

## **BAB II**

### **PENGALIHAN HAK HADHANAH (PENGUASAAN ANAK) YANG BELUM DEWASA KEPADA BAPAK KANDUNG DALAM PERSPEKTIF KHI DAN HUKUM ISLAM**

#### **A. Pengertian Anak**

Menurut KBBI "Anak" memiliki makna keturunan yang kedua; manusia yang masih kecil yang masih berumur 6 tahun, atau dapat pula bermakna seorang laki-laki atau perempuan yang masih kecil atau belum pubertas.

Secara luas Anak merupakan sebutan bagi sesuatu yang belum dewasa atau masih kecil atau bisa juga bermakna sebuah objek yang dibawah oleh objek lain yang lebih besar. Definisi anak itu sendiri banyak berbagai pendapat yang berbeda. Dalam penelitian ini "anak" yang akan dibahas adalah seseorang yang lahir dari perkawinan antara seorang pria dan seorang wanita. Batasan usia anak itu sendiri terdiri dari berbagai pendapat antara lain :

#### **1. Pengertian Anak Menurut Peraturan Perundang-Undangan**

Terdapat beberapa pendapat mengenai definisi "anak" disertai dengan batasan-batasan usai berdasarkan Peraturan Prundang-Undangan di Indonesia antara lain:

- a. Hukum perdata memberikan istilah "cakap" sebagai batasan usia anak-anak. Pada Pasal 330 KUH Perdata "Seseorang dianggap sudah dewasa jika sudah berusia 21 tahun atau sudah (pernah) menikah". Pasal tersebut menetapkan bahwa seseorang dianggap cakap dalam melakukan perbuatan hukum harus terlebih dulu berusia 21 tahun atau sudah (pernah) menikah meskipun ia belum berusia 21 tahun. Sedangkan untuk usia menikah berdasarkan KUH

Perdata dalam Pasal 29 KUH Perdata "Laki-laki yang belum mencapai umur delapan belas tahun penuh dan perempuan yang belum mencapai umur lima belas tahun penuh, tidak diperkenankan mengadakan perkawinan". Dari bunyi Pasal tersebut bahwa usia menikah menurut KUH Perdata adalah seorang laki-laki yang telah berusia 18 tahun dan seorang wanita yang sudah (Anshori, 2006) berusia 15 tahun. Bagi mereka yang belum mencapai usia tersebut namun ingin melangsungkan pernikahan maka, mereka harus memperoleh izin kawin dari orang tua mereka hal tersebut tertuang dalam pasal 35 KUH Perdata. (Simanjuntak, 2015)

- b. Sedangkan dalam Pasal 1 butir 3 Undang-Undang RI Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Pengertian anak adalah anak yang telah berumur 12 tahun tetapi belum berumur 18 tahun..
- c. Adapun menurut Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan anak yaitu: "anak adalah seseorang orang yang belum mencapai 21 (dua puluh satu) tapi belum pernah menikah.
- d. Sedangkan dalam hukum pidana batasan anak adalah yang belum mencapai usia 18 tahun. (Soetedjo & Melani, 2017)
- e. Menurut Hukum Islam batasan usia tidak ditentukan berdasarkan angka usia tetapi dimulai ketika anak tersebut sudah menunjukkan tanda-tanda biologis atau perubahan badaniah. Namun dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan memberikan batasan usia anak yakni yang belum mencapai usia 19 tahun untuk melangsungkan perkawinan.

Adapun kedudukan anak dibagi menjadi dua, yaitu Anak Sah dan anak luar kawin. Adanya sebuah perkawinan juga menentukan kedudukan hukum dari seorang anak. Seorang anak dinyatakan sebagai anak sah ketika ia lahir melalui pernikahan yang sah menurut agama dan hukum yang dianut oleh kedua orang tuanya. Dalam Pasal 42 UU Perkawinan menyatakan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Dalam Pasal 250 BW menyatakan Tiap-tiap anak yang dilahirkan atau ditumbuhkan sepanjang perkawinan memperoleh si suami sebagai bapaknya. Jadi hanya anak yang dilahirkan sepanjang perkawinan saja yang dianggap anak sah.

Berbanding terbalik dengan anak sah, maka anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak sah, maka anak yang menyandang status anak luar kawin tidak mendapatkan perlindungan hukum layaknya anak sah. Akibatnya anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang sah hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya saja. Lalu bagaimana kedudukan hukumnya anak tersebut? Dalam Pasal 43 ayat 2 UU Perkawinan dijanjikan akan diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah. Biasanya, keluarga dari anak luar kawin ini mengajukan permohonan ke pengadilan untuk mendapatkan haknya, namun, usaha tersebut banyak yang mengalami kegagalan. Namun adapula yang berhasil sehingga anak tersebut juga memiliki hubungan keperdataan dengan ayahnya.

## 2. Pengertian Anak Menurut Para Ahli

Menurut John Locke seorang filsuf asal Inggris yang terkenal pada abad ke-17. Ia memberikan definisi "anak" dalam perspektif psikologi yakni Anak adalah pribadi yang masih bersih dan peka terhadap rangsangan-rangsangan yang berasal dari lingkungan.

Sedangkan menurut Bismar Siregar yang merupakan mantan hakim ternama di Mahkamah Agung. Beliau mendefinisikan "anak" seperti yang tertulis di dalam bukunya yang berjudul "Hukum Dan Hak-Hak Anak" yaitu Anak tidak lagi tergolong sebagai anak jika sudah melewati pertimbangan batasan umur yang berlaku pada hukum tertulis negara. Apabila sudah melewati usia 18 tahun maka seorang anak sudah menjadi dewasa.

