

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Tinjauan Umum Penyelesaian Sengketa

2.1.1 Pengertian Penyelesaian Sengketa

Penyelesaian sengketa hak asuh anak dapat diselesaikan secara litigasi maupun non litigasi. Umumnya, ketika diselesaikan melalui lembaga pengadilan, akan diajukan bersama atau setelah pengajuan perkara perceraian. Penyelesaian sengketa hak asuh anak ini perlu untuk diselesaikan agar status anak menjadi jelas, karena setelah kedua orang tuanya berpisah, maka perlu kepastian bagi anak tersebut terkait hak-haknya, seperti tempat tinggal, kepengurusan, pendidikan, dan biaya untuk kehidupannya. Apalagi Ketika anak tersebut belum dewasa, penyelesaian sengketa ini turut menentukan masa depan anak. Anak secara yuridis ialah anak yang masih membutuhkan wali hingga ia berusia 21 tahun atau telah menikah, di dalam Pasal 41 huruf a Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dijelaskan bahwa anak berada dalam pengasuhan kedua orangtuanya. Keduanya wajib memelihara dan mendidik. anak, sekalipun keduanya telah bercerai. Namun, perceraian yang memisahkan kehidupan kedua orang tuanya dapat menjadi pemicu timbulnya sengketa hak asuh anak.

Dalam sengketa hak asuh anak, tidak jarang terjadi saling klaim melalaikan kewajiban dalam mendidik anak, saling memberi tuduhan tidak layak mendidik anak, membatasi atau melarang kunjungan pasangan pada anak, hingga menekan psikis anak dengan mempengaruhi pola pikirnya. Sengketa yang berlanjut ini dapat merambat pada tindakan perebutan anak berupa penculikan, penjemputan anak secara paksa, bahkan tindakan penyekapan. Maka, penting adanya penyelesaian sengketa hak asuh anak. Penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui litigasi, maupun non-litigasi.

a. Proses Sengketa secara Non Litigasi

Dalam penyelesaian sengketa melalui non-litigasi, kita telah mengenal adanya penyelesaian sengketa alternatif atau Alternative Dispute Resolution (ADR), yang dalam perspektif Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Alternative Dispute Resolution adalah suatu pranata penyelesaian sengketa di luar pengadilan berdasarkan kesepakatan para pihak dengan mengesampingkan

penyelesaian sengketa secara litigasi di pengadilan.

Menurut Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, penyelesaian sengketa melalui non litigasi (luar pengadilan) terdiri dari 5 cara yaitu:

1. Konsultasi: suatu tindakan yang dilakukan antara satu pihak dengan pihak yang lain yang merupakan pihak konsultan. Ini merupakan salah satu metode non litigasi dimana seorang klien (pihak yang bersengketa) mendatangi dan meminta pendapatnya atas masalah yang dihadapi. Saat ini konsultan memberikan pendapatnya sesuai dengan kebutuhan serta keperluan kliennya. Konsultasi ini bersifat personal.
2. Negosiasi: penyelesaian di luar pengadilan dengan tujuan untuk mencapai kesepakatan bersama atas dasar kerja sama yang lebih harmonis. Cara ini tidak memerlukan ahli atau konsultan untuk menengahi sengketa yang dihadapi. Para pihak yang bersengketa bertemu untuk mencapai titik terang penyelesaian masalah. Perundingan ini akan menghasilkan kesepakatan bersama atas dasar yang lebih harmonis dan kreatif.
3. Mediasi: penyelesaian melalui perundingan untuk mencapai kesepakatan di antara para pihak dengan dibantu oleh mediator. Cara penyelesaian sengketa lainnya dalam proses non litigasi. Proses mediasi sendiri hampir sama dengan negosiasi yaitu sama-sama melakukan perundingan. Bedanya proses mediasi menggunakan bantuan seorang mediator dalam proses perundingan dari pihak-pihak yang terkait.
4. konsiliasi: penyelesaian sengketa dibantu oleh konsiliator yang berfungsi menengahi para pihak untuk mencari solusi dan mencapai kesepakatan di antara para pihak. Sejatinya para pihak yang bersengketa yang menggunakan metode non litigasi melakukan perundingan satu sama lain. Jika menggunakan metode konsiliasi, akan ada seorang penengah yang disebut konsiliator. Pihak ini akan mengusahakan penyelesaian dari sengketa yang dihadapi.
5. Penilaian Ahli: pendapat para ahli untuk suatu hal yang bersifat teknis dan sesuai dengan bidang keahliannya. Proses ini merupakan suatu metode non litigasi dimana para pihak

bersengketa menanyakan atau meminta pendapat para ahli yang berkompeten sesuai keahliannya.

Akan tetapi dalam perkembangannya, ada juga bentuk penyelesaian di luar pengadilan yang ternyata menjadi salah satu proses dalam penyelesaian yang dilakukan di dalam pengadilan (litigasi). Contohnya mediasi. Dari pasal tersebut kita ketahui bahwa mediasi itu adalah penyelesaian di luar pengadilan, akan tetapi dalam perkembangannya, mediasi ada yang dilakukan di dalam pengadilan. Di dalam Pasal 1 angka 1 Undang - Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa menjelaskan bahwa penyelesaian sengketa di luar pengadilan mengenal adanya cara arbitrase yaitu penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang di dasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

b. Proses Penyelesaian Sengketa Cara Litigasi

Proses penyelesaian sengketa yang dilaksanakan melalui pengadilan atau yang sering disebut dengan istilah “litigasi”, yaitu suatu penyelesaian sengketa yang dilaksanakan dengan proses beracara di pengadilan di mana kewenangan untuk mengatur dan memutuskannya dilaksanakan oleh hakim. Litigasi merupakan proses penyelesaian sengketa di pengadilan, di mana semua pihak yang bersengketa saling berhadapan satu sama lain untuk mempertahankan hak-haknya di muka pengadilan. Hasil akhir dari suatu penyelesaian sengketa melalui litigasi adalah putusan yang menyatakan win-lose solution. Prosedur dalam jalur litigasi ini sifatnya lebih formal dan teknis, menghasilkan kesepakatan yang bersifat menang kalah, cenderung menimbulkan masalah baru, lambat dalam penyelesaiannya, membutuhkan biaya yang mahal, tidak responsif dan menimbulkan permusuhan diantara para pihak yang bersengketa. Kondisi ini menyebabkan masyarakat mencari alternatif lain yaitu penyelesaian sengketa di luar proses peradilan formal. Penyelesaian sengketa di luar proses peradilan formal ini lah yang disebut dengan “Alternative Dispute Resolution” atau ADR. Litigasi sendiri merupakan suatu istilah dalam hukum mengenai penyelesaian suatu sengketa yang dihadapi melalui jalur pengadilan. Proses tersebut melibatkan pembeberan informasi dan bukti terkait atas sengketa yang dipersidangkan. Gunanya untuk

menghindari permasalahan yang tak terduga di kemudian hari. Masalah sengketa tersebut diselesaikan di bawah naungan kehakiman. Dalam UUD 1945 pasal 22 disebutkan bahwa sistem kehakiman di bawah kekuasaan Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya. Badan-badan peradilan tersebut antara lain peradilan umum, peradilan agama, peradilan tata usaha negara, peradilan militer dan mahkamah konstitusi. Penyelesaian sengketa melalui litigasi ada bermacam-macam jenisnya. Jenis kasus litigasi seperti:

