharaan anak merupakan tanggung jawab bapak<sup>11</sup>.

Beberapa Pasal dalam KHI yang membahas mengenai perpindahan hak *hadanah* dari ibu kepada bapak adalah Pasal 156 yang menentukan bahwa:

- 1) Bagi anak yang belum *mumayyiz*, mempunyai hak memperoleh *hadanah* dari ibu, namun, jika ibu sudah tiada, maka, posisinya dapat digantikan; perempuan dari ibu jalur lurus ke atas, bapak, perempuan-perempuan dari bapak jalur lurus ke atas, saudara perempuan si anak, kerabat perempuan dari ibu jalur ke samping dan kerabat perempuan dari bapak jalur ke samping.
- 2) Bagi anak yang telah *mumayyiz*, mempunyai hak untuk memilih memperoleh hak asuh dari bapak atau ibu.
- 3) Jika pengasuh tidak dapat memberikan jaminan atas terjaganya rohani serta jasmani anak, dan ia telah memperoleh biaya nafkah untuk pemeliharaan, maka berdasarkan permohonan kerabat terkait, PA dapat memberikan hak pemeliharaan pada kerabat lain yang memiliki hak pemeliharaan juga.
- 4) Biaya *hadanah* secara keseluruhan serta nafkah anak menjadi tanggung jawab bapak diukur dari kesanggupannya, setidaknya hingga anak dapat memelihara pribadinya (dua puluh satu tahun).
- 5) Jika terjadi pertikaian tentang hak asuh dan hak nafkah bagi anak, PA memutuskan berdasarkan pada pertimbangan ketentuan di atas. Pengadilan dapat juga menentukan jumlah biaya pemeliharaan serta pendidikan anak-anak dilihat dari kesanggupan bapak<sup>12</sup>.

Dalam Pasal 156 huruf a telah menyatakan mengenai hak bapak dalam memperoleh hak pemeliharaan bahwa anak yang belum *mumayyiz* memiliki hak memperoleh pemeliharaan dari ibu kandungnya, kecuali ketika ibu telah wafat, maka hak

---

<sup>11</sup> Mansari, dkk., “Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian Orang tua dalam Putusan Hakim Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh,” 121.

<sup>12</sup> Agus Mahfudin, dan Fitrotunnisa, Hak Asuh Anak Jatuh Kepada Bapak Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif, *Jurnal Hukum Keluarga Islam*, 132.

pemeliharaannya dialihkan pada; *pertama*, perempuan-perempuan dari ibu jalur lurus, *kedua*, bapak<sup>13</sup>.

Pemeliharaan hak anak yang belum *mumayyiz* dapat diserahkan kepada bapak, jika ibu dirasa tidak mampu, tidak peduli atau memiliki akhlak buruk yang ditakutkan kedepannya dapat mengganggu perkembangan fisik dan mental, kecerdasan dan agama anak. Penggeseran hak pemeliharaan kepada bapak, berdasarkan pada ketentuan PA atau Mahkamah Agung dengan melakukan permohonan hak *hadanah* oleh penggugat<sup>14</sup>.

Seorang anak yang belum *mumayyiz* memiliki hak pemeliharaan dari bapak serta ibunya, meskipun keduanya telah putus perkawinan. Pemeliharaan itu hanyalah bagi anak. Jika nantinya terjadi pertikaian tentang hak asuh anak, maka, Pengadilan dapat memutuskan dengan adil tanpa mengurangi hak anak sedikitpun. Hal ini telah tertuang dalam Pasal 156 huruf e yang menyebutkan bahwa apabila perselisihan terjadi, maka PA akan memutuskan. Saat memutuskan hak *hadanah*, Pengadilan harus melihat kepentingan hukum anak. Sehingga hal ini mengharuskan hakim untuk memperhatikan kesejahteraan anak lebih terjamin bila bersama ibunya atau bapaknya, sesuai dengan rumusan dan makna undang-undang. Sebab berhubungan dengan bagaimana anak kedepannya; perkembangan moral; akhlak; serta pendidikan anak<sup>15</sup>.

Dikarenakan beberapa alasan di atas, adakalanya Pengadilan menetapkan hal yang berlainan dengan ketentuan perundang-undangan dan aturan lainnya. Hal tersebut dapat terjadi saat hakim menemukan sikap serta aspek lain, di mana bapak lebih unggul dibanding ibu. Misal, kasus Aji Masaid dengan Reza. Seharusnya menurut ketentuan, Reza memiliki hak memelihara anaknya karena anaknya masih di bawah umur. Akan tetapi hakim berpandangan lain sehingga Aji Masaid mendapatkan hak asuh bagi kedua putrinya dan berbagai contoh kasus lainnya<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> Muhammad Khambali, *Peradilan Perdata di Indonesia Kumpulan Peraturan Perundang-Undangn Untuk Beracara di Pengadilan Agama*, 96-97.

<sup>14</sup> Agus Mahfudin, dan Fitrotunnisa, Hak Asuh Anak Jatuh Kepada Bapak Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif, *Jurnal Hukum Keluarga Islam*, 138.

<sup>15</sup> Baharudin Syahh, skripsi; *Hak Asuh Anak yang Dibebankan kepada Bapak Akibat Perceraian (Analisis Putusan PA Jambi)*, 60-62.

<sup>16</sup> Dedi Supriyadi, *Fiqh Munakahat Perbandingan (Dari Tekstualitas Sampai Legislasi)*, 168-169.



Perebutan hak *hadānah* terjadi bila suami dan istri memutuskan pernikahan mereka, kemudian hasil dari pernikahan mereka menghasilkan anak yang belum *mumayyiz*, sehingga di antara keduanya mengajukan gugatan permohonan hak *hadānah*. Gugatan tersebut terjadi karena ada satu dari pihak yang tidak cukup pada ketetapan hakim. Ibu merasa memiliki hak *hadānah* sebab ialah yang hamil serta melahirkan anak tersebut, sebagaimana yang telah tertuang dalam KHI Pasal 105. Dan bagi anak yang telah dewasa ia dapat memilih ikut bapaknya atau ibu<sup>17</sup>.

Perebutan hak asuh anak terjadi akibat kesalahan persepsi. Yang mana, hak pemeliharaan dianggap sebagai hak bapak serta ibu. Kenyataan yang sesungguhnya, hak *hadānah* merupakan hak anak untuk memperoleh pemeliharaan serta pendidikan dari bapak dan ibunya. Tanggung jawab salah satu pihak agar mengasuh anak, disebabkan salah satu dari keduanya dianggap mampu untuk memelihara dan menjamin pendidikan anak di masa depan. Menurut persepsi yang keliru, patokan penjatuhan hak asuh anak adalah bahwa ibu dapat memperoleh hak *hadānah* bagi anak yang belum beruisa dua belas tahun atau belum *mumayyiz*. Padahal, patokan dasar Pengadilan dalam menentukan penjatuhan hak asuh anak adalah terjamannya perlindungan anak. Sehingga tidak jarang jika penjatuhan hak asuh anak jatuh pada bapak atau terkadang ibu sekalipun. Hal ini sesuai pertimbangan hakim dalam mengkira-kira dengan siapa kiranya kebutuhan anak dapat terpenuhi, antara bersama bapak atau ibu. Pertimbangan pemutusan hak *hadānah*, bersifat komprehensif. Maksudnya, jika anak sudah nyaman bersama bapaknya sebab telah lama tinggal, kemudian terdapat fakta hukum yang membuktikan bahwa anak telah terawat dengan bapaknya, hal ini dapat dijadikan hakim dalam menetapkan penjatuhan hak *hadānah* anak<sup>18</sup>.

Simpulan untuk pemaparan di atas adalah bahwa pengadilan dalam menentukan penjatuhan hak pemeliharaan anak harus menitikberatkan pada kepentingan anak, yaitu mengenai dengan

---

<sup>17</sup> Agus Mahfudin, dan Fitrotunnisa, Hak Asuh Anak Jatuh Kepada Bapak Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif, *Jurnal HKI*, 135.

<sup>18</sup> Muhammad Ricky Rivai, skripsi: *Tinjauan Yuridis Mengenai Hak Asuh Anak di Bawah Umur Akibat Perceraian* (Studi Putusan Nomor: 738/Pdt.G/2017/PN Mdn), (Medan: Universitas Pembangunan Panca Budi Medan, 2019) 75-76.

siapa kebutuhan anak lebih terjamin, antara bersama bapak atau ibu. Kebahagiaan anak adalah hal utama dalam hal ini.

- b. Menurut Undang-undang No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974

Secara global Undang-undang No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas Undang-undang No. 1 Tahun 1974 juga membahas pemeliharaan hak asuh anak yang terdapat pada beberapa Pasal tentang hak serta kewajiban antara orang tua pada anak, seperti Pasal-pasal berikut:

    Pasal 41 menyebutkan bahwa;

- 1) Orang tua tetap bertanggungjawab memelihara serta menjaga anak, demi kepentingan anak, jika terdapat perselisihan tentang hak asuh anak, maka Pengadilan akan memutuskan.
- 2) Bapak berkewajiban membayar biaya pemeliharaan dan pendidikan anak, bila bapak dalam kehidupannya tidak sanggup, Pengadilan dapat memutuskan ibu menolong biaya tersebut.
- 3) Pengadilan dapat mewajibkan mantan suami agar memberi biaya penghidupan serta menetapkan suatu tanggung jawab kepada mantan istri.

Ketika terjadi perselisihan mengenai hak asuh *hadanah*, hakim memiliki wewenang untuk memutuskan, sebagaimana dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Pasal 41 huruf (a) menerangkan “Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak pengadilan memberi keputusan”. Pada Pasal 41 tersebut, ada hak anak yang dijaga, seperti memperoleh pemeliharaan serta pendidikan dari bapak serta ibunya. Bagi bapak berkewajiban menanggung biaya pemeliharaan dan pendidikan anak, jika bapak tidak sanggup, maka pengadilan menetapkan ibu ikut membayar biaya tersebut, sebagai kepentingan anak. Jika perceraian terjadi, hakim memutuskan pemeliharaan anak pada salah satunya<sup>19</sup>.

    Pasal 45, menyatakan bahwa;

- 1) Bapak serta ibu mempunyai kewajiban memelihara serta mendidik anak dengan baik.

---

<sup>19</sup> Muhammad Ricky Rivai, skripsi: *Tinjauan Yuridis Mengenai Hak Asuh Anak di Bawah Umur Akibat Perceraian* (Studi Putusan Nomor: 738/Pdt.G/2017/PN Mdn, 31-32.

- 2) Kewajiban tersebut terus berlaku hingga anak kawin atau telah mandiri, walaupun keduanya sudah bercerai.

Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan menyebutkan bahwa bapak dan ibu mempunyai persamaan tanggungjawab dalam memelihara serta mengajar anak dengan baik. Hal ini dapat disimpulkan bahwa Pasal tersebut tidak secara tegas mengatur siapa pemilik hak *hadanah*. Kemudian dalam ayat (2) disebutkan bahwa bapak dan ibu tetap memelihara serta mendidik anak hingga anak nikah atau dapat mengurus dirinya sendiri, walaupun mereka telah bercerai. Meskipun hak pemeliharaan anak telah gugur, bapak tetap berkewajiban mencukupi kepentingan anak, dan apabila bapak tidak mampu, ibu harus membantu dalam hal itu<sup>20</sup>.

Pasal 46, menyatakan;

- 1) Anak harus hormat pada bapak serta ibu, juga mentaati ucapan mereka dengan baik.
- 2) Ketika anak sudah dewasa, anak harus memelihara bapak serta ibu, juga keluarga dari jalur lurus ke atas, jika mereka membutuhkannya, sesuai kesanggupan anak.

Pasal 47, menyebutkan:

- 1) Anak yang belum menikah, atau belum berusia delapan belas tahun, berada pada kekuasaan orang tua sebelum kekuasaan mereka dicabut.
- 2) Orang tua dapat menjadi wali anak dalam seluruh tindakan hukum, baik di luar ataupun di dalam Pengadilan.