Kemudian adapula pendapat dari Jean Piaget yang merupakan seorang filsuf, ilmuwan, dan psikolog terkemuka asal Swiss. Dalam teori kognitifnya, Piaget menjelaskan definisi anak dan membagi perkembangan keterampilan kognitif manusia berdasarkan usia menjadi 4 tahapan, sebagai berikut:

*Anak adalah individu yang aktif dan tumbuh berdasarkan dorongan-dorongan dirinya. Upaya anak untuk memahami dan bertindak terhadap dunianya disebut sebagai perkembangan kognitif yang terbagi menjadi:*

a. Tahapan sensori (0 – 2 tahun)

Dimana pada tahap ini anak sudah bisa melihat, mendengar, bergerak dan merespon kata kunci dari orang dewasa.

b. Tahap pra-operasional (2 – 7 tahun)

Pada tahap ini anak mulai mempresentasikan dunia dengan kata-kata dan gambar, pada tahap ini anak mulai mengalami peningkatan pemikiran simbolis.

c. Tahap operasi konkrit (7 – 11 tahun)

Pada fase ini, anak sudah bisa berpikir secara logis dan mampu mengklasifikasikan benda-benda ke dalam bentuk-bentuk yang berbeda. Kemampuan anak dalam mengelompokkan sesuatu sudah muncul, namun ia belum bisa memecahkan masalah.

d. Tahap operasi formal (11 tahun – dewasa)

Pada fase ini disebut juga dengan masa remaja, dimana anak sudah bisa berpikir dengan cara yang lebih abstrak, logis, dan idealis. (Azizah, 2023)

## **B. Hak Hadhanah (Penguasaan Anak)**

### **1. Pengertian Hak Hadhanah (Penguasaan Anak)**

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) Hak memiliki pengertian tentang sesuatu hal yang benar memiliki atau mempunyai atas kewenangan, kekuasaan untuk berbuat sesuatu atau untuk menuntut sesuatu. Hak adalah kekuatan yang dimiliki setiap orang untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu. menurut Soerjono Soekanto membagi hak menjadi dua bagian, yaitu hak relative atau yang dapat diartikan sebagai hak searah dan hak mutlak atau yang dapat diartikan sebagai hak dengan arah jamak.

Hadhanah berasal dari kata **حَضَنًا – يَحْضُنُ – حَضِنَ** yang artinya (lambung, usus) erat atau dekat, jadi hadhanah ialah seperti kalimat "*hadhanah*

*ath-thoiru baidhohu*" . penguasaan anak dalam bahasa Arab disebut dengan istilah **Hadhanah**.(Yanus, 1989)

**Hadhanah** secara bahasa berarti "meletakkan sesuatu dekat dengan tulang rusuk atau dipangkuan", karena ibu waktu menyusui anaknya meletakkan anak itu di pangkuannya, seakan – akan ibu sedang melindungi dan memelihara anaknya, sehingga hadhanah dijadikan istilah yang bermakna, pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya dilakukan oleh orang tua dari anak tersebut.

Para fuqaha mendefinisikan "*al-hadhn*" adalah memelihara anak kecil baik laki-laki maupun perempuan atau orang yang kurang akal yang tidak bisa membedakan mana hal yang baik dan mana hal yang buruk. Hadhanah tidak berlaku pada orang yang sudah dewasa (*baligh/mumayiz*) dan berakal. Sebab orang tersebut dapat menentukan mana hal yang baik untuknya dan juga hal yang buruk, ia boleh memilih akan tinggal dengan siapa saja yang ia anggap baik untuknya. (Amir, 2012)

Dalam Ensiklopedia Hukum Islam dijelaskan, hadhanah yaitu mengasuh anak kecil atau anak normal yang belum atau tidak dapat hidup mandiri, yakni dengan memenuhi kebutuhan hidupnya, menjaga dari hal-hal yang membahayakan, memberinya pendidikan fisik maupun psikis, mengembangkan kemampuan intelektual agar sanggup memikul tanggung jawab hidupnya sendiri.

Dalam Ensiklopedia Islam Indonesia, hadhanah adalah tugas menjaga atau mengasuh bayi/ anak kecil yang belum mampu menjaga dan mengatur diri

sendiri. Mendapat asuhan dan pendidikan adalah hak setiap anak dari kedua orangtuanya. Kedua orangtua anak itulah yang lebih utama untuk melakukan tugas tersebut, selama kedua orangtuanya memiliki kemampuan dalam pemeliharaan anak tersebut baik secara materi maupun psikis.

Menurut Wahbah Az-Zuhaili, *Hadhanah* menurut syara' adalah memberikan pendidikan kepada anak oleh orang yang mempunyai hak pengasuhan atau mendidik dan memelihara orang yang tidak mampu memenuhi kebutuhan pribadinya secara mandiri karena belum *tamyiz* seperti anak kecil dan orang dewasa yang gila. Pengasuhan tersebut meliputi penjagaan tingkah lakunya, mengatur makan, pakaian, tidur, kebersihan, mandi, dan mencuci pakaiannya pada waktu tertentu dan sebagainya.

Khatib Syarbainiy, memberikan definisi *Hadhanah* sebagai suatu usaha dalam mendidik atau mengasuh anak yang belum mampu mandiri atau belum mampu dalam mengurus urusannya sendiri, dalam hal ini memberikan pendidikan berupa sesuatu yang baik baginya, mencegahnya dari sesuatu yang membahayakannya meskipun dalam keadaan dewasa tetapi gila, seperti mempertahankan dengan memandikan badannya, memakaikan pakaiannya, meriasnya, dan sebagainya.

Pemeliharaan dalam hal ini meliputi berbagai hal, misalnya seperti masalah ekonomi, pendidikan, dan segala sesuatu yang menjadi kebutuhan anak tersebut. Konsep ajaran islam tanggung jawab ekonomi berada di tangan suami selaku kepala rumah tangga, meskipun tidak menutup kemungkinan isteri juga turut membantu dalam memenuhi kebutuhan ekonomi tersebut, maka dari itu,

yang penting adalah adanya kerja sama dan saling tolong menolong antara suami dan isteri dalam memelihara anak dan mengasuh anaknya hingga dewasa. Namun, menurut pendapat Hasbi Ash Shidieqy, *hadhanah* adalah suatu perbuatan mendidik anak dan mengurus semua kepentingannya dalam batas umur tertentu oleh orang yang berhak mendidiknya dari mahram-mahramnya.