1. Mengenai pembebasan lahan
2. Perbankan
3. Sengketa keperdataan
4. Kejahatan perusahaan (fraud)
5. Penyelesaian atas tuduhan palsu atau perebutan hak asuh anak (difasilitasi oleh pengadilan agama)

Proses penyelesaian sengketa melalui jalur peradilan atau litigasi seringkali disebut dengan ultimum remedium. Jadi maksudnya, litigasi adalah sarana akhir dari penyelesaian sengketa. Hasil akhir dari litigasi mempunyai kekuatan hukum mengikat terhadap pihak-pihak yang terkait di dalam sengketa tersebut. Perbedaan Litigasi dan Non Litigasi bersengketa dengan pihak lain bukanlah keadaan yang menguntungkan. Banyak yang harus dikorbankan termasuk waktu dan uang. Istilah sengketa di dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) merupakan suatu situasi dimana ada suatu hal yang menyebabkan perselisihan. Bisa dalam bentuk perselisihan kecil ataupun perselisihan besar. Pihak yang tidak puas atas perselisihan tersebut bisa melakukan perundingan untuk menemukan penyelesaian. Penyelesaian yang ditawarkan diatur dalam UU No 30 Tahun 1999 pasal 1 ayat 10. Dalam Undang-Undang mengenai Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa mengindikasikan bahwa sengketa bisa saja diselesaikan melalui jalur peradilan atau jalur peradilan alternatif (litigasi atau non litigasi). Alternatif ini banyak diberikan terutama pada sengketa yang masuk ke dalam kasus perdata. Seperti yang diketahui proses litigasi berarti membawa permasalahan sengketa ke jalur hukum sedangkan proses non litigasi penyelesaiannya berdasarkan itikad baik yang dimiliki para pihak yang bersengketa. Penyelesaian sengketa di luar jalur pengadilan sesuai kesepakatan

bersama dan tertulis dalam sebuah perjanjian inilah yang disebut juga sebagai arbitrase (Alfandi, 2022).

2.2 Tinjauan Umum Anak

2.2.1 Pengertian Anak

Pengertian anak dalam bidang Hukum Perdata tidak diatur secara eksplisit, namun pengertian tentang anak selalu dikaitkan dengan pengertian tentang kedewasaan sedangkan dalam masalah batas kedewasaan tidak ada keseragaman dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (untuk selanjutnya disebut dengan KUHPPerdata), hal ini diatur dalam Pasal 330 yang berbunyi, “belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap 21 tahun dan tidak lebih dahulu kawin”. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, tidak langsung mengatur mengenai ukuran kapan seseorang digolongkan anak, tetapi secara tersirat dalam Pasal 6 ayat (2) yang memuat tentang syarat perkawinan bagi seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin dari kedua orangtuanya. Kemudian dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tersebut memuat batas minimum usia untuk dapat kawin, yaitu bagi pria adalah 19 tahun sedangkan bagi perempuan adalah 16 tahun. Di sisi lain, Pasal 47 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 menyatakan, “ Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melakukan pernikahan ada di bawah kekuasaan orangtuanya selama mereka tidak dicabut kekuasaan orangtuanya”.

Dalam Pasal 1 angka (2) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, yang dimaksudkan dengan anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun dan belum pernah menikah. Sedangkan dalam Pasal 1 angka (1) Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Peradilan Anak, yang dimaksudkan dengan Anak adalah orang yang dalam perkara anak nakal telah mencapai umur 8 tahun tetapi belum mencapai umur 18 tahun dan belum pernah kawin(Hifni, 2016).

Anak adalah seorang yang dilahirkan dari perkawinan antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki dengan tidak menyangkut bahwa seseorang yang dilahirkan oleh wanita meskipun tidak pernah melakukan pernikahan tetap dikatakan anak, Anak juga merupakan cikal bakal lahirnya suatu generasi baru yang merupakan penerus cita-

cita perjuangan bangsa dan sumber daya manusia bagi pembangunan nasional. Masa depan bangsa dan negara dimasa yang akan datang berada ditangan anak sekarang, Semakin baik kepribadian anak sekarang maka semakin baik pula kehidupan masa depan bangsa. Begitu pula sebaliknya, Apabila kepribadian anak tersebut buruk maka akan bobrok pula kehidupan bangsa yang akan datang. Pada umumnya orang berpendapat bahwa masa kanak-kanak merupakan masa yang panjang dalam rentang kehidupan.

Hukum Islam menentukan definisi anak dilihat dari tanda-tanda pada seseorang apakah seseorang itu sudah dewasa atau belum. Artinya seseorang dinyatakan dewasa apabila ia sudah memiliki tanda-tanda yang dimiliki orang dewasa sebagaimana ditentukan dalam Hukum Islam. Menurut Pasal 98 ayat (1) KHI, disebutkan bahwa “Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak cacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan.” Artinya, dewasa ketika sudah berumur 21 tahun atau sudah kawin, tidak cacat atau gila, dan dapat bertanggungjawab atas dirinya.

Sedangkan menurut UU No.1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, tidak mengatur secara langsung tolak ukur kapan seseorang digolongkan sebagai anak, akan tetapi hal tersebut tersirat dalam Pasal 6 ayat (2) yang memuat ketentuan syarat perkawinan bagi orang yang belum mencapai umur 21 tahun mendapat izin kedua orang tua. Pasal 7 ayat (1) UU Perkawinan memuat batasan minimum usia untuk dapat kawin bagi pria adalah 19 (sembilan belas) tahun dan wanita 16 (enam belas) tahun. Dalam Pasal 47 ayat (1) dikatakan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melakukan perkawinan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut kekuasaan orang tuanya. Pasal 50 ayat (1) menyatakan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin, tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada dibawah kekuasaan wali. Dari pasal-pasal tersebut di atas maka dapatlah disimpulkan bahwa anak dalam UU No.1 tahun 1974 Tentang Perkawinan adalah mereka yang belum dewasa dan sudah dewasa yaitu 16 (enam belas) tahun untuk perempuan dan 19 (sembilan belas) tahun untuk laki-laki.

Pembatasan usia anak dianggap tidaklah selamanya tepat, apalagi jika kita berbicara mengenai anak dalam keluarga. Selama ini yang

menjadi patokan usia anak dalam sebuah keluarga biasanya adalah anak di bawah usia 21 tahun. Padahal logikanya, walaupun anak telah berusia di atas usia 21 tahun, bukan berarti dia tidak akan menjadi anak dari orang tuanya, Hanya saja mungkin peran orang tuanya akan berkurang dalam hal ini.