Apabila bapak tidak memberi biaya pemeliharaan kepada anak yang telah berumur delapan belas tahun sampai dua puluh satu tahun serta belum melangsungkan pernikahan, meskipun dia ikut bapak ataupun ibu, pihak yang memiliki hak mengajukan tuntutan ialah anak itu sendiri, sesuai Pasal 47 ayat (1). Kemudian bagi anak yang berumur di bawah delapan belas tahun, jika bapak tidak memberikan biaya pemeliharaan kepada anak yang ikut bersamanya, maka orang yang memiliki hak mengajukan gugatan ialah keluarga pihak jalur lurus, dari ibu maupun dari bapak<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Muhammad Ricky Rivai, skripsi: *Tinjauan Yuridis Mengenai Hak Asuh Anak di Bawah Umur Akibat Perceraian* (Studi Putusan Nomor: 738/Pdt.G/2017/PN Mdn), 32.

<sup>21</sup> Baharudin Syah, skripsi; *Hak Asuh Anak yang Dibebankan kepada Bapak Akibat Perceraian (Analisis Putusan Pengadilan Agama Jambi)*, 52.

Pasal 48, menjelaskan bahwa “Bapak serta ibu tidak boleh memindahkan hak maupun menggadaikan harta tetap milik anak yang belum berusia delapan belas tahun atau belum melangsungkan pernikahan, kecuali jika untuk kepentingan anak.”

Pasal 49, menyatakan bahwa:

- 1) Kekuasaan salah satu atau kedua orang tua pada anak dapat digugurkan pada batas tertentu berdasarkan permohonan orang tua lain, kerabat dalam jalur lurus ke atas serta saudara kandung yang sudah dewasa ataupun pejabat yang berwenang, berdasarkan ketetapan Pengadilan dalam hal:
  - a) Ia lalai terdapat kewajibannya pada anak;
  - b) Ia berperilaku tidak baik.
- 2) Walaupun kekuasaan orang tua dicabut, bapak serta ibu tetap harus memberikan biaya pemeliharaan pada anak<sup>22</sup>.

Ketentuan di atas masih berlaku walaupun mereka sudah cerai. Jadi, orang tua dapat diambil kekuasaannya ketika mereka lalai terhadap kewajibannya pada anaknya serta satu orang tua berperilaku tidak baik. Tetapi, walaupun kekuasaannya telah gugur, bapak dan ibu tetap bertanggungjawab memberikan biaya pemeliharaan serta memelihara anak<sup>23</sup>.

Berdasarkan pada seluruh Pasal dalam UU No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, dapat disimpulkan bahwa bapak menjamin biaya pemeliharaan, baik anak yang ikut bapak ataupun ibu. Jumlahnya biaya dilihat berdasarkan kepentingan anak, serta selaras dengan kondisi finansial bapak. Jika bapak dan ibu berkeadaan ekonomi bagus, maka mereka harus memenuhi biaya pemeliharaan anak, dengan mencukupi seluruh kepentingan anak. Namun, jika kondisi finansial bapak dan ibu dalam kondisi tidak baik, maka kewajiban bapak serta ibu dalam memenuhi biaya pemeliharaan anak diselaraskan dengan kemampuan orang tua<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> Muhammad Khambali, *Peradilan Perdata di Indonesia Kumpulan Peraturan Perundang-Undangan Untuk Beracara di Pengadilan Agama*, 19-20.

<sup>23</sup> Imamatul Azimah, skripsi, *Hak Asuh Anak kepada Bapak Akibat Perceraian (Analisis Putusan Hakim Pengadilan Agama Jakarta Selatan Perkara Nomor: 0305/Pdt.G/2010/PA.JS)*, (Jakarta, 2011), 31.

<sup>24</sup> Diana Yulita Sari, skripsi: *Hak Asuh Anak di Bawah Umur Akibat Perceraian Menurut UU No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak (Analisis, Putusan Perkara MA No. 349 K/AG/2006)*, (Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah, 2010), 43.

## 2. Keselarasan penjatuhan hak asuh anak kepada bapak menurut KHI dan Undang-undang No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974

Mengenai masalah *hadanah*, dalam KHI dan Undang-undang No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan bersumber dari Al-Qur'an dan hadis, serta telah sesuai dengan standar baku syariat Al-Qur'an dan hadis<sup>25</sup>.

Kedua hukum tersebut menerangkan bahwa ketika suami dan istri sudah bercerai, maka kewajiban memelihara anak tetap menjadi tanggungjawab mereka, dengan artian bukan menjadi tanggungjawab salah seorang pihak, melainkan bersama. Majelis hakim bebas dalam memutuskan antara ibu dan bapak yang mendapatkan hak *hadanah*. Hakim dapat mempertimbangkan siapa yang lebih mampu dalam mengurus anak. Namun, tidak menutup kemungkinan terjadi pertikaian diantara suami dan istri tetap berlanjut sampai Pengadilan tingkat tinggi dikarenakan ketidakpuasan salah satu pihak terhadap putusan hakim pada tingkatan sebelumnya.

Sebenarnya KHI dan UU Perkawinan tidak jauh berbeda, secara global tanggungjawab bapak serta ibu pada anak masih ada walaupun orang tua sudah cerai. Serta kedua ketentuan tersebut mewajibkan kepada bapak dan ibu untuk melaksanakan pemeliharaan serta pendidikan terbaik untuk anak mereka. Secara substansi dapat dilihat bahwa KHI dan UU Perkawinan memiliki isi yang sama. Kekuasaan bapak serta ibu pada anak saat perceraian berdasarkan kedua aturan tersebut selaras, serta perlu dianggap masuk akal, melihat arti kekuasaan orang tua pada anak berhubungan dengan arti perkawinan dengan perceraian seperti yang dijelaskan dalam Kompilasi Hukum Islam juga Undang-undang Perkawinan. Dengan begitu pengertian kekuasaan orang tua pada anak saat perceraian dalam keterkaitannya antara Kompilasi Hukum Islam serta Undang-undang Perkawinan ialah mempunyai keharmonisasian pada tingkat yang baik.

Hak asuh anak dalam ketentuan UU No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ataupun dalam KHI, pada hakikatnya adalah hak ibu. Namun, ada kemungkinan bahwa hak *hadanah* dapat diberikan pada bapak,

---

<sup>25</sup> Dedi Supriyadi, *Fiqh Munakahat Perbandingan (dari Tekstualitas sampai Legislasi)*, 169-170.

apabila suami dapat membuktikan perilaku buruk istri sehingga ia tidak pantas memelihara anak.

### C. Analisis Data Penelitian

#### 1. Penjatuhan hak asuh anak pada bapak menurut KHI dan Undang-undang No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974

Ulama sepakat bahwa hukum memelihara anak (*hadanah*) adalah wajib, baik sebelum maupun setelah terjadinya perceraian. Bagi anak yang belum *mumayyiz*, kemudian kedua orang tuanya bercerai, maka orang yang patut memeliharanya ialah ibu kandungnya selagi belum kawin dengan laki-laki lain<sup>26</sup>.

Para ulama berijma' bahwa kemaslahatan anak harus diutamakan dalam pemeliharaan anak, tanpa kemudhorotan. Jika ditemukan kerusakan dari bapak atau ibu, maka pihak lain lebih didahulukan. Islam tidak mendahulukan satu dari pihak lain berdasarkan kekerabatan. Namun, lebih pada mendahulukan pihak mana yang mampu dan lebih baik dalam pelaksanaan *hadanah*<sup>27</sup>. Hak asuh anak tidak selamanya senantiasa diberikan pada ibu, bapak pun memiliki persamaan hak dalam hal itu. Namun, dalam Islam lebih mendahulukan ibu menjadi pengasuh anak dengan syarat-syarat tertentu. Pemeliharaan anak saat perceraian bermaksud agar anak dapat tumbuh serta berkembang, baik fisik ataupun psikisnya. Golongan Syafi'iyah memberikan sistematika untuk pengasuh anak dari jalur perempuan, yakni; ibu, nenek dari ibu, saudara perempuan ibu, tante dari ibu, lalu anak-anak perempuan saudara laki-laki, anak-anak perempuan saudara perempuan, tante dari bapak, dan mahram anak yang mendapat bagian *ashobah* dalam urutan waris<sup>28</sup>.

Diriwayatkan dari Ibnu Qayyim bahwa terdapat bapak dan ibu yang bersengketa di hadapan hakim tentang jatuhnya hak pemeliharaan anak. Kemudian hakim memerintahkan anak untuk milih ikut siapa, antara bapak serta ibunya. Dan tanpa disangka anak tersebut memilih ikut bersama bapaknya. Kemudian ibu dari anak tersebut tidak terima dan berkata "Tanyakanlah! Mengapa dia memilih bapaknya?" Lalu hakim bertanya hal tersebut pada anak yang belum *mumayyiz* itu. Usai ditanya, si anak menjawab "Setiap

<sup>26</sup> Ibnu Masud, *Fiqh Madzhab Syafii* (Pustaka Setia: Bandung, 2007), 414.

<sup>27</sup> Mansari, "Pertimbangan Hakim Memberikan Hak Asuh Anak Kepada Ayah: Suatu Kajian Empiris Di Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh", Vol.1 No. 1 (Petita, April 2016), 95.

<sup>28</sup> Wahbah azZuhaily, *al-Fiqh alIslam wa Adillatuhu*, 63.

hari ibuku mengirimkanku kepada seorang penulis dan seorang ahli fiqih, dan aku sering menerima pukulan dari keduanya. Sedangkan ketika aku bersama bapak, dia membolehkanku bermain bersama teman-temanku yang lain.” Berdasarkan penjelasan dari anak tersebut, hakim menetapkan bahwa hak pemeliharaan anak jatuh kepada bapak<sup>29</sup>.

Beberapa alasan yang dapat mengeser posisi ibu dalam hak pemeliharaan anak, bersumber dari beberapa pustaka, seperti:

- a. Penyakit yang sulit diobati, seperti pemabuk, dan lain-lain.
- b. Pergi tanpa sepengetahuan pihak lain serta alasan yang tidak jelas.
- c. Mendapat hukuman penjara.
- d. Melakukan penganiayaan berat.
- e. Dan lain-lain, yang mengkhawatirkan keselamatan anak<sup>30</sup>.

Penjelasan tersebut menunjukkan bahwa hak asuh anak dapat pindah kepada bapak ketika ditemukan beberapa hal yang dapat menggugurkan hak ibu dalam mendapatkan hak pemeliharaan, meskipun sebenarnya ibu berhak dalam pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz*.

## **2. Keselarasan penjatuhan hak asuh anak kepada bapak menurut KHI dan Undang-undang No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974**

Menurut Amir Syarifudin, KHI dirancang sebagai pelengkap Undang-undang No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan berposisi seperti hukum perundang-undangan dalam urusan perkawinan. Dengan demikian dapat ditarik kesimpulan bahwa khi berinduk pada UU Perkawinan, sehingga materi dalam KHI tidak boleh bertentangan dengan UU Perkawinan<sup>31</sup>.

Kemudian menurut analisis penulis berdasarkan pada pemaparan sebelumnya mengenai perspektif *hadanah* yang jatuh kepada bapak menurut KHI dan Undang-undang No. 16 Tahun 2019 Perubahan Atas Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, dapat dipahami bahwa kedua aturan tersebut sepakat

<sup>29</sup> Mansari, “Pertimbangan Hakim Memberikan Hak Asuh Anak Kepada Ayah: Suatu Kajian Empiris Di Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh,” 96-98.

<sup>30</sup> Baharudin Syah, skripsi; *Hak Asuh Anak yang Dibebankan kepada Bapak Akibat Perceraian (Analisis Putusan Pengadilan Agama Jambi)*, 53.

<sup>31</sup> Saiful Millah dan Asep Saepudin Jahar, *Dualisme Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Fiqh dan KHI*, 92.

mengenai hak *hadanah* yang dapat jatuh kepada bapak jika di temukan adanya sifat negatif dari ibu yang dapat berdampak buruk bagi anak. Kesepakatan kedua peraturan tersebut menunjukkan adanya keselarasan diantara keduanya, dan antara teori serta praktik dari kedua peraturan hukum tidak ditemukan suatu ketidaksielarasan.