Secara istilah yang digunakan dalam ilmu fiqh *hadhanah* memiliki banyak definisi antara lain:

- a. Sayyid Sabiq dalam bukunya *Fiqh Sunnah* memberikan definisi *hadhanah* adalah melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil laki-laki ataupun perempuan yang sudah besar, tapi belum *tamyiz* tanpa perintah padanya, menjadikan sesuatu yang menjadikan kebaikannya, menjaganya, dari suatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akalunya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.
- b. Abdul Azis Dahlan dalam buku *Ensiklopedi Hukum Islam* dikatakan bahwa *hadhanah* merupakan suatu kewenangan untuk merawat dan mendidik seorang yang belum *mumayyiz* atau orang dewasa tetapi kehilangan akal (*kecerdasan berpikir*) nya. Ulama fiqh menetapkan bahwa kewenangan seperti itu lebih tepat dimiliki oleh kaum wanita, karena naluri kewanitaan mereka lebih sesuai untuk merawat dan mendidik anak, serta kesabaran mereka dalam menghadapi permasalahan kehidupan anak-anak lebih tinggi dibandingkan kesabaran seorang laki-laki.

- c. Menurut Amir Syarifuddin dalam buku Hukum Perkawinan Di Indonesia menyatakan bahwa istilah hadhanah mencakup beberapa hal, di antaranya perihal siapa yang lebih berhak terhadap pengasuhan anak dan siapa pula yang bertanggung jawab atas biaya pemeliharaan anak hingga anak tersebut mampu berdiri sendiri

Pengertian Anak menurut Pasal 1 Angka 26 Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yaitu orang yang belum berusia 18 tahun termasuk anak yang masih ada di dalam kandungan, sedangkan pada Undang-Undang Nomor 4 tahun 1979 tentang kesejahteraan anak memberikan batasan pengertian anak berdasarkan usia yakni 21 tahun atau belum pernah kawin. Sedangkan dalam Undang-Undang Perkawinan anak diberi batasan usia dibawah 19 tahun.

Adapun definisi hadhanah menurut para ulama dari segi bahasa yakni:

- a. Menurut Amir Syarifuddin dalam bukunya Hukum Perkawinan Di Indonesia menyebutkan bahwa kata Hadhanah yaitu pemeliharaan anak yang masih kecil setelah terjadinya perceraian atau putusnya suatu perkawinan.
- b. Imam Sayyid Sabiq mendefinisikan hadhanah sebagai lambung, seperti kata “hadhanah ath-tha’iru badhahu” yang artinya burung itu mengepit telur dibawah sayapnya. Sedangkan dalam kalimat "hadhanatal-mar’atu waladaha” yang artinya seorang perempuan menggendong anaknya.
- c. Abdul Azis Dahlan mengatakan, al-hadhanah adalah di samping atau di bawah ketiak. Merawat dan mendidik seseorang yang belum mumayyiz

atau yang kehilangan kecerdasannya karena mereka tidak bisa mengerjakan keperluan diri sendiri

Berdasarkan kutipan diatas hadhanah secara bahasa merupakan suatu proses, cara atau perbuatan yang berhubungan dengan penjagaan, perawatan, dan pendidikan terhadap anak.

Pemeliharaan anak merupakan suatu perbuatan untuk memenuhi segala aspek kebutuhan primer dan skunder anak. Aspek-aspek dalam pemeliharaan anak antara lain pendidikan, biaya hidup, jaminan kesehatan, ketentraman, dan segala aspek lain yang berhubungan dengan kebutuhannya. Islam mngajarkan bahwa tanggung jawab ekonomi keluarga berada di tangan bapak atau suami yang mana berperan sebagai kepala keluarga, dan tidak menutup kemungkinan tanggung jawab itu beralih kepada ibu atau istri untuk membantu suaminya apabila suami tidak mampu dalam memenuhi kebutuhan ekonomi keluarganya. Oleh sebab itu, betapa pentingnya kerja sama dan saling tolong menolong antara suami isteri dalam pemeliharaan anak-anak mereka hingga dewasa atau mereka dianggap mampu memenuhi kebutuhannya sendiri. (Ali, 2009)

Sedangkan jika ditinjau dari segi syara' maka artinya menjaga dan mengasuh anak kecil dari hal yang membahayakan dan berusaha mendidik dan melakukan hal-hal yang bermanfaat untuk kebutuhan jasmani dan rohaninya.(Sabiq, 1980)

Dari pengertian-pengertian hadhanah di atas dapat disimpulkan bahwa hadhanah itu mencakup aspek-aspek :

1. Pendidikan

2. Pencakupan kebutuhan
3. Usia (yang belum dianggap dewasa/mumayyiz)

Sehingga yang dimaksud dengan hadhanah adalah membekali anak secara material maupun secara spiritual, mental maupun fisik agar anak mampu berdiri sendiri dalam menghadapi hidup dan kehidupan nanti ketika ia sudah dewasa.

Penguasaan anak yang orang tua kandungnya bercerai diatur dalam Undang-undang Nomor 1 tahun 1974, Kompilasi Hukum Islam dan RUU Hukum Terapan Peradilan Agama Bidang Perkawinan, yaitu sebagai berikut. (Sulistiaini, 2018)

- a. Penguasaa anak yang belum dewasa atau belum mumayyiz atau yang belum mencapai usia 12 tahun bila orang tuanya bercerai maka hak hadhanahnya merupakan hak ibu.
- b. Apabila anak tersebut sudah lebih dari atau berusia 12 tahun maka anak itu berhak memilih antara ayah atau ibunya sebagai penguasa dari hak pemeliharaannya.
- c. Ayah menanggung biaya dari anak tersebut.

Hak Hadhanah merupakan hak asuh bagi anak-anak korban perceraian kedua orang tuanya. Sebab, anak yang orang tuanya bercerai tidak dapat memutus hak dan kewajiban diantara orang tua kepada anak tersebut atau sebaliknya. Hukum positif di Indonesia sudah mengatur masalah hak hadhanah ini. Adapun Dasar Hukum Hadhanah itu adalah sebagai berikut:

## **2. Dasar Hukum Hak Hadhanah**

### **a. Hak Hadhanah Menurut Kompilasi Hukum Islam**

Dalam pandangan Kompilasi Hukum Islam (KHI), Hak hadhanah merupakan sesuatu yang mendapatkan perhatian penuh dan wajib untuk dilaksanakan oleh setiap umat Islam terhadap anak-anak mereka, baik ketika mereka masih bersama atau ketika mereka sudah berpisah. Penguasaan anak dalam pandangan KHI, meliputi seluruh kebutuhan yang bisa mendukung tumbuh kembang si anak baik dalam ruang lingkup kebutuhan primer, maupun sekunder, (Baidawi & Sunarto, 2020)

Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam hak hadhanah anak yang belum dewasa atau berusia kurang dari 12 tahun adalah hak dari ibunya, sedangkan bagi anak yang sudah berusia 12 tahun atau lebih maka keputusannya diberikan kepada anak tersebut untuk memilih di antara ibu atau ayahnya sebagai penguasa dari hak pemeliharaannya, dan biaya hidupnya ditanggung oleh ayah. (Baidawi & Sunarto, 2020).

Dari pasal diatas dapat disimpulkan bahwa menurut Kompilasi Hukum Islam yang hak hadhanah itu lebih ditekankan kepada ibu dibandingkan ayahnya, ayah disini berkewajiban untuk menanggung seluruh biaya nafkah anak tersebut. Akan tetapi jika anak tersebut sudah dewasa dia diberikan kebebasan untuk tinggal bersama ayah atau ibunya.

Apabila orang tua dalam pelaksanaan pengasuhan anaknya dianggap tidak mampu atau lalai melaksanakan apa yang sudah menjadi kewajibannya. Maka kekuasaan orang tua atas hak asuh anaknya akan dicabut dengan

putusan Pengadilan Agama. Meskipun para ulama sepakat bahwa ibu yang lebih mampu dalam melaksanakan penguasaan anak, namun, pada kenyataan di lapangan ada seorang ibu yang memiliki perilaku atau akhlak yang buruk, atau bisa juga dengan alasan bahwa sang ibu berpergian dan tidak kunjung kembali lagi serta tidak diketahui keberadaannya, atau sang ibu meninggal dunia maka hak hadhanah anak tersebut akan digantikan kepada orang yang lebih berhak. orang-orang pengganti ini terletak pada Pasal 156 ayat (1) KHI, yaitu

- a. Wanita-wanita dalam garis lurus keatas dari ibu;
- b. Ayah;
- c. Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah;
- d. Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan;
- e. Wanita-wanita berkerabat sedarah menurut garis samping dari ibu;
- f. Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah.

Ketika putusan Pengadilan Agama menetapkan hak asuh anak kepada salah satu pihak yang dianggap memenuhi syarat sebagai pemegang hak asuh anak, maka muncul lah akibat hukum bagi dia. Pemegang hak hadhanah tersebut wajib melaksanakan beberapa hal yang terdapat pada Pasal 106 KHI, yaitu :

- 1) Orang tua berkewajiban merawat dan mengembangkan harta anaknya yang belum dewasa atau dibawah pengampuan, dan tidak boleh memindahkan atau menggadaikannya kecuali karena keperluan yang

mendesak jika kepentingan dan kemaslahatan anak itu menghendaki atau suatu kenyataan yang tidak dapat dihindari lagi.

- 2) Orang tua bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan dan kelalaian dari kewajiban tersebut pada ayat (1). (Muthiah, 2016, p. 130)

#### **b. Hak Hadhanah Menurut Undang-Undang Perkawinan**

Undang-Undang Nomor 16 tahun 2019 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan. Telah mengatur banyak aspek yang berkaitan dengan hukum keluarga atau perkawinan. Salah satu hal yang diatur oleh Undang-Undang Perkawinan adalah hak asuh anak atau Hak Hadhanah.

Anak merupakan anugerah terindah yang diberikan tuhan kepada manusia guna sebagai penerus keturunan manusia di muka bumi ini. Anak juga sebagai hal yang didambakan dalam sebuah perkawinan yang sah. Kedudukan seorang manusia dimulai sejak ia masih di dalam kandungan dan akan berakhir ketika ia meninggal dunia. Untuk itu, pemerintah telah mengeluarkan peraturan mengenai anak baik pencatatan, hak dan kewajiban, dan perlindungan hukumnya. (Mandey et al., 2021)

Menurut Pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan kedua orangtua wajib memelihara dan mendidik anaknya sampai anak itu kawin atau bisa mandiri. Dalam hal ini kewajiban dalam mengasuh dan merawat anak dari hasil perkawinan yang sah merupakan kewajiban kedua orang tua anak tersebut. Undang-Undang Perkawinan

tidak menyebutkan secara spesifik pada siapa anak itu diasuh pasca perceraian kedua orang tuanya.

Kewajiban memelihara dan mendidik anak tidak sama dengan kewajiban menjadi seorang wali dari anak tersebut. Baik bekas suami maupun bekas isteri berkewajiban dalam mendidik dan memelihara anak-anak nya berdasarkan kepentingan anak tersebut. Ayah dan ibu dari sang anak tetap berkewajiban dalam membiayai, memelihara, dan mendidik anak-anaknya meskipun mereka sudah bercerai.

Sebagai akibat terjadinya perceraian atau putusnya sebuah perkawinan, maka ketentuan yang berlaku yang berkaitan dengan hak pengasuhan anak dapat diuraikan sebagai berikut :

Menurut Undang Undang No. 1 Tahun 1974, sebagaimana yang telah dirubah dengan Undang-Undang No. 16 Tahun 2019 Tentang Perkawinan.

a. Di dalam Pasal 41 dinyatakan:

Apabila perkawinan putus karena perceraian, maka akibat itu adalah:

1. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai pengasuhan anak Pengadilan memberikan keputusannya.
2. Bapak yang bertanggung jawab atas semuanya biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
3. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban bagian bekas istri.

Menyangkut kewajiban orang tua terhadap anak dimuat di dalam

Bab X mulai pasal 45-49. Di dalam pasal 45 dinyatakan :

- (1) Kedua orang Tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
- (2) Kewajiban orang tua yang dimaksud di dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

b. Pada pasal 46 dijelaskan :

- (1) Anak wajib menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik.
- (2) Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas, bila mereka itu memerlukan bantuannya.

c. Pasal 47

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila ada kepentingan anak itu menghendakinya.
- (2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan.

d. Pasal 48

Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila ada kepentingan anak itu menghendakinya.

e. Pasal 49

- (1) Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan Pengadilan dalam hal-hal: 1. Ia sangat melalaikannya terhadap anaknya. 2. Ia berkelakuan buruk sekali.

- (2) Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.

Berdasarkan Pasal – pasal di atas, dijelaskan bahwa kepentingan anak tetap di atas segala-galanya. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 sebagaimana yang dirubah dengan Undang-Undang No. 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan Pasal 42-45 dijelaskan bahwa orang tua wajib memelihara dan mendidik anaknya yang belum mencapai umur 18 tahun dengan cara yang baik sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri. Kewajiban ini berlaku terus meskipun perkawinan antara orang tua si anak putus karena perceraian atau kematian. Kekuasaan orang tua juga meliputi untuk mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan. Kewajiban orang tua memelihara anak meliputi pengawasan (menjaga keselamatan jasmani dan rohani) pelayanan (memberi dan menanamkan kasih sayang) dan pembelajaran dalam arti yang luas yaitu kebutuhan primer dan sekunder sesuai dengan kebutuhan dan tingkat sosial ekonomi orang tua si anak. Ketentuan ini sama dengan konsep hadhanah dalam hukum Islam, dimana dikemukakan bahwa orang tua berkewajiban memelihara anak-anaknya, semaksimal mungkin dengan sebaik-baiknya.

### c. Hak Hadhanah Menurut Al Qur'an Dan Hadits

#### a) Hak Hadhanah Menurut Al Qur'an

Para ulama fiqh menyepakati bahwa pada dasarnya merawat dan mendidik anak adalah wajib hukumnya bagi kedua orang tua anak tersebut. Terutama bagi anak yang belum mumayyiz yang masih sangat membutuhkan perawatan dan pendidikan yang baik bagi tumbuh kembangnya. (Samsu Alam & M, 2008)

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ  
وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ  
وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ

Artinya : "Hai orang-orang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari siksaan api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu-batu, sedangkan penjaganya malaikat-malaikat yang kasar lagi keras, mereka tiada mendurhakai Allah tentang apa-apa yang disuruhnya dan mereka memperbuat apa-apa diperintahkan kepadanya" (QS. At-Tahrim: 6).

Dari ayat di atas, dapat ditarik kesimpulan yakni setiap manusia yang beriman mempunyai kewajiban dan tanggung jawab untuk memelihara diri sendiri dan keluarga, dalam segala aspek agar terhindar dari siksaan api neraka yang sangat pedih. Cara agar melindungi keluarganya dari siksaan api neraka adalah dengan berusaha agar setiap

anggota keluarga melaksanakan segala perintah Allah dan meninggalkan larangannya. (Rahman Ghazaly, 2003)

Sebagaimana yang kita ketahui bahwa, penguasaan anak merupakan kewajiban dari kedua orang tua anak tersebut, meliputi biaya pemeliharaan dan pendidikannya. Yang mana ayah bertanggung jawab atas nafkah sedangkan ibu bertugas dalam pemeliharaan anak tersebut. Seperti dalam firman Allah Swt.

﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ۗ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلِّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ۚ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا اتَّيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

Artinya "Dan ibu-ibu hendaklah menyusui anak-anaknya selama dua tahun penuh, bagi yang ingin menyusui secara sempurna. Dan kewajiban ayah menanggung nafkah dan pakaian mereka dengan cara yang patut. Seseorang tidak dibebani lebih dari kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita karena anaknya dan jangan pula seorang ayah (menderita) karena anaknya. Ahli waris pun (berkewajiban) seperti itu pula. Apabila keduanya ingin menyapih dengan persetujuan dan permusyawaratan antara keduanya, maka tidak

ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin menyusukan anakmu kepada orang lain, maka tidak ada dosa bagimu memberikan pembayaran dengan cara yang patut. Bertakwalah kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan." (Q.S. Al Baqarah : 233)

Orang tua wajib memelihara anak-anak mereka atas dasar kepentingan anak tersebut, apabila orang tua anak tersebut dikarenakan alasan-alasan tertentu tidak bisa menjalankan kewajibannya dalam penguasaan anaknya maka hak anak tersebut diberikan kepada walinya. Walinya berkewajiban dalam memelihara anak tersebut terhadap hartanya.

وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوْا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعْفًا خَافُوا عَلَيْهِمْ  
فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا

Artinya : "Dan hendaklah mereka takut, jika sekiranya mereka meninggalkan anak-anak yang masih lemah dibelakangnya, takut akan terlantar anak-anak itu (jika mereka mewasiatkan hartanya kepada fakir miskin), maka hendaklah mereka takut kepada Allah dan berkata dengan perkataan yang betul". (Q.S. An-Nisa : 9).

Seorang bayi berhak mendapat susuan dari ibunya agar ia dapat bertumbuh dan berkembang sedangkan ayah berkewajiban dalam menafkahi ibu dan anak tersebut sebagai wujud pertanggung jawaban kepada Allah Swt. Apabila Ibu kandung dari anak tersebut tidak mampu

dalam menyusukan anaknya mungkin karena kurangnya air susu atau disebabkan karena hal lain maka boleh diserahkan pada wanita lain yang mampu dan mau untuk menyusukan anak itu. Dan ayah dari anak tersebut tetap wajib menafkahi anak tersebut dengan cara memenuhi dan memperhatikan makanan ibu tempat anak menyusu karena bagusnya kualitas air susu seorang ibu tergantung kepada apa yang dimakannya, untuk memenuhi semua itu adalah kewajiban seorang ayah.

#### b) Hak Hadhanah Menurut Hadits

أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ لِي ابْنًا هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ وَتُدِي لَهُ سِقَاءٌ وَجِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ، مَا لَمْ تَنْكِحِي (رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ)<sup>183</sup>

Nabi Muhammad SAW menentukan bahwa ibulah yang berhak atas hak hadhanah anaknya, beliau bersabda (Nurhadi, 2021, p. 94)

Artinya : "Bahwasannya telah berkata seorang wanita kepada Rasulullah SAW "Ya Rasulullah sesungguhnya anakku ini, perut akulah yang mengandungnya dan air susukulah yang diminumnya serta pangkuankulah tempat penjagaannya, sedangkan ayahnya telah menceraikan aku dan ia bermaksud untuk memisahkan aku dengan anakku" Rasulullah SAW bersabda ;"Engkau lebih berhak terhadap anakmu selama engkau belum kawin". (HR. Abu Daud dan dishahihkan oleh Al Hakim).

Hadits di atas mengisyaratkan apabila terjadi perceraian antara suami isteri dan meninggalkan anak . maka anak itu diasuh oleh ibunya selama sang ibu belum menikah lagi. Karena ibu lebih mampu dalam mengasuh dan mendidik anak-anaknya. Ibu dinilai lebih sabar dan telaten dalam pembentukan karakter dan tumbuh kembang sang anak. Akan tetapi, apabila ibunya sudah menikah lagi dengan laki-laki lain maka hak hadhanahnya hilang.

Pada hadits lain :

أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! لِي زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِأَبِي، وَقَدْ تَقَعْنِي، وَسَقَانِي مِنْ بئرِ أَبِي عَيْبَةَ فَجَاءَ زَوْجِي فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا غُلَامُ! هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمَّكَ، فَخُذْ يَدَيْهِمَا شِئْتَ فَاخْذْ يَدَيْ أُمِّهِ، فَانْطَلَقَتْ بِهِ (رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَالْأَرْنَؤَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ)<sup>185</sup>

Artinya : "Bahwasannya telah berkata seorang wanita Kepada Rasulullah SAW: Ya Rasulullah! Suamiku ingin pergi membawa anakku padahal ia berguna untukku dan mengambilkan air dari sumur Abu 'Inabah untukku, Nabi SAW bersabda : " Wahai anak laki-laki, ini ayahmu dan ini ibumu, peganglah tangan siapa dari yang engkau kehendaki".lalu ia memegang tangan ibunya dan ia membawanya pergi". (HR. Ahmad, Imam yang empat dan dishahihkan oleh at tirmidzi).

Dalam hadits lain mengatakan :

عَنْ رَافِعِ بْنِ سَيِّدَانَ؛ أَنَّهُ أَسْلَمَ وَأَبَتْ امْرَأَتُهُ أَنْ تُسَلِّمَ فَأَقْعَدَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْأُمَّ نَاحِيَةً، وَالْأَبَ نَاحِيَةً، وَأَقْعَدَ الصَّبِيَّ بَيْنَهُمَا فَقَالَ إِلَى أُمِّهِ، فَقَالَ: اللَّهُمَّ اهْدِهِ فَقَالَ إِلَى أَبِيهِ، فَأَخَذَهُ (أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ، وَالنَّسَائِيُّ، وَوَصَّحَهُ الْحَاكِمُ)

Artinya: "Dari Rafi' Ibnu Sinan RA bahwa ia masuk islam namun isterinya menolak untuk masuk Islam. Maka Nabi SAW mendudukan sang ibu disebuah sudut, dan sang ayah di sudut lain. Dan sang anak beliau dudukan di antara keduanya, lalu anak itu cenderung mengikut ibunya, maka beliau berdoa : "Ya Allah berilah ia hidayah". Kemudian ia cenderung mengikuti ayahnya lalu ia mengambilnya".

Berdasarkan ketiga hadits di atas dapat disimpulkan bahwa hak hadhanah ketika terjadi perceraian adalah:

- a. Apabila ia masih kecil (belum baligh), maka yang berhak memeliharanya adalah ibunya.
- b. Apabila ia sudah dapat membedakan mana yang baik dan mana yang buruk (mumayyiz) maka ia berhak untuk memilih ikut tinggal dengan ibu atau ayahnya.

### **3. Syarat-syarat Hadhanah**

Terdapat dua unsur utama dari penguasaan anak yang juga menjadi rukun dalam hukumnya, yakni orang tua yang mengasuh yang disebut dengan *hadhin* dan anak yang diasuh atau *madhun*. Keduanya harus memiliki syarat yang ditentukan yang wajib agar tugas pengasuhan anak itu sah.

Adapun syarat-syarat seorang hadhin adalah:

- a. Berakal sehat
- b. Dewasa (baligh)
- c. Mampu mendidik
- d. Amanah dan berakhlak baik

- e. Beragama Islam
- f. Apabila ia wanita, maka ia belum menikah dengan laki-laki lain
- g. Merdeka

Menurut Amir Syamsudin bagi orang tua (baik ayah maupun ibu) yang akan mengasuh seorang madhun ia harus memenuhi syarat-syarat berikut

- a. **Sudah dewasa**, karena orang yang belum dewasa belum mampu menjalankan tugas dalam pengasuhan anak.
- b. **Berakal sehat**, orang yang tidak berakal (gila) tidak mampu berbuat untuk dirinya sendiri apalagi untuk mengasuh dan mengurus seorang madhun.
- c. **Beragama Islam**, karena tugas dari pengasuh madhun adalah untuk memberikan pendidikan salah satunya pendidikan agama.
- d. **Adil**, adil disini dalam artian konsisten dalam mendidik dan menjalankan perintah Allah Swt.

#### 4. Batas Umur Hadhanah

Al-Qur'an dan Hadits tidak menerangkan secara tegas tentang batasan usia dalam hak hadhanah, hanya terdapat beberapa isyarat mengenai hal tersebut. Maka dari itu, para ulama berijtihad sendiri-sendiri dalam menetapkannya dengan berpedoman pada isyarat-isyarat tersebut. Menurut mazhab hanafi, hadhanah anak laki-laki berakhir pada saat anak itu tidak lagi memerlukan penjagaan dan sudah bisa mengurus kebutuhannya sehari-hari secara pribadi. Sedangkan masa hadhanah anak perempuan berakhir apabila ia sudah baligh atau sudah masa haid pertamanya.

Sebagaimana telah diketahui bahwa yang dimaksud dengan hadhanah adalah suatu kegiatan mengasuh, memelihara, dan mendidik anak hingga ia dianggap bisa berdiri sendiri atau sudah bisa mengurus kebutuhannya sendiri. Berdasarkan definisi tersebut dapat disimpulkan bahwa masa atau batas umur hadhanah adalah bermula dari saat anak itu lahir hingga dia dewasa dan sudah mampu memenuhi kebutuhannya sendiri baik kebutuhan jasmani maupun kebutuhan rohaninya.

Sayyid Sabiq berpendapat, hadhanah anak berakhir ketika anak kecil, laki-laki maupun perempuan, tidak lagi bergantung pada pelayanan wanita dewasa, mencapai usia *mumayyiz* atau dianggap sudah dewasa. Yakni diperhitungkan saat ia sudah dapat mengerjakan kebutuhan-kebutuhan dasarnya sendiri, seperti makan, berpakaian, dan membersihkan diri. Masa ini tidak dapat ditentukan pada usia tertentu, melainkan ukurannya adalah *tamyiz* dan lepas dari ketergantungan, selama anak kecil sudah *mumayyiz* dan tidak lagi bergantung pada pelayanan wanita, serta dapat mengerjakan sendiri seluruh kebutuhan dasarnya maka berakhirilah masa pengasuhannya.

Dalam kajian fikih istilah *mumayyiz* digunakan untuk seorang anak yang berada dalam satu periode dari sekian periode yang dilaluinya semenjak ia masih dalam kandungan ibunya. Berikut ini periode manusia sejak terjadi pembuahan dalam perut ibunya sampai ia lahir dan wafat:

1. **Periode Janin**, yaitu periode seseorang yang masih dalam kandungan ibunya.

2. **Periode sebelum mumayyiz**, yaitu periode di mana anak belum bisa membedakan antara hal yang baik maupun hal yang buruk untuknya. Periode ini terdapat pada rentang usia sejak manusia lahir hingga ia berusia kurang lebih tujuh tahun.
3. **Periode mumayyiz**, yaitu dari waktu berumur kurang lebih tujuh tahun sampai ia menjelang baligh/berakal. pada periode ini seorang anak sudah bisa membedakan hal yang baik dan yang buruk bagi dirinya.
4. **Periode baligh/berakal**, yaitu periode ini bermula dari waktu berakhirnya masa mumayyiz dan sudah berakal. masalah pertumbuhan akal seseorang apakah sudah sempurna atau belum sempurna sangat sulit untuk dideteksi secara pasti dan tidak sama antara orang satu dengan yang lainnya.
5. **Periode rusyd**, yaitu periode ketika anak sudah mampu mengendalikan harta bendanya atau membelanjakannya secara baik.

Adapun masa penguasaan anak (hadhanah) menurut empat mazhab, yakni :

- a. Mazhab Imam Syafi'i, masa pemeliharaan anak tidak ditentukan, akan tetapi anak kecil tetap pada ibunya sampai tamyiz dan mampu memilih salah satu dari kedua orang tuanya.
- b. Mazhab Imam Hanafi, masa hadhanah itu tujuh tahun bagi anak laki-laki dan Sembilan tahun bagi anak perempuan.
- c. Mazhab Imam Maliki, masa hadhanah itu mulai sejak anak itu lahir sampai ia baligh sedangkan bagi anak perempuan sampai ia kawin.

- d. Mazhab Imam Hambali, masa hadhanah itu tujuh tahun bagi anak laki-laki dan anak perempuan, dan sesudahnya anak itu disuruh memilih antara ayah dan ibunya.

Berdasarkan pendapat dari para ulama di atas, dapat disimpulkan bahwa masa hadhanah itu dimulai sejak anak itu lahir dan akan berakhir ketika ia sudah dewasa dan mampu mengurus kebutuhan pokoknya sendiri sehingga ia dianggap sudah bisa berdiri dikakinya sendiri. Jadi, perbedaan pendapat dari para ulama hanya mengenai batasan ketika anak itu bisa berdiri pada kakinya sendiri dan mengurus kebutuhan pokoknya sendiri atau dianggap telah dewasa.

### **C. Pengalihan Hak Hadhanah Yang Belum Dewasa Kepada Bapak Kandung**

Dalam penguasaan anak, sifat seorang pengasuh sangatlah berpengaruh terhadap tumbuh kembangnya anak, karena si anak akan menuruti siapa orang terdekatnya yang setiap hari bersamanya. Pola asuh anak juga dapat mempengaruhi karakter pribadi dari anak tersebut. Anak yang mendapatkan perhatian dan kasih sayang lebih dari kedua orang tuanya akan berbeda karakternya dengan anak yang kurang mendapatkan perhatian dan kasih sayang dari orang-orang di sekitarnya. Hal inilah yang akan menjadi pertimbangan majelis hakim dalam memutuskan perkara sengketa hak asuh anak pasca perceraian kedua orang tuanya. (Islami & Sahara, n.d.)

Di antara ibu dan bapak kandung, ibu adalah orang yang lebih memiliki kelembutan, sehingga dapat memberikan kasih sayang dan perhatian lebih

terhadap anaknya khususnya yang masih di bawah umur atau yang belum mumayyiz. Karena ibu adalah madrasah pertama bagi anak-anaknya dan ibu juga yang memiliki sifat lebih pandai, lebih sabar, dan lebih cinta kepada anak-anaknya. Namun pada kenyataannya tidak sedikit pada kasus perceraian yang memperebutkan hak asuh anak di bawah umur dimenangkan oleh pihak Bapak.

Apabila merujuk pada Pasal 105 Ayat (1) Kompilasi Hukum Islam bahwa hak asuh anak yang belum dewasa atau belum berumur 12 tahun merupakan hak dari ibunya. Namun, yang terpenting dalam pemeliharaan anak adalah bukan pada siapa anak itu diasuh tetapi lebih mengutamakan bagaimana anak itu dapat dijaga, dirawat, dan dididik demi kebaikan dan kepentingan anak tersebut baik secara jasmani maupun rohani nya.

Adapun mengenai perkembangan dari anak tersebut, dimulai sejak ia baru lahir hingga dewasa , baik buruk sifat anak tersebut tercipta dari hasil didikan orang tuanya. Maka dari itu tumbuh kembang anak menjadi tanggung jawab dari pemegang hak asuh anak tersebut. Terlebih pula dalam suatu perkawinan anak diharapkan dapat menjadi penerus dari kedua orang tuanya meskipun kedua orang tuanya telah berpisah.

Pada dasarnya, pemeliharaan dan pendidikan anak merupakan kewajiban dari kedua orang tuanya sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 16 tahun 2019 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, bahwa kewajiban pemeliharaan dan pendidikan anak adalah tanggung jawab kedua orang tua, penetapan pemeliharaan anak

hanyalah semata-mata untuk kepentingan anak hingga tidak menjadi korban akibat perceraian kedua orang tua nya.(Mandey et al., 2021)

Ketentuan hak hadhanah telah diatur dalam KHI Pasal 105 yaitu diuraikan sebagai berikut :

- a. Pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya.
- b. Pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah dan ibunya sebagai pemegang hak asuhnya.
- c. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayah

Uraian pasal diatas telah menjelaskan bahwa dalam Pasal 105 huruf (a) KHI bahwa dalam hal pemeliharaan anak yang belum dewasa atau anak tersebut belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya, dan berdasarkan Undang-Undang No. 35 tahun 2014 tentang perlindungan anak bahwa setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya dan diasuh oleh orang tuanya sendiri. Akan tetapi, tidak menutup kemungkinan hak asuh anak dapat jatuh kepada bapak kandung walaupun anak tersebut belum mummayyiz atau belum berusia 12 tahun. (Bintania, 2012)

Hak asuh anak yang belum dewasa atau belum berusia 12 tahun dapat dicabut apabila sang ibu tidak memenuhi syarat seperti misalnya, ibu dari anak tersebut gila, berperilaku tidak baik, kafir, suka mabuk dan bahkan narkoba, dan menikah dengan pria lain atau bisa juga apabila ibu dari anak tersebut sudah meninggal dunia. (Abdullah & Nursyafiqah, 2018)

Apabila orang tua dalam melaksanakan kekuasaannya tidak cakap atau tidak mampu melaksanakan kewajibannya memelihara dan mendidik anak-anaknya, maka kekuasaan orang tua dapat dicabut dengan putusan Pengadilan Agama. Adapun beberapa hal yang menyebabkan gugurnya hak hadhanah kepada *hodhin*, menurut ulama Malikiyyah, hak hadhanah gugur dengan empat sebab diantaranya yaitu:

- a. Perginya *hodhin* ke tempat yang jauh
- b. Hak seseorang dalam hadhanah gugur jika ia mengidap penyakit yang membahayakan
- c. Hak seseorang untuk mengurus anak juga gugur jika ia fasik atau pengetahuan agamanya kurang
- d. Hak seorang hadhanah gugur jika ia sudah menikah lagi

Hak asuh anak yang telah dijatuhkan ke tangan suatu pihak dapat berakhir atau diahlikan jika pihak tersebut tidak dapat menjalankan tanggung jawabnya sebagai pemegang hak asuh dengan baik. Mengenai gugurnya hadhanah dijelaskan dalam Undang-Undang Perkawinan Pasal 49:

1. Salah seorang atau dua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan Pengadilan dalam hal-hal: a). Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anak-anaknya, b). Ia berkelakuan buruk sekali

2. Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut

Adanya faktor-faktor yang dapat menggugurkan atau mengalihkan sebagai pemegang hak asuh anak (hadhanah) yaitu sebagai berikut:

- 1) Musafir (tidak menetap)
- 2) Memiliki penyakit yang tidak bisa di sembuhkan
- 3) Fasiq (tidak dapat dipercaya)
- 4) Kafir (bukan Islam)
- 5) Belum dewasa (belum baligh)
- 6) Tidak sehat/ gila
- 7) Tidak mampu mendidik anak
- 8) Budak (tidak merdeka)

Apabila syarat tersebut terpenuhi salah satu maka gugurlah hak hadhanah untuk mengasuh dan memelihara anaknya dan kemudian hak hadhanah tersebut akan dialihkan sesuai dengan Pasal 156 huruf (c) KHI.

Akibat dari pencabutan kekuasaan dari orang tua sebagaimana tersebut di atas, maka terhentinya kekuasaan orang tua itu untuk melakukan penguasaan kepada anaknya. Jika yang dicabut kekuasaan terhadap anaknya hanya ayahnya saja, maka dia tidak berhak lagi mengurus urusan pengasuhan, pemeliharaan dan mendidik anaknya, tidak berhak lagi untuk mewakili anak di dalam maupun di luar pengadilan. Dengan demikian, ibu lah yang berhak dalam melakukan pengasuhan terhadap anak tersebut, ibu lah yang mengendalikan pemeliharaan dan pendidikan anak tersebut. (Manan, 2008)

Pada konteks globalisasi pada semua aspek kehidupan manusia, terminology pemeliharaan anak perlu dipahami secara lebih luas dan menyeluruh. Ini dimaksudkan agar orang tua tidak hanya memprioritaskan kewajibannya pada terpenuhinya kebutuhan material anak tersebut, tapi jauh lebih dari itu, kebutuhan mereka yang meliputi cinta dan kasih sayang, pendidikan, kesehatan, dan lain-lain turut menjadi faktor penentu pembentukan kepribadian anak. Kualitas komunikasi antara anak dan orang tuanya wajib mendapatkan perhatian.

Setiap orang yang mendapatkan hak hadhanah hendaknya memiliki rasa kasih sayang, kesabaran, dan mempunyai keinginan agar anak itu baik di kemudian hari. Selain itu harus mempunyai waktu yang cukup pula untuk melaksanakan tugas tersebut. Jika merujuk pada Pasal 156 KHI dijelaskan bahwa hak hadhanah anak yang belum mumayyiz merupakan hak ibu, dan dapat digantikan oleh bapak apabila ibu telah meninggal dunia dan wanita-wanita pada garis lurus ke atas dari ibu sudah tidak ada lagi. Maka kekuasaan atas anak-anak tersebut diberikan kepada bapak kandungnya.

Dalam memutuskan pengalihan hak hadhanah kepada bapak kandungnya, hakim suatu pengadilan memiliki beberapa pertimbangan hukum agar putusan yang dikeluarkannya tidak menyimpang dari peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Namun, secara tekstual hukum positif di Indonesia tidak ada yang mengatur bagaimana hak hadhanah dapat dialihkan kepada bapaknya. Dalam pasal 156 KHI menjelaskan jika, hak hadhanah sewajarnya diberikan kepada ibu dari anak tersebut dan hadhanah

kepada ibu bisa dialihkan apabila ibu telah meninggal dunia atau ia sudah menikah dengan lelaki lain.