2.2.2 Pengertian Hak Asuh Anak

Hak asuh anak adalah hak dan tanggung jawab yang diberikan kepada satu atau kedua orang tua untuk memelihara, mengasuh, dan merawat anak mereka. Konsep hak asuh anak seringkali muncul dalam situasi di mana orang tua tidak tinggal bersama karena perceraian, pemisahan, atau kondisi lain yang menyebabkan anak tinggal terpisah dari salah satu atau kedua orang tua.

Hak asuh anak mencakup berbagai aspek, seperti keputusan tentang kesehatan, pendidikan, kegiatan sosial, agama, dan keputusan penting lainnya yang mempengaruhi perkembangan dan kehidupan anak. Tujuan dari hak asuh anak adalah untuk memastikan kesejahteraan, perkembangan, dan kepentingan terbaik anak.

Ada beberapa jenis hak asuh anak:

1. Hak asuh bersama (joint custody): Dalam hak asuh bersama, kedua orang tua berbagi tanggung jawab dalam mengambil keputusan penting tentang anak dan terlibat aktif dalam kehidupan anak. Anak biasanya tinggal secara bergantian di rumah masing-masing orang tua.
2. Hak asuh tunggal (sole custody): Dalam hak asuh tunggal, salah satu orang tua memiliki hak utama untuk mengambil keputusan tentang anak dan bertanggung jawab penuh atas perawatan dan pengasuhan anak. Orang tua lainnya mungkin diberikan hak kunjungan atau waktu bersama anak.
3. Hak asuh fisik (physical custody): Ini mengacu pada di mana anak tinggal dan siapa yang merawat anak sehari-hari.
4. Hak asuh legal (legal custody): Ini berkaitan dengan hak untuk mengambil keputusan penting tentang anak, seperti pendidikan, agama, dan perawatan kesehatan.

Setiap yurisdiksi memiliki undang-undang dan regulasi sendiri yang mengatur hak asuh anak, dan dalam situasi di mana orang tua tidak dapat mencapai kesepakatan tentang hak asuh, pengadilan biasanya akan memutuskan hak asuh anak berdasarkan kepentingan

terbaik anak.

Pengadilan akan mempertimbangkan berbagai faktor, seperti hubungan anak dengan setiap orang tua, stabilitas lingkungan di mana anak akan tinggal, kebutuhan kesehatan dan pendidikan anak, dan kemampuan masing-masing orang tua untuk merawat dan mengasuh anak dengan baik.

Hak asuh anak juga melibatkan kewajiban finansial, di mana orang tua yang tidak memiliki hak asuh fisik mungkin diharuskan memberikan dukungan finansial kepada anak untuk memastikan kebutuhan dasar mereka terpenuhi. Selain itu, hak asuh anak juga dapat berlaku untuk situasi di mana anak tinggal dengan anggota keluarga lainnya atau wali yang ditunjuk jika orang tua tidak mampu atau tidak cocok untuk merawat anak.

Hak asuh anak adalah bagian penting dalam sistem hukum keluarga dan merupakan upaya untuk memastikan bahwa anak-anak memiliki lingkungan yang aman dan mendukung untuk tumbuh dan berkembang. Orang tua juga diharapkan untuk bekerja sama dalam hal-hal penting yang terkait dengan anak mereka demi kebahagiaan dan kesejahteraan mereka.

Hak asuh anak juga memiliki tinjauan yaitu proses pengkajian yang dilakukan oleh pihak berwenang atau lembaga yang berwenang untuk menilai situasi dan kondisi yang mempengaruhi kepentingan dan kesejahteraan anak dalam kasus hukum yang berkaitan dengan hak asuh mereka. Tinjauan ini dilakukan untuk memutuskan keputusan terbaik yang akan diambil terkait dengan aspek-aspek seperti pemeliharaan, pendidikan, dan kesejahteraan anak.

Tinjauan hak asuh anak dapat terjadi dalam berbagai konteks, termasuk dalam kasus perceraian atau pemisahan pasangan yang memiliki anak bersama. Ketika orang tua bercerai atau berpisah, masalah hak asuh anak sering menjadi perhatian utama. Tinjauan ini bertujuan untuk menilai kemampuan dan kondisi kedua orang tua serta faktor-faktor lain yang mempengaruhi kepentingan anak, agar dapat membuat keputusan tentang aspek-aspek seperti tempat tinggal anak, waktu yang dihabiskan dengan setiap orang tua, dan kewajiban finansial.

Tinjauan hak asuh anak biasanya melibatkan beberapa langkah:

1. Penilaian Kelayakan Orang Tua: Pihak berwenang akan menilai kemampuan dan kelayakan masing-masing orang tua untuk

- memenuhi kebutuhan fisik, emosional, pendidikan, dan perkembangan anak.
2. Penilaian Kesejahteraan Anak: Faktor-faktor yang mempengaruhi kesejahteraan anak, termasuk lingkungan rumah, sekolah, lingkungan sosial, dan faktor-faktor lainnya, akan dinilai dengan cermat.
 3. Konsultasi dengan Anak (Bila Tepat): Terutama dalam kasus-kasus yang melibatkan anak-anak yang lebih besar, pendapat anak tentang keinginannya dan preferensinya juga bisa dipertimbangkan.
 4. Pertimbangan Psikologis dan Emosional: Aspek psikologis dan emosional anak juga menjadi pertimbangan penting dalam menentukan keputusan tentang hak asuh.
 5. Konsultasi dengan Ahli: Pihak berwenang seringkali akan mencari pandangan dari ahli psikolog, pekerja sosial, atau profesional lain yang memiliki pengetahuan tentang kebutuhan anak dan dinamika keluarga.
 6. Penentuan Keputusan: Berdasarkan hasil tinjauan dan pertimbangan yang telah dilakukan, keputusan tentang hak asuh anak akan diambil. Keputusan ini dapat berupa penentuan hak asuh tunggal, hak asuh bersama, atau pengaturan lain yang dianggap paling sesuai untuk kepentingan anak.

Hukum Positif Menurut Pasal 41 UU No. 1 Tahun 1974 tentang hak asuh anak, putusnya perkawinan karena perceraian adalah timbulnya kewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya dan yang bertanggungjawab sepenuhnya atas pembiayaan, pemeliharaan dan pendidikan anak adalah bapaknya. Namun apabila bapaknya tidak mampu memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan memutuskan bahwa ibunya ikut menanggung biaya tersebut. Jika terjadi perselisihan tentang penguasaan anak, maka pengadilan yang berhak memberi keputusan. Pengadilan juga berhak mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan atau menentukan kewajiban bagi bekas istri. UU akibat putusnya perkawinan karena perceraian khususnya mengenai pemeliharaan anak dan biaya pendidikannya mengatur di dalam Pasal 41 ayat (a) dan (b) sebagai berikut :

- a. Baik ibu atau bapak berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi

keputusannya.

- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana dapat dalam kenyataannya tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut. Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.

Dalam Pasal 2 huruf (b) UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak sebagaimana telah diubah dengan UU No. 35 Tahun 2014 yang menyatakan bahwa perlindungan anak harus berdasarkan kepentingan terbaik bagi anak, Sesuai pasal 3 UU Perlindungan anak bahwa Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera. Perlindungan yang dimaksud termasuk pemeliharaan anak (Dina, 2020).

Hak asuh anak mencakup tugas orang tua untuk mengawasi, mendukung, dan menyediakan kebutuhan hidup dasar anak. Tugas ini dilaksanakan secara menyeluruh dan konsisten hingga anak mencapai kompetensi hukum, memasuki kedewasaan, dan mampu dengan leluasa melaksanakan hak dan kewajiban hukumnya.

Hak asuh anak dalam hukum perdata disebut dengan istilah parenting. Hak asuh adalah suatu hak hukum yang dimiliki seorang anak terhadap orang tuanya, sekaligus merupakan tanggung jawab hukum orangtua terhadap anaknya. Perlunya orang tua memberikan pengasuhan dan pendidikan yang optimal kepada anaknya secara tegas tertuang dalam Pasal 45 ayat (1) dan (2) UU No.1/1974, sesuai rencana rumusan norma hukum.

Dalam mengambil keputusan hak asuh, hakim seringkali bersandar pada ketentuan hukum yang tertuang dalam Pasal 41 huruf a UU No.1/1974 tentang Perkawinan (Khair, 2020). Pasal tersebut menyatakan bahwa hak pengasuhan anak hendaknya ditentukan berdasarkan kepentingan terbaik anak. Hakim juga akan memperhatikan ketentuan hukum yang tercantum dalam Pasal 4 UU No.23/2002 tentang Perlindungan Anak sebagaimana telah diubah dengan UU No.35/2014 tentang Perubahan atas UU No.23/2002 tentang Perlindungan Anak. Hal ini untuk memastikan bahwa hak-hak anak untuk hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi dengan menjunjung tinggi martabat manusia terwujud sepenuhnya. Selain itu, Pasal 14 UU tersebut di atas

menyatakan bahwa setiap anak berhak mendapat pengasuhan dari orang tua kandungnya, kecuali ada alasan yang sah atau peraturan hukum yang menunjukkan perlunya pemisahan demi menjamin kepentingan terbaik anak, yaitu faktor utama yang harus diperhitungkan.

Seperti yang telah disebutkan sebelumnya, peristiwa sering kali muncul dalam rumah tangga yang sering terjadi konfrontasi dan intens, sehingga salah satu orang tua menghalangi anaknya untuk menerima kasih sayang dan dukungan dari orang tua lainnya. Negara ini juga hadir selama proses dan upaya peradilan. Tidak diragukan lagi, keadaan ini telah mengilangkan hak anak untuk bertemu dan memelihara interaksi pribadi yang konsisten dengan salah satu orang tuanya. Hal ini berpotensi berdampak pada pertumbuhan dan perkembangan anak serta menimbulkan masalah kesehatan psikologis dan sosial yang signifikan di masa depan.

Menurut Pasal 1 angka 12 UU No.35/2014 tentang Perubahan Atas UU No.23/2002 tentang Perlindungan Anak, wajib bagi orang tua, keluarga, masyarakat, negara, pemerintah, dan pemerintah daerah untuk menjamin terjaminnya hak-hak anak (Asshiddiqie, 2009), dilindungi, dan dipenuhi. Sebagai komponen hak asasi manusia yang mendasar. Selain itu, menurut Pasal 14 ayat (1) Undang-undang yang sama, ditegaskan bahwa “setiap anak berhak diasuh oleh orang tua kandungnya, kecuali ada alasan yang sah dan/atau ketentuan hukum yang menyatakan bahwa pemisahan itu ada pada diri anak.” kepentingan terbaik dan merupakan keputusan akhir.” Ketentuan hukum pada ayat (2) mengatur bahwa “jika terjadi perpisahan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), anak mempunyai hak sebagai berikut:

- a. Terlibat dalam interaksi pribadi secara langsung dan sering dengan kedua orang tua.
- b. Anak hendaknya diberikan pengasuhan, pemeliharaan, pendidikan, dan keselamatan tumbuh kembangnya oleh kedua orang tuanya, berdasarkan kekuatan, bakat, dan minatnya masing-masing.
- c. mendapatkan dukungan finansial dari kedua orang tuanya untuk biaya hidup.
- d. Dapatkan hak istimewa dari anak muda lainnya.

Penting untuk diketahui bahwa jika menyangkut perceraian dan keadaan lainnya, tindakan perpisahan harus benar-benar berpegang pada gagasan untuk menjaga hubungan anak dengan kedua orang tuanya. Namun demikian, hal ini gagal menjamin terwujudnya hak-hak anak

sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2) selama konflik rumah tangga, dan proses serta upaya hukum yang terus dilakukan tidak memiliki keabsahan hukum yang bertahan lama. Hal ini sekali lagi menegaskan adanya kekosongan hukum dalam menjamin perlindungan hak-hak anak yang orang tuanya kini terlibat dalam proses hukum, sehingga sangat mempengaruhi kesejahteraan psikologisnya.

Oleh karena itu, saat ini terdapat kekurangan kerangka hukum yang secara khusus menangani permasalahan mendesak dalam menjaga dan memajukan kepentingan terbaik anak selama proses perceraian yang sedang berlangsung, sehingga mengakibatkan kekosongan hukum. Proses hukum dan tindakan hukum yang dilakukan oleh orang tua yang terlibat konflik rumah tangga pada tingkat banding dan kasasi tidak boleh merugikan hak dan kesejahteraan anak, termasuk hak anak untuk berhubungan, mendapat pengasuhan, dan merasakan kasih sayang dari orang tua asuh, sebagaimana dinyatakan dalam putusan pengadilan awal. Oleh karena itu, sangat penting untuk menetapkan peraturan yang mengatur pelaksanaan keputusan mengenai hak asuh anak, meskipun keputusan tersebut tidak mempunyai kewenangan hukum yang tetap. Hal ini dilakukan untuk memastikan prioritas tertinggi diberikan untuk menjaga kepentingan terbaik bagi anak.

Pengadilan harus menilai dengan cermat keadaan faktual anak sejak timbulnya perselisihan rumah tangga antara orang tua sampai dengan putusnya perkawinan mereka, karena ini merupakan aspek yang sangat penting untuk diperhatikan. Dalam skenario ini, hakim wajib mengusut tuntas dan mengumpulkan bukti-bukti terkait perselisihan rumah tangga antara penggugat dan tergugat. Selain itu, hakim juga harus mengumpulkan informasi mengenai keadaan obyektif seputar anak kedua belah pihak. Pemeriksaan menyeluruh ini diperlukan untuk memastikan bahwa keputusan selanjutnya tidak hanya membawa implikasi hukum, namun juga mempertimbangkan kesejahteraan anak-anak yang terlibat. Pilihan ini tidak hanya berkaitan dengan hubungan suami-istri saja, namun juga menjamin terlaksananya konsep kepentingan terbaik bagi anak.

Gagasan mengenai kepentingan terbaik bagi anak merupakan landasan krusial dalam implementasi perlindungan anak. Konsep ini mengamanatkan bahwa semua kegiatan yang berkaitan dengan anak, baik yang dilakukan oleh organisasi-organisasi kesejahteraan sosial pemerintah atau swasta, pengadilan, otoritas pemerintah, atau badan legislatif, harus mengutamakan kepentingan terbaik bagi anak.

Meskipun Pasal 64 UU No.7/1989 telah menjelaskan bahwa eksekusi hanya dapat dilakukan setelah ada putusan yang sudah final, namun hal ini tidak mengatur atau mengatur tentang perlindungan hak-hak anak jika orang tuanya berselisih paham dalam keluarga. Litigasi dalam rumah tangga berdampak tidak hanya pada pasangan dan aset bersama mereka, namun juga pada anak-anak mereka. Sebaliknya, UU Perlindungan Anak tidak memuat ketentuan hukum khusus yang membahas masalah jami nan perlindungan bagi anak-anak yang rumah orangtuanya berselisih paham dan pilihannya belum diselesaikan secara hukum.

2.2.3 Hak Dan Kewajiban Anak

Setiap anak memiliki hak dan kewajibannya masing-masing. Dalam UU No.23 Tahun 2002 diatur dari pasal 4-16 Tentang Perlindungan Anak menyebutkan hak dan kewajiban anak adalah sebagai berikut :

1. Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi (pasal 4).
2. Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan (pasal 5).
3. Setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya, dalam bimbingan orang tua (pasal 6).
4. Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri. Dalam hal karena suatu sebab orang tuanya tidak dapat menjamin tumbuh kembang anak, atau anak dalam keadaan terlantar maka anak tersebut berhak diasuh atau diangkat sebagai anak asuh atau anak angkat oleh orang lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku (pasal 7).
5. Setiap anak berhak memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual, dan sosial (pasal 8).
6. Setiap anak berhak memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya. Selain hak anak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), khusus bagi anak yang menyandang cacat juga berhak memperoleh pendidikan luar biasa, sedangkan

bagi anak yang memiliki keunggulan juga berhak mendapatkan pendidikan khusus (pasal 9).

7. Setiap anak berhak menyatakan dan didengar pendapatnya, menerima, mencari, dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya demi pengembangan dirinya sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan (pasal 10).
8. Setiap anak berhak untuk beristirahat dan memanfaatkan waktu luang, bergaul dengan anak yang sebaya, bermain, berekreasi, dan berkreasi sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya demi pengembangan diri (pasal 11)
9. Setiap anak yang menyandang cacat berhak memperoleh rehabilitasi, bantuan sosial, dan pemeliharaan taraf kesejahteraan sosial (pasal 12).
10. Setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain mana pun yang bertanggung jawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan Diskriminasi, Eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual, Penelantaran, kekejaman, kekerasan, penganiayaan, ketidakadilan dan perlakuan salah lainnya (pasal 13).
11. Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir (pasal 14)
12. Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari penyalahgunaan dalam kegiatan politik, pelibatan dalam sengketa bersenjata, pelibatan dalam kerusuhan sosial, pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsur kekerasan dan pelibatan dalam peperangan (pasal 15).
13. Setiap anak berhak memperoleh perlindungan dari sasaran penganiayaan, penyiksaan, atau penjatuhan hukuman yang tidak manusiawi. Setiap anak berhak untuk memperoleh kebebasan sesuai dengan hukum. Penangkapan, penahanan, atau tindak pidana penjara anak hanya dilakukan apabila sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilakukan sebagai upaya terakhir (pasal 16).

2.2.4 Pengertian Hadhanah

Hadhanah berasal dari bahasa Arab, dengan asal kata, hadhanah, yahdun, hadnan, ihtadhana, hadinatun, hawadin, yang artinya mengasuh anak, memeluk anak ataupun pengasuh anak (Yunus 1989). “Hadhanah” berasal dari bahasa Arab yang mempunyai arti antara lain: hal yang memelihara, mendidik, mengatur, mengurus segala kepentingan atau urusan anak-anak yang belum mumayyiz (belum dapat membedakan mana yang baik dan mana yang buruk). Hadanah menurut bahasa, berarti meletakkan sesuatu di dekat tulang rusuk atau di pangkuan. Seperti halnya waktu ibu menyusui anaknya meletakkan anaknya di pangkuannya, seakan-akan ibu di saat itu melindungi dan memelihara anaknya (Tihami and Sahrani 2010).

Menurut pendapat 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 (Sabiq 2011). Namun Sayyid Sabiq mendefinisikan hadhanah dalam terminologinya, 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 akal nya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.

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.

Pemeliharaan anak pada dasarnya menjadi tanggung jawab keduaorang tuanya. Hal ini meliputi beberapa hal, seperti ekonomi, pendidikan dan segala sesuatu yang menjadi kebutuhan pokok anak. Dalam Islam tanggung jawab ekonomi ada dipundak suami sebagai kepala rumah tangga, meskipun dalam hal lain tidak menutup kemungkinan bahwa istri dapat membantu suami dalam tanggung jawab ekonomi tersebut. Karena itu sangat penting saling kerja sama antara suami dan istri dalam memelihara anak sampai dewasa. Pada dasarnya tanggung jawab pemeliharaan anak menjadi kewajiban orang tuanya, baik kedua orang tuanya masih hidup rukun dalam perkawinan

atau ketika perkawinan mereka gagal karena perceraian.

Pemeliharaan anak juga mengandung arti sebuah tanggung jawab orang tua untuk mengawasi, memberi pelayanan yang semestinya serta mencakupi kebutuhan hidup dari seorang anak oleh orang tua. Tanggung jawab pemeliharaan berupa pengawasan dan pelayanan serta mencakupan nafkah anak tersebut bersifat kontinu sampai anak itu mencapai batas umur yang legal sebagai orang dewasa yang telah mampu berdiri sendiri.¹

Para ulama menetapkan bahwa pemeliharaan seorang anak itu hukumnya adalah wajib. Sebagaimana wajib memeliharannya selama berada dalam ikatan perkawinan ataupun sudah terjadinya perceraian. Yang mana pendapat ini sejalan dengan firman Allah Swt dalam al-Qur'an surah al-Baqarah: 233 yang artinya Yang artinya: "Adalah kewajiban ayah untuk memberi nafkah dan pakaian untuk anak dan istrinya". Pengertian ayat tersebut jelas bahwa kewajiban ayah untuk menanggung nafkah untuk anak maupun istri baik masih dalam ikatan perkawinan atau sesudah terjadinya perceraian.

Hadhanah merupakan hak pengasuhan yang harus diberikan oleh orang tua kepada anak keturunan mereka, dan hadhanah adalah yang harus dilaksanakan tiap tiap orang tua dalam keluarga sebagai rangka mewujudkan keluarga yang berorientasi kepada al-Qur'an dan hadis Rasulullah saw. Karena pada prinsipnya dalam Islam bahwa anak-anak mempunyai hak untuk dilindungi, baik keselamatan akidah maupun dirinya dari hal-hal yang menjerumuskan mereka ke dalam neraka. Melihat kondisi anak yang begitu rentan akan bahaya bila tidak dilakukan pengasuhan, pengawasan, pemberian nafkah dan juga diselamatkan dari hal-hal yang dapat merusak mental maupun fisik anak sehingga pengasuhan anak menjadi wajib hukumnya agar tidak membahayakan jasmani dan rohani anak.

Hadhanah adalah salah satu bentuk dari kekuasaan dan kepemimpinan. Hadhanah hukumnya wajib karena anak yang tidak dipelihara akan terancam keselamatannya. Karena itu, hadhanah hukumnya wajib sebagaimana juga wajibnya memberi nafkah kepadanya. Hadhanah membutuhkan sifat yang arif, perhatian yang penuh, dan kesabaran sehingga seseorang makruh memanggil anaknya ketika dalam hadhanah, sebagaimana makruhnya mengutuk dirinya sendiri, pembantu, dan hartanya.

Adapun yang berhak mengurus hadhanah, para ulama berbeda

pendapat dalam hal ini. Ulama Hanafiyah berpendapat bahwa hadhanah adalah haknya hadhin (orang yang memelihara) karena ia berhak menggugurkan haknya meski tanpa pengganti. Jika hadhanah tidak akan gugur dengan penggugurannya. Pendapat ini juga didukung oleh madzhab Malikiyah dalam pendapat yang masyhur. Ulama lain berpendapat bahwa hadhanah adalah hak orang yang dipelihara. Jika ia menggugurkannya maka gugurlah hak hadhanah itu.

Dalam hukum keluarga Islam, ketentuan mengenai hadhanah diatur secara cukup terperinci. Beberapa pengaturan mengenai hadhanah di antaranya adalah sebagai berikut:

1. Rukun hadhanah Ada dua rukun dalam pengasuhan (hadhanah), yaitu pengasuh (hadhin) dan yang diasuh (mahdhun).

a. Pengasuh (hadhin)

Pengasuh (hadhin) adalah pihak yang ditetapkan (oleh Pengadilan) untuk menjalankan tugas dan kewajiban memelihara dan mengasuh seorang anak yang belum mumayyiz. Pengasuh umumnya dianjurkan dari pihak keluarga ibu si anak. Setelahnya baru ke pihak keluarga ayah si anak. Namun demikian, ketentuan ini masih bersifat ijtihadiy, dalam arti bahwa jika ada situasi yang mendesak, pihak keluarga si ayah dapat lebih didahulukan.

b. Anak yang diasuh (mahdhun)

Mahdhun adalah anak yang memerlukan pengasuhan oleh pihak tertentu akibat perceraian kedua orang tuanya atau karena kedua orang tuanya meninggal dan pada saat yang sama si anak yang belum mumayyiz belum dapat memenuhi sendiri kebutuhan-kebutuhan hidupnya. Ukuran mumayyiz anak berbeda-beda karena ulama memiliki pandangan berbeda mengenai hal ini. Sebagai sebuah patokan, ukuran anak mumayyiz, dapat memedomani ketentuan dalam KHI Pasal 105 huruf (a) yang menetapkan umur anak yang belum mumayyiz adalah yang belum genap 12 tahun.

2. Syarat bagi pemegang hadhanah

Hal yang paling mendasar dalam hadhanah adalah penentuan syarat-syarat bagi pemegang hadhanah. Hal ini dikarenakan pemegang hadhanah haruslah orang yang diperkirakan dapat mengasuh anak dengan baik dan amanah. Tanpa adanya minimal dua hal tersebut maka sulit untuk

mewujudkan hadhanah yang menjamin kelangsungan dan keterpenuhan hak-hak dasar anak. Dari sejumlah literatur, dapat dipaparkan beberapa persyaratan yang harus dipenuhi bagi seseorang untuk ditetapkan menjadi pemegang hadhanah. Sebagaimana dirangkum oleh Amir Syarifuddin, berikut dipaparkan persyaratan seseorang dapat ditetapkan sebagai pemegang hadhanah:

a. Dewasa

Syarat pertama dan utama bagi seorang hadhin adalah ia harus dewasa. Dewasa adalah keadaan seseorang yang memenuhi syarat-syarat atau ketentuan menurut hukum seperti telah berusia di atas 21 tahun, mandiri, mampu memenuhi kebutuhan hidupnya sendiri, cakap melakukan tindakan hukum, berwenang melakukan tindakan hukum tertentu, serta ia tidak berada di bawah pengampuan, dan memiliki integritas yang baik. Tegasnya, dewasa adalah keadaan objektif pada diri seseorang yang membuat ia cakap bertindak hukum untuk kepentingan hukum tertentu, khususnya demi kepentingan terbaik si anak.

b. Berakal sehat

Berakal sehat adalah kemampuan seseorang dalam mengorganisasikan pikiran-pikirannya, mampu menyinergikan pikiran, perasaan, dan perilakunya, mampu berpikir logis, mampu mengenali keadaan lingkungan sekitarnya, dan tidak mengalami gangguan psikologis tertentu. Berakal sehat mampu membedakan dengan baik hal-hal yang sesuai dan bertentangan dengan norma. Dalam konteks hadhanah, seseorang yang berakal sehat mampu memilah, memilih, dan melaksanakan tindakan-tindakan yang dianggap terbaik bagi kepentingan si anak.

c. Cakap dalam merawat anak

Pengasuh wajib memiliki kemampuan merawat (mengasuh) anak dengan baik. Kemampuan tersebut tergambar dari visinya dalam penatalaksanaan pengasuhan anak, antara lain kemampuannya mengidentifikasi kebutuhan dasar anak, tindakan-tindakan preventif yang diperlukan guna menghindarkan anak dari ke-mudharat-an, upaya meningkatkan kualitas hidup anak, membangun pola

komunikasi dengan anak yang konstruktif, serta perencanaan atas pendidikan anak demi kepentingannya pada masa yang akan datang.

d. Adil

Seseorang yang akan ditetapkan sebagai hadhanah harus memiliki sifat adil. Adil dalam hal ini bermakna bahwa pengasuh anak menjalankan syariat Islam dengan baik, antara lain melaksanakan ibadah dengan baik dan rutin, menjauhi sifat-sifat dan perbuatan tercela yang dilarang agama. Pengasuh memiliki integritas yang baik, dalam arti mampu menjaga amanah dengan sebaik-baiknya. Dalam pengertian lebih jauh, pengasuh merupakan pribadi yang taat pada hukum; menghindarkan dirinya dari perbuatan-perbuatan melawan hukum. Indikasi-indikasi seseorang adil atau tidak dapat terlihat dari bagaimana relasi sosialnya yang baik dan konstruktif dalam kehidupan bermasyarakat. Untuk mengetahui seseorang dapat berlaku adil atau tidak, misalnya, dapat dilihat dari bagaimana ia berperilaku sehari-hari. Seseorang yang “adil” dapat tergambar dari bagaimana ia memberi perhatian dan memegang prinsip-prinsip kebenaran, baik terhadap orang lain maupun terhadap dirinya sendiri. Jika seseorang dapat memperlakukan orang lain sebagaimana mestinya, ia terindikasi kuat dapat berlaku adil, termasuk dalam konteks ia sebagai pemegang hadhanah (Asnawi, 2019).

2.2.5 Konsep Sharing Custody System (Hak Asuh Secara Bersama)

1. Pengertian Sharing Custody System

Sharing Custody System (Hak Asuh Secara Bersama) adalah hak asuh yang diberikan kepada keduanya ketika sudah terjadi perceraian, yang biasanya diberikan hanya kepada salah satu diantara kedua orang tua. Dengan demikian mereka harus mendiskusikan dan bekerja sama dalam hal ini. Model hak asuh secara bersama ini merupakan pendekatan baru dalam pengaturan hak asuh anak setelah perceraian.

Sharing Custody System (Hak Asuh secara Bersama) menekankan tanggung jawab yang berkelanjutan dari kedua orang tua terhadap anak-anak mereka bukan hak-hak orang tua individu. Jadi, dengan menggunakan Sharing Custody System ini

anak menjadi tanggung jawab kedua belah. pihak orang tua bukan di tangguhkan hanya kepada salah satu pihak. Tanggung jawab tersebut sifatnya berkelanjutan dimana orang tua harus tetap bertanggung jawab atas anaknya hingga anaknya mencapai usia dewasa.

Istilah ini pertama kali dikenal di Amerika yang bermula dari angka kematian dan perceraian yang meningkat, sehingga tidak mungkin lebih dari seperempat dari anak yang lahir pada tahun 1940-an dan 1950-an menghabiskan waktu bersama orang tua tunggal. Lalu sekitar tahun 1960-an ketika angka perceraian dan melahirkan anak di luar nikah melonjak, berlanjut hingga tahun 1989 bahwa 44% anak akan tinggal bersama orang tua tunggal pada usia 16 tahun, Sampai akhir abad ke-19 ketika terjadi perceraian umumnya hak asuh anak diberikan kepada ibu, karena dianggap memiliki peran khusus dalam keluarga sehingga pengadilan mendukung hal itu. Tidak hanya itu mungkin juga karena pria kurang bersemangat untuk mempertahankan hak-hak mereka. Kemudian terjadi perubahan dimana peran ayah menjadi sangat dipertimbangkan melihat beberapa perubahan peran wanita dan pengakuan bahwa dengan hak asuh tunggal bersama ibu hubungan antara ayah dengan anak menjadi renggang.

Antusiasme atas hak asuh bersama atau Sharing Custody System berkurang di tahun 1980-an, dalam waktu singkat sistem ini dipandang sebagai obat mujarab untuk menjaga tanggung jawab orang tua setelah perceraian. Sebagian besar penulisan telah menunjukkan bahwa hanya sebagian kecil orang tua yang sebelumnya sudah menikah bersedia dan dapat mengadopsi sistem ini.

2. Tujuan Sharing Custody System

Sharing Custody System atau hak asuh bersama memang terdengar sedikit asing di Indonesia, namun sistem sudah mulai familiar di beberapa negara. Sistem ini ada dan muncul dengan beberapa alasan dan pastinya dengan beberapa tujuan pula. Sistem ini pada awalnya ada karena kurangnya partisipasi ayah perihal hak asuh anak.

Pada tahun 1991 lebih dari 40 negara memiliki ketetapan mengenai hak asuh bersama sebagai opsi atau alternatif dalam sistem hak asuh anak di negaranya masing-masing

Setelah terjadinya perceraian biasanya ibu lebih memperjuangkan hak asuh anak dibandingkan ayah. Memang pada akhirnya hak asuh itu akan menjadi hak ibu.

Orang tua tanpa hak asuh anak memiliki hak dan kekuasaan yang terbatas, dengan adanya Sharing Custody System ini dimaksudkan agar kedua orang tua memiliki hak dan wewenang untuk membuat keputusan terkait anaknya seperti kesehatan dan yang terpenting untuk kesejahteraan anak. Selain itu dimaksudkan untuk memberikan periode waktu yang substansial untuk setiap orang tua. Dengan muncul dan semakin berkembangnya Sharing Custody System atau hak asuh bersama ini menandakan bahwa beberapa negara, pengadilan, dan masyarakat dapat menerima tujuan baik dari sistem ini, yang diantaranya:

a. Kepentingan terbaik untuk anak

Istilah kepentingan terbaik untuk dapat diartikan sebagai istilah yang umumnya mengacu pada pertimbangan yang dilakukan pengadilan. ketika memutuskan jenis tindakan, hak asuh yang terbaik untuk merawat anak. Anak harus ditempatkan di lingkungan yang aman dan stabil, anak juga membutuhkan kunjungan yang sering dan teratur dari ibu atau ayahnya pasca perceraian, dan harus berpartisipasi aktif dalam mengawasi tumbuh kembang anak.

b. Menciptakan Kesejahteraan bagi anak pasca perceraian

Kesejahteraan anak menjadi salah satu faktor yang dijadikan tujuan adanya Sharing Custody System atau hak asuh bersama, kesejahteraan anak menjadi tujuan dan pertimbangan utama pengadilan. Hal ini menjadi prinsip yang mengharuskan pengadilan menerapkan sistem ini. Kesejahteraan ini meliputi:

1) Keinginan dan perasaan anak

2) Kebutuhan fisik, emosional, dan pendidikannya

Kesejahteraan anak tergantung sebagian besar pada tingkat dan kualitas pengasuhan yang diterima sepanjang masa kecil. Hal ini menjadi salah satu kewajiban orang tua untuk selalu memastikan bahwa anak- anak akan memiliki asuhan terbaik setelah perceraian.

c. Membangun Kerjasama yang lebih tinggi antar orang tua

Sharing Custody System juga bertujuan untuk membangun kerjasama yang lebih tinggi antara kedua orang tua.

d. Melerai konflik orang tua yang berlebihan

Sharing Custody System atau hak asuh bersama juga harus mendorong orang tua dalam keadaan yang tepat untuk memenuhi tanggung jawab mereka. Sistem ini diharapkan kedua orang tua dapat berhubungan baik seperti saling memberi informasi dari setiap perubahan besar yang mempengaruhi kesejahteraan anak dan harus mengkonsultasikan dahulu sejauh mungkin pada keputusan yang akan diambil. Hal ini menjadikan hak asuh bersama sebagai alternatif yang baik untuk hak asuh anak pasca perceraian. Dimana saat kesepakatan bersama tidak dapat dicapai kedua orang tua, hal tersebut mengharuskan hakim membuat keputusan bahwa hak asuh bersama adalah satu-satunya cara yang terbaik agar kepentingan anak dapat dilindungi secara memadai.

2.3 Tinjauan Umum Perceraian

2.3.1 Pengertian Perceraian

Istilah Perceraian Menurut Undang-Undang adalah Kata "cerai" menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti: 1. pisah; 2. putus hubungan sebagai suami istri; talak. Kemudian, kata "perceraian" mengandung arti: 1. perpisahan; 2. perihal bercerai (antara suami istri); perpecahan. Adapun kata "bercerai" berarti: 1. tidak bercampur (berhubungan, bersatu, dsb.) lagi; 2. berhenti berlaki-bini (suami istri).

Istilah "perceraian" terdapat dalam Pasal 38 UU No. 1 Tahun 1974 yang memuat ketentuan bahwa "Perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian, dan atas putusan Pengadilan". Jadi, istilah "perceraian" berarti putusnya perkawinan, yang mengakibatkan putusnya hubungan sebagai suami istri atau berhenti berlaki-bini (suami istri).

Istilah perceraian menurut UU No. 1 Tahun 1974 sebagai aturan hukum Positif tentang perceraian menunjukkan adanya:

- a. tindakan hukum yang dapat dilakukan oleh suami atau istri untuk memutus hubungan perkawinan di antara mereka;
- b. peristiwa hukum yang memutuskan hubungan suami dan istri, yaitu kematian suami atau istri yang bersangkutan, yang

merupakan ketentuan yang pasti dan langsung ditetapkan oleh Tuhan yang Maha Kuasa;

- c. putusan hukum yang dinyatakan oleh pengadilan yang berakibat hukum putusnya hubungan perkawinan antara suami dan istri.

1. Istilah Perceraian Menurut Doktrin Hukum

Menurut Abdul Kadir Muhammad, putusnya perkawinan karena kematian disebut dengan "cerai mati", sedangkan putusnya perkawinan karena perceraian ada 2 (dua) istilah, yaitu cerai gugat dan cerai talak. Putusnya perkawinan karena putusan pengadilan disebut dengan istilah "cerai batal". Lebih lanjut, Abdul Kadir Muhammad menjelaskan bahwa untuk menyebut putusnya perkawinan dengan istilah-istilah tersebut, terdapat beberapa alasan, yaitu penyebutan istilah "cerai mati dan cerai batal" tidak menunjukkan kesan adanya perselisihan antara suami istri, penyebutan "cerai gugat dan cerai talak" menunjukkan kesan adanya perselisihan antara suami istri, putusnya perkawinan baik karena putusan pengadilan maupun perceraian harus berdasarkan putusan pengadilan.

Cerai gugat dalam Islam dikenal dengan "talak tebus", artinya talak yang diucapkan oleh suami dengan pembayaran dari pihak istri kepada suami. Cerai gugat terjadi karena adanya kemauan dari pihak istri, dengan alasan perkawinannya tidak dapat dipertahankan lagi. Cerai gugat dapat terjadi jika ada keinginan untuk bercerai datangnya dari pihak istri, karena ia benci kepada suaminya."

Perceraian berakibat hukum putusnya perkawinan. Abdul Ghofur Anshori menjelaskan bahwa putusnya perkawinan berarti berakhirnya hubungan suami istri. Putusnya perkawinan itu ada dalam bentuk tergantung dari segi siapa sebenarnya yang berkehendak untuk putusnya perkawinan itu. Dalam hal ini ada 4 (empat) kemungkinan, sebagai berikut.

- a. Putusnya perkawinan karena atas kehendak Allah sendiri melalui mati- nya salah seorang suami istri. Adanya kematian itu menyebabkan dengan sendirinya berakhir hubungan perkawinan.
- b. Putusnya perkawinan atas kehendak si suami karena adanya alasan tertentu dan dinyatakan kehendaknya itu dengan ucapan tertentu. Perceraian dalam bentuk ini disebut talak.

- c. Putusnya perkawinan atas kehendak si istri karena istri melihat sesuatu yang menghendaki putusnya perkawinan, sedangkan si suami tidak berkehendak untuk itu. Kehendak untuk putusnya perkawinan yang disampaikan si istri dengan cara tertentu ini diterima oleh suami dan dilanjutkan dengan ucapannya untuk memutuskan perkawinan itu.
- d. Putusnya perkawinan atas kehendak hakim sebagai pihak ketiga setelah melihat adanya sesuatu pada suami dan/atau istri yang menandakan tidak dapatnya hubungan perkawinan itu dijalankan.

Memperhatikan arti dari istilah perceraian sebagaimana diuraikan di atas, maka dapat dipahami bahwa perceraian adalah suatu istilah yang digunakan untuk menegaskan terjadinya suatu peristiwa hukum berupa putusnya perkawinan antara suami dan istri, dengan alasan-alasan hukum, proses hukum tertentu dan akibat-akibat hukum tertentu, yang harus dinyatakan secara tegas di depan sidang pengadilan. Putusnya perkawinan antara suami dan istri berarti putusnya hubungan hukum perkawinan antara suami dan istri, sehingga keduanya tidak lagi berkedudukan sebagai suami dan istri dan tidak lagi menjalani kehidupan suami dan istri dalam suatu rumah tangga. Namun, putusnya perkawinan tersebut tidak memutuskan hubungan silaturahmi (hubungan sosial-keagamaan, baik sebagai manusia, warga masyarakat, dan umat beragama) antara bekas suami dan bekas istri, apalagi mereka telah mempunyai anak-anak selama berumah tangga berdasarkan perkawinan yang telah mereka putuskan tersebut.

2. Pengertian perceraian menurut undang-undang

Perceraian menurut Pasal 38 UU No. 1 Tahun 1974 adalah "Putusnya perkawinan". Adapun yang dimaksud dengan perkawinan adalah menurut Pasal 1 UU No. 1 Tahun 1974 adalah "Ikatan lahir batin antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Jadi, perceraian adalah putusnya ikatan lahir batin antara suami dan istri yang mengakibatkan berakhirnya hubungan keluarga (rumah tangga) antara suami dan istri tersebut.

Pasal 39 UU No. 1 Tahun 1974 memuat ketentuan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan Pengadilan, setelah Pengadilan yang

bersangkutan berusaha mendamaikan kedua belah pihak. Sehubungan dengan pasal ini, Wahyu Ernaningsih dan Putu Samawati menjelaskan bahwa walaupun perceraian adalah urusan pribadi, baik itu atas kehendak satu di antara dua pihak yang seharusnya tidak perlu campur tangan pihak ketiga, tetapi demi menghindari tindakan sewenang-wenang, terutama dari pihak suami (karena pada umumnya pihak yang superior dalam keluarga adalah suami) dan juga untuk kepastian hukum, maka perceraian harus melalui saluran lembaga peradilan. Lebih lanjut, Wahyu Ernaningsih dan Putu Samawati