



ISSN Print: 2085-2339
ISSN Online: 2654-7252

Jurnal Surya Kencana Satu: Dinamika Masalah Hukum dan Keadilan

Editorial Office: Fakultas Hukum, Universitas Pamulang,
Jalan Surya Kencana No. 1, Pamulang Barat, Tangerang Selatan 15417, Indonesia.
Phone/ Fax: +6221-7412566
E-mail: dinamikahukum_fh@unpam.ac.id
Website: <http://openjournal.unpam.ac.id/index.php/sks>

Pemeliharaan Hak Asuh Anak (*Hadhanah*) Pasca Perceraian Dalam Perspektif Peraturan Perundang-Undangan

Evelyn Bintang Siregar,^a Sri Duwi Cahyani,^b Dita Amalia Nur Safitri^c

^a Fakultas Hukum, Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur. E-Mail bintangevelyn20@gmail.com

Article	Abstract
<p><i>Received: Aug 22, 2022;</i> <i>Reviewed: Aug 30, 2022;</i> <i>Accepted: Sep 24, 2022;</i> <i>Published: Oct 31, 2022</i></p>	<p>Pengasuhan anak merupakan kewajiban dari kedua orang tuanya yang dilakukan secara bersama-sama dalam ikatan perkawinan maupun telah terjadi perceraian. Penelitian ini bertujuan untuk memahami bagaimana pemeliharaan hak asuh anak pasca perceraian dalam berbagai perspektif, terutama untuk kebaikan dan kemaslahatan anak tersebut. Pemenuhan kebutuhan emosional, ekonomi, dan sosial fundamental dalam kehidupan berkeluarga, merupakan fundamen hukum bagi kewajiban yang melekat kepada orang tua untuk mengurus, memenuhi kebutuhan, dan membesarkan anak dalam keluarga didefinisikan sebagai hak asuh yang dimiliki kedua orang tua dalam suatu ikatan perkawinan. Pengasuhan anak secara bersama atau <i>joint custody/shared parenting</i> dapat diartikan sebagai antitesa dari konsep hak asuh tunggal yang secara tidak langsung telah membatasi salah satu orang tua untuk mengunjungi anak dengan hanya satu orang tua saja yang berhak memelihara anak tersebut. Hak asuh bersama setidaknya dapat mengentaskan problematika hak asuh tunggal yang dapat menyebabkan kesulitan bagi anak terutama dalam tumbuh kembangnya karena ketidakhadiran salah satu orang tua terutama pada aspek ekonomi, sosial-ekonomi, maupun akibat dari perceraian.</p> <p>Kata kunci: perceraian; akibat perceraian; hak asuh anak.</p> <p><i>Child custody or parenting is an obligation of parents which is carried out together in family ties or there has been a divorce. This research aims to observe how to child custody post divorce in many perspectives, basically for the better of the child. Fulfillment of fundamental emotional, economic, and social needs in family life. The legal foundation for the inherent obligation of parents to take care of, fulfill the needs of, and raise children in a family is defined as the custody rights that both parents have within a marriage bond. Shared parenting or joint custody can be interpreted as the antithesis of the concept of sole custody which has indirectly limited one parent to visit the child with only one parent having the right to maintain the child. Joint custody at least can alleviate the problems of single parenting which can cause difficulties for children, especially in their growth and development due to the absence of one parent, especially in economic, socio-economic aspects, as well as the consequences of divorce.</i></p>

Keywords: *divorce; divorce consequences; child custody.*

PENDAHULUAN

Kasus perceraian yang diproses di Pengadilan Agama se-Indonesia menunjukkan peningkatan yang signifikan. Angka perceraian meningkat 54% dari tahun 2020, yaitu semula 291.677 kasus meningkat menjadi 447.743 kasus (Vika Azkiya Dini, 2022). Perceraian yang dilakukan oleh pasangan suami dan istri tersebut tentunya akan menimbulkan beberapa konsekuensi, salah satunya dalam hal pemeliharaan hak asuh anak. Terdapat beberapa permasalahan yang harus diselesaikan dalam/setelah proses perceraian, hal tersebut tersebut adalah hak asuh anak, hak bertemu antara anak dan kedua orang tua, dan kewajiban untuk memenuhi kebutuhan anak. Harus dipahami bahwa jenis hak asuh anak yang ditetapkan akan mempengaruhi proses pertemuan orang tua dan anak, serta jumlah kebutuhan yang harus dipenuhi oleh masing-masing orang tua.

Anak sebagai buah perkawinan tersebut merupakan salah satu yang merasakan dampak daripada perceraian itu sendiri. Aspek utama dalam penentuan pemeliharaan hak asuh anak yang belum *mumayyiz* yaitu dengan melihat aspek kebaikan bagi anak itu sendiri. Dalam Islam, pasca perceraian menjadikan ibu (istri) sebagai yang berhak memelihara anak yang belum *mumayyiz* tersebut (Supardi Mursalin, 2015). Peraturan di Indonesia dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 105 menjelaskan bahwa pengasuhan anak yang belum *mumayyiz* sampai tahun ke-12 anak tersebut ada kepada ibunya ketika orangtua mereka bercerai. Dengan demikian, anak yang berusia di atas 12 tahun atau sudah dianggap *mumayyiz*, diberi pilihan untuk menentukan siapa yang ingin dijadikan sebagai pihak yang bertanggungjawab untuk mengasuhnya (Asep Saepudin Jahar, 2013). Di luar itu, dalam Pasal 41 huruf a UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dijelaskan, bahwa akibat putusnya perkawinan karena perceraian, baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana terdapat perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan yang dapat memberi keputusan.

Sengketa perebutan hak asuh anak pada awalnya didasarkan pada kebutuhan masing-masing orang tua atas kehadiran anak untuk mempertahankan harga diri dan menghilangkan depresi. Proses litigasi yang ditempuh dalam menyelesaikan perkara hak asuh anak merefleksikan ketergantungan orang dewasa terhadap anak untuk menjaga keseimbangan emosionalnya. Pengasuhan anak 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 tuanya yang meliputi masalah ekonomi, pendidikan, dan semua kebutuhan pokok anak (Ahmad Rofiq, 2015). Asep Saepudin Jahar, dkk mendefinisikan pengasuhan anak (*hadanah*) sebagai isu yang tidak dapat dilepaskan dari ada dan sudah tidak adanya perkawinan. Menurutnya, jika pengasuhan anak dilakukan masih dalam ikatan perkawinan, maka tidak ada aturan akan mengikat secara rinci mengenai konsep pengasuhan anak. Sementara, jika ikatan perkawinan sudah tidak ada, maka pengasuhan anak dilakukan secara rinci melalui suatu aturan (Asep Saepudin Jahar et al., 2013).

Bagi pribadi anak, tujuan adanya suatu pengasuhan adalah untuk mempengaruhi, mengajari, dan mengontrol anak sesuai dengan kaidah-kaidah kepentingan terbaik bagi anak (Agus Hermawan, 2018). Selain itu, pengasuhan anak juga dimaknai sebagai aspek penting dalam membentuk kepribadian, integritas maupun moralitas, intelektualitas, dan keterampilan yang memadai bagi anak. Karena dalam kaidah psikologis, sebagian besar anak yang masih berumur di bawah 17 tahun, mengalami *entropy* yaitu terdapat kesadaran manusia (anak) masih belum tersusun secara sistematis. Kendati pengetahuan yang diterimanya telah banyak, namun pengetahuan tersebut belum saling terkait dan berfungsi secara maksimal, sehingga hal ini mempengaruhi kemampuannya untuk melakukan keputusan atau melakukan tindakan hukum, sehingga dikatakan anak adalah orang yang tidak cakap hukum (Khoiriah S, 2019).

PERMASALAHAN

Pembatasan masalah yang dilakukan terbatas hanya pada problematika, dampak, dan realisasi hak asuh terhadap seorang anak dan relasinya pada konsepsi kepentingan terbaik bagi anak pada saat berakhirnya suatu ikatan perkawinan. Rumusan masalah tersebut adalah sebagai berikut: Pertama, Bagaimana konsepsi hak asuh anak di Indonesia?; Kedua, Bagaimana sebab dan dampak hak asuh anak serta kepentingan anak dalam kajian *Maqashid Syari'ah*?

METODOLOGI

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif. Pendekatan normatif tersebut mengacu kepada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan putusan-putusan pengadilan serta norma-norma hukum yang ada dalam masyarakat (Zainuddin Ali, 2011). Data yang digunakan terdiri dari: a) Bahan hukum primer, berupa ketentuan hukum dan perundang-undangan, adapun ketentuan hukum dan peraturan perundang-undangan tersebut meliputi: Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. b) Bahan hukum sekunder, berupa literatur-literatur tertulis yang berkaitan dengan pokok masalah, dengan menggunakan pendekatan Perundang-undangan (*statue approach*) yakni pendekatan dengan menggunakan legislasi dan regulasi, dan Pendekatan Konsep (*conceptual approach*) yang merujuk pada doktrin-doktrin hukum yang ada (Peter Mahmud Marzuki, 2005).

PEMBAHASAN

Konsepsi Hak Asuh Anak Pasca Perceraian

Tujuan dan urgensi dari pemeliharaan hak asuh anak diperuntukkan untuk membantu anak memenuhi hal-hal yang dibutuhkannya karena tidak mampunya untuk memenuhi kebutuhannya sendiri. Namun yang menjadi titik utama dari dilakukannya suatu hak asuh anak 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. 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.

Konteks demikian 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 hak asuh anak, kemanfaatan terkait pertumbuhan maupun psikologis anak setelah perceraian harus menjadi akar pemikiran dan tujuan utama dalam pembentukan produk hukum. Jeremy Bentham memberikan pandangan bahwa tujuan hukum adalah mewujudkan *the greatest happiness of the greatest number* (kebahagiaan yang terbesar, untuk sebanyak-banyaknya manusia) (J. H. Burns, 2005).

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 adanya perceraian. Karena baik bapak atau ibu tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya sampai dewasa (Maghfirah & Gushairi, 2020). Dengan demikian anak akan mendapatkan kesempatan untuk dapat hidup dan berkembang bersama kedua orang tuanya secara proporsional. Pola pengasuhan berdasarkan kepentingan anak akan menghindarkan rasa kehilangan kedua orang tua pasca perceraian dan disertai konsepsi tersebut, perkembangan anak akan berjalan dengan lebih baik atas kerjasama yang baik antara kedua orang tua (Maghfirah & Ghausairi, 2020). Oleh karena itu, dalam setiap perancangan produk hukum (peraturan perundang-undangan) terkait hak asuh anak pasca perceraian kedua orang tua seharusnya senantiasa memperhatikan tujuan hukum yaitu untuk memberikan kebahagiaan sebanyak-banyaknya bagi anak. Sehingga rasa keamanan serta menjamin adanya kesejahteraan yang diperoleh dapat terwujud.

Fungsi negara menurut Atip Latipulhayat dengan menafsirkan pemahaman utilitarianisme Bentham adalah dengan merealisasikan kebahagiaan sebanyak-banyaknya bagi masyarakat dan hal tersebut merupakan fungsi hukum (Atip Latipulhayat, 2015). Utilitarianisme atau aliran prinsip kemanfaatan tersebut menuntut sebuah produk hukum yang dihasilkan oleh institusi negara harus berasal dari kesejahteraan dan kebahagiaan masyarakat. Konteks demikian selaras dengan adanya kepentingan terbaik bagi anak pasca perceraian, yang tidak dapat diasumsikan semata oleh satu orang tua saja, melainkan harus melihat dari faktor terbaik bagi anak dan masa depan anak tersebut. Hal demikian kiranya tugas negara dalam melindungi kebutuhan masyarakat melalui adanya konsep pengasuhan anak yang memprioritaskan kepentingan terbaik bagi anak.

Sejalan dengan hal tersebut, pengasuhan anak yang membentuk kepentingan terbaik anak dalam kerangka moralitas maupun intelektualitas juga telah diinstitutionalisasi melalui Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pada Pasal 31 ayat (2) dan (3) UUD 1945 secara simplikatif menjelaskan bahwa setiap warga negara wajib mengikuti pendidikan dasar dan pemerintah wajib membiayainya serta sistem pendidikan nasional yang

bertujuan untuk meningkatkan suatu keimanan, ketakwaan dan ahlak mulia menjadi kewajiban dalam setiap konsep pendidikan yang ada di Indonesia. Artinya, dari kerangka konstitusional demikian, Negara juga turut campur dalam pola pengasuhan orang tua sebagai sistem pendukung (*support system*) dengan menegakkan sistem pendidikan berbasis keimanan, ketakwaan dan ahlak mulia yang disediakan secara gratis. Hal demikian setidaknya digambarkan oleh Bagir Manan dan Susi Dwi Harijanti dalam melihat pentingnya pendidikan dalam kerangka moralitas dan negara demokrasi yaitu sebagai pembentukan tingkah laku yang demokratis dengan bentuk tanggung jawab, berkeadilan, transparansi, dan perdamaian (Bagir Manan & Susi Dwi Harijanti, 2014).

Pentingnya implementasi kepentingan terbaik bagi anak, setidaknya secara umum dan materiil tergambar pada Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 bahwa setiap anak berhak atas kelangsungan dan perkembangan hidup dan tumbuh serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Indonesia juga dalam konsep kepentingan terbaik bagi anak secara umum dan materiil, melalui instrument internasional telah mengesahkan Konvensi Hak Anak (KHA) yang dituangkan dalam Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan Convention on The Rights of The Child (Konvensi tentang Hak-Hak Anak). Konvensi Hak-Hak Anak dalam Pasal 3 secara *expressis verbis* menyebutkan bahwa “*Dalam semua tindakan yang menyangkut anak yang dilakukan oleh lembaga-lembaga kesejahteraan sosial pemerintah atau swasta, lembaga peradilan, lembaga pemerintah atau badan legislatif, kepentingan terbaik bagi anak merupakan pertimbangan utama*” (I Nyoman Ngurah Suwarnatha, 2011).

Prinsip kepentingan terbaik bagi anak juga tertuang dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 22/PUU-XV/2017 yang menguji Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Dalam putusan *a quo*, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa umur 16 tahun, wanita diperbolehkan untuk menikah, telah inkonstitusional dengan menyatakan bahwa sesuai dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, umur anak adalah 16 tahun, sehingga kepentingan terbaik bagi anak, salah satunya adalah pendidikan wajib belajar 12 tahun tidak akan terpenuhi (Mahkamah Konstitusi, 2017). Kepentingan terbaik anak pada hakikatnya tidak hanya berada pada pola pengasuhan oleh orang tua yang terjadi baik ketika dalam masa perkawinan, melainkan jika telah terjadi perceraian antara suami-isteri, maka kepentingan terbaik anak yang diwujudkan dalam pengasuhan anak tetap dijalankan oleh masing-masing orang tua anak. Hal tersebut setidaknya tercermin dari apa yang dikatakan oleh Asep Saepudin Jahar, dkk, yang menyatakan bahwa bila telah terjadi perceraian, maka konsep pengasuhan anak dilakukan melalui aturan yang rinci.

Apabila terjadi hak asuh bersama atau *joint custody/shared parenting* yakni pengasuhan Pembagian kewenangan tersebut membuat anak memiliki dua rumah dan dua orang yang mengasuh serta memenuhi kebutuhannya. Konstruksi hukum dari pembagian hak asuh anak, perawatan, dan kontrol fisik bagi kedua orang tua dilakukan untuk memperbaiki fungsi keluarga setelah adanya perceraian. Sehingga dalam melakukan pertimbangan pembagian perawatan dan kontrol fisik oleh orang tua, hakim pada Pengadilan melakukan pertimbangan atas kebutuhan anak dalam tahap usianya, sejauh mana orang tua dapat bekerjasama dalam ketentuan pengasuhan bersama, dan apakah anak dapat menerima untuk tinggal di dua rumah dalam masa pertumbuhannya. Para ahli bersepakat bahwa orang tua yang bekerjasama dalam

mengasuh anak setelah perceraian memiliki efek positif dalam pertumbuhan dan kesejahteraan anak-anak serta membangun lingkungan keluarga yang sehat dan berkelanjutan.

Sebab dan Dampak Hak Asuh Anak dalam Kajian *Maqashid Syari'ah*

Mazhab Hanafiyah memberikan syarat rinci mengenai aturan pengasuhan anak, terutama jika terjadinya suatu perceraian. Pertama, pengasuh baik suami atau isteri tidak melakukan *ri'ddah* (tetap dalam keadaan 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'iyah 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 (Wahbah Zuhaily, 2002).

Sementara di kalangan ulama, berkaitan dengan umur anak untuk dapat memilih pengasuhnya terdapat perbedaan. Wahbah al Zuhaily dengan mensadur pernyataan Imam Syafi'I mengatakan bahwa seorang anak diasuh oleh ibunya tanpa menyebutkan batas usia dengan mengacu kepada telah terjadinya baligh pada anak tersebut. Sedangkan Imam Malik, seorang anak diasuh oleh ibunya hingga anak tersebut sudah sampai tahap perkawinan. Abu Hanifah menyatakan bahwa usia sembilan tahun, anak laki-laki harus diasuh oleh ibunya, sedangkan untuk perempuan guna bisa menentukan pengasuhnya, maka ditetapkan melalui lepasnya gigi anak yaitu ketika berumur sembilan atau sepuluh tahun.

Konsep *maqashid syariah* atau kesejahteraan dalam melihat pengasuhan anak juga memiliki relevansinya. Konsep *maqashid syariah* dalam kehidupan manusia setidaknya mewujudkan manfaat dan menghindari umat manusia dari kerusakan dan keburukan (Ahmad Sanusi & Sohari, 2019). Melalui *maqashid syariah hifz al-nasl*, Islam bertujuan untuk menjaga keturunan yang berakhal dan bermoral demi kemaslahatan umat. Menurut konsep *maqashid syariah* tersebut, nasab atau keturunan dalam kekeluargaan memiliki fondasi dasar berupa akidah, syariat, dan akhlak. Islam mengarahkan atensi yang besar pada perlindungan nasab atau keturunan dari adanya pencampuran atau hal-hal yang memudharatkan kemuliaan nasab tersebut. Pada konteks ini, setidaknya Islam menetapkan aturan dan menghilangkan keluarga dari hal-hal yang dapat merusak ketenangan dalam menjamin kehidupan. *Hifz al-nasl* setidaknya memuat suatu perlindungan terhadap garis keturunan yang dilakukan dengan keberlangsungan garis keturunan generasi manusia, mencegah dari adanya suatu kepunahan, dan usaha untuk pencapaian kebaikan pada dunia dan akhirat. Menjaga *hifz al-nasl* atau keturunan dapat tetap berlangsung, salah satunya dengan adanya kewajiban bagi setiap orang tua untuk melakukan pendidikan terhadap anaknya terutama mengenai prinsip utama dalam Islam (M. Luthfi Khakim & Mukhlis Ardiyanto, 2020).

Konsep *maqashid syariah hifz al-nasl* dalam perspektif kemaslahatan umat manusia, ditinjau dari hakikat manusia yang memiliki fitrah untuk bereproduksi dan melanjutkan kehidupan pada generasi selanjutnya. Fitrah-fitrah ini ditetapkan oleh syariat, karena syariat berorientasi pada kemaslahatan umat bagi manusia. Selain itu, fitrah juga diartikan sebagai kondisi hubungan moral dan spiritual yang menggerakkan jiwa manusia dan mengantarkan manusia untuk menyadari dan menghamba kepada Tuhan. Oleh karenanya, selain

habluminannas (hubungan antar manusia) atau dengan adanya manfaat bagi kemaslahatan umat, pemeliharaan keturunan dengan fitrah manusia melalui pengasuhan anak juga dapat dimaknai sebagai bentuk dari habluminallah (hubungan manusia dengan Tuhannya).

Sejalan dengan hal tersebut, Umar Chapra dan Jasser Auda mendefinisikan *hifz al-nasl* sebagai kebijakan perlindungan keturunan guna terciptanya generasi yang memiliki sifat baik dan berakhlak dimasa depan dan memiliki orientasi pada nilai moral dan hukum Islam (Anis Ni'am Imana, 2019). Pemeliharaan keturunan atau *hifz al-nasl* juga berorientasi pada anjuran untuk melarang zina dan melangsungkan pernikahan. Konsekuensi atas hal tersebut bilamana diabaikan, berakibat pada degradasi eksistensi dan harga diri manusia. Sehingga konteks *maqashid syariah* yang menekankan pada pendidikan anak guna memiliki ahlak, moral, dan nilai-nilai Islam adalah hal yang pasti dan hal tersebut dilakukan dengan dimulainya suatu pengasuhan anak baik pada masa perkawinan atau perceraian. Oleh karena itu, orientasi dari *hifz al-nasl* adalah jawaban atas perjalanan kehidupan menuju akhirat maupun dunia yang berkelanjutan.

Pendapat para ulama dan kaidah *maqashid syariah* mengenai konsep pengasuhan anak dan syarat umur anak untuk dapat memilih pengasuhnya, setidaknya dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia telah diintrodusir dan dikonkritisasi bahwa pengasuhan anak guna kepentingan terbaik dan hak anak dilakukan oleh seorang ibu untuk umur dibawah 12 (dua belas) tahun. Pasal 41 UU Perkawinan menyebutkan bahwa dalam hal terjadinya perceraian dan terdapat perselisihan mengenai hak asuh anak, seorang bapak yang secara penuh bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukannya, kecuali seorang bapak tidak mampu, maka Pengadilan dapat mewajibkan untuk ibu turut serta membantu biaya tersebut. Rasio legis Pasal tersebut, setidaknya walaupun masih bersifat umum, namun dengan mewajibkan seorang bapak untuk memikul seluruh biaya pendidikan dan pemeliharannya, telah menunjukkan peran ibu dalam pengasuhan secara langsung terhadap anak.

Ketentuan tersebut setidaknya telah diperinci melalui Kompilasi Hukum Islam pada pasal Pasal 105 KHI, yang menyatakan bahwa pemeliharaan terhadap anak yang belum dapat memilih mana yang baik dan benar atau *mumayyiz* atau belum berumur 12 (dua belas) tahun adalah dilakukan oleh ibunya. Namun, setelah melewati 12 tahun, maka anak yang sudah *mumayyiz* tersebut bebas untuk memilih antara ayah dan ibunya sebagai pengasuhnya. Peraturan dalam syariat Islam maupun ketentuan peraturan perundang-undangan secara tidak langsung telah menunjukkan bahwa prinsip yang dianut dalam pengasuhan anak adalah pengasuhan tunggal atau *sole custody*. Hak asuh tunggal sendiri disebut ketika orang tua memiliki kendali tunggal atau penuh atas anak mereka dan hak asuh tunggal tersebut diberikan oleh pengadilan, ketika orang tua lain tidak pantas, tidak mau atau tidak ada (Anjar S C Nugraheni, 2019). Pasal 105 dan 156 KHI tersebut menentukan bahwa seseorang diberi hak asuh berdasarkan jenis kelamin, bukan berdasarkan aspek moralitas, kesehatan dan kemampuan mendidik dan memelihara anak yang ujungnya adalah terwujudnya kepentingan terbaik bagi anak. Padahal kedudukan sebagai pemegang hak asuh anak adalah mereka yang mempunyai tanggung jawab dan mempunyai peran penting bagi masa depan anak. Pemegang hak asuh anak berkewajiban mengasuh, memelihara, mendidik anak baik yang terkait dengan pendidikan,

agama, kesehatan anak karna, pemegang hak asuh akan tinggal bersama dengan anak sehingga setiap hari anak akan potensial dipengaruhi oleh perilaku pemegang hak asuh anak tersebut.

Namun dalam praktiknya, Hak asuh tunggal terjadi beberapa permasalahan terutama seperti halnya ketika terjadi perceraian dan terjadi perebutan hak asuh anak dan perselisihan yang terjadi berlarut-larut. Seperti halnya Putusan Kasasi Nomor: 574 K/Ag/2016 dan berlanjutnya hingga tahap kasasi pada Putusan Nomor 61/PK/Ag/2017 yang memutus perselisihan hak asuh anak antara mantan suami dan istri. Dari proses Pengadilan Tingkat pertama hingga Peninjauan Kembali menunjukkan bahwa, tidak adanya itikad baik untuk melakukan mediasi dalam ranah pengasuhan anak di antara keduanya telah membuktikan, bahwa perselisihan tersebut menimbulkan suatu ketidakpastian hukum bagi anak untuk diasuh oleh ayah atau ibunya.

Dalam doktrin *common law* klasik pun, hak asuh anak merupakan hak yang hanya dapat dimiliki seseorang secara tunggal (*sole legal custody*). Pembagian demikian menjadikan orang tua pemilik hak asuh (*custodial parent*) memiliki kewenangan mutlak atas segala pengambilan keputusan dan memiliki kewajiban yang mempengaruhi kesejahteraan anak. Sementara orang tua lainnya (*non-custodial parent*) hanya diberikan hak untuk menemui atau mengunjungi anaknya. Hak asuh anak tunggal (*sole custody system*) pada sejarah *common law* menerapkan *tender years presumption*, ibu dianggap lebih cakap mengurus kebutuhan anak sebelum dewasa.

Anggapan bahwa ibu merupakan penjaga terbaik bagi anak dimulai ketika teori psikologi yang diungkapkan oleh Freudin menyatakan bahwa ibu merupakan contoh hubungan kasih sayang pertama dan terkuat yang dimiliki oleh anak (Freud S, 1949). Namun pengecualian dapat dilakukan ketika ibu tidak dapat dipercaya dalam mengemban tanggung jawab untuk membesarkan anak. Namun, adanya Hak Asuh Tunggal berbanding terbalik tatkala pola pengasuhan anak menganut hak asuh anak secara bersama yaitu mengikutsertakan mantan suami dan isteri dalam pengasuhan. Hak Asuh Bersama atau *joint custody/shared parenting* dapat diartikan sebagai antitesa dari konsep Hak Asuh Tunggal yang secara tidak langsung telah membatasi salah satu orang tua untuk mengunjungi anak dengan predikat hak asuh. Hak Asuh bersama setidaknya dapat mengentaskan problematika Hak Asuh Tunggal yang dapat menyebabkan kesulitan bagi anak terutama dalam tumbuh kembangnya karena ketidakhadiran salah satu orang tua terutama pada aspek ekonomi, sosial-ekonomi, maupun akibat dari perceraian (Robert Bauserman, 2002).

John G. Taussig dan John T. Carpenter mendefinisikan hak asuh bersama bukan sebagai pembagian tugas setengah-setengah di antara orang tua dalam melakukan pengasuhan, melainkan bagaimana seorang anak dapat mengambil manfaat untuk tumbuh kembangnya seperti ketika orang tua dalam masa perkawinan. Bahkan menurut Taussig dan Carpenter, hak asuh bersama dapat mengurangi adanya indikasi anak dijadikan alat pertukaran pada hal-hal tertentu di antara suami-isteri pasca perceraian.

Pertumbuhan anak dianggap akan lebih baik apabila orang tua dapat sepakat atas pembagian kewenangan dalam hak asuh. Namun tidak dapat dipungkiri bahwa hak asuh bersama (*sharing custody system*) tidak akan berjalan dengan baik apabila dilakukan tanpa kesepakatan dari kedua orang tua 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. Permasalahan detail terkait pembagian waktu dan kewenangan atas anak akan menjadi masalah utama yang harus dipecahkan bersama. Efektivitas hak asuh bersama akan sangat membutuhkan rasa menghormati satu sama lain dan kemauan untuk bekerja sama untuk mencapai hasil yang terbaik seperti sebelum adanya perceraian.

PENUTUP

Kepentingan terbaik anak pada hakikatnya tidak hanya berada pada pola pengasuhan oleh orang tua ketika dalam masa perkawinan, melainkan jika telah terjadi perceraian antara suami-isteri. Prinsip kepentingan yang terbaik untuk anak, setidaknya telah diatur pada setiap peraturan perundang-undangan dalam aspek apapun, termasuk dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan, dalam Pasal 41 bahwa baik ibu atau bapak memiliki kewajiban dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak. Meskipun dalam doktrin *common law* dan *civil law* memiliki perbedaan dalam konsepsi pengasuhan anak, yakni secara tidak langsung mengusung konsep hak asuh tunggal, dimana konsep tersebut dikhawatirkan dapat mengganggu tumbuh kembang si anak, maka konsep pengasuhan bersama atas anak menjadi hal yang harus diperhatikan. Orang tua yang bekerjasama dalam mengasuh anak setelah perceraian memiliki efek positif dalam pertumbuhan dan kesejahteraan anak-anak serta membangun lingkungan keluarga yang sehat dan berkelanjutan. Efektivitas hak asuh bersama akan sangat membutuhkan rasa menghormati satu sama lain dan kemauan untuk bekerja sama untuk mencapai hasil yang terbaik seperti sebelum adanya perceraian.

DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Zainuddin. (2011). *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Azkiya Dini, Vika. (2022, June 21). *Penyebab Perceraian di Indonesia Menurut Data Badan Peradilan Agama* (2021). <https://Databoks.Katadata.Co.Id/Datapublish/2022/06/21/Kasus-Perceraian-Di-Indonesia-Masih-Marak-Ini-Penyebabnya>.
- Bauserman, Robbert. (2002). "Child Adjustment in Joint-Custody Versus Sole-Custody Arrangements: A Meta-Analytic Review". *Journal of Family Psychology*, Vol. 16 (No. 1).
- Burns, J. H. (2005). "Happiness and Utility: Jeremy Bentham's Equations". *Utilitas*, Vol. 17 (No. 5).
- Hermawan, Agus. (2018). "Pola Asuh Parental Responsiveness dan Parental Demandingness Dalam Keluarga di Era Globalisasi". *Interdisciplinary Journal of Communication (INJECT)*, Vol. 3 (No. 1).
- Imana, Anis Ni'am. (2019). "Implementasi Maqashid Syari'ah Sebagai Model Kebijakan Kesejahteraan Masyarakat Pemerintah Kota Malang Periode 2011-2016". *Al-Intaj*, Vol. 5 (No. 2).

- Jahar, Asep Saepudin. (2013). *Hukum Keluarga, Pidana & Ekonomi* (Edisi Pertama). Jakarta : Kencana Prenada Media Group.
- Jahar, Asep Saepudin., Nurlaelawati, Euis., & Aripin, Jaenal. (2013). *Hukum Keluarga, Pidana, dan Ekonomi: Kajian Perundang-Undangan Indonesia, Fikih dan Hukum Internasional*. Banten : UIN Jakarta Press.
- Khakim, M. Luthfi., & Ardiyanto, Mukhlis. (2020). "Menjaga Kehormatan Sebagai Perlindungan Nasab Perspektif Maqashid Syari'ah". *Nizham*, Vol. 8(No. 1).
- Latipulhayat, Atip. (2015). "Khazanah Jeremy Bentham". *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 2 (No. 2).
- Maghfirah., & Ghusairi. (2020). "Konsep Shared Parenting Dalam Hadhanah Pasca Perceraian: Kajian Perundang-Undangan Perkawinan Islam Kontemporer". *Jurnal Hukum Islam*, Vol. 20 (No. 2).
- Mahkamah Konstitusi. (2017). *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XV/2017*.
- Manan, Bagir., & Harijanti, Susi Dwi. (2014). "Saat Rakyat Bicara: Demokrasi dan Kesejahteraan". *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 1 (No. 1).
- Marzuki, Peter Mahmud. (2005). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenadamedia.
- Mursalin, Supardi . (2015). "Hak Hadhanah Setelah Perceraian (Pertimbangan Hak Asuh bagi Ayah atau Ibu)". *Jurnal Mizani IAIN Bengkulu*, Vol. 25 (No. 25).
- Nugraheni, Anjar S C. (2019). "The Development of Child Custody Regulation in Indonesian Divorce Law". *International Journal of Business, Economic and Law*, Vol. 18 (No. 5).
- Rofiq, Ahmad. (2015). *Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- S, Freud. (1949). *An Outline of Psychoanalysis*. New York: W. W. Norton.
- S, Khoiriah. (2019). "Kontroversi Kecakapan Anak Dalam Hukum". *Jurnal Wacana Publk*, Vol. 13 (No. 1).
- Sanusi Ahmad., & Sohari. (2019). *Ushul Fiqh*. Depok: Rajawali Pers.
- Suwarnatha, I Nyoman Ngurah. (2011). "Konstitusional Prinsip Kepentingan Terbaik Bagi Anak dan Partisipasi Anak Dalam Perspektif Perlindungan Anak". *Jurnal Konstitusi*, Vol. II (No. 1).
- Zuhaily, Wahbah. (2002). *Al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuh*. Beireut: Dar al-Fikr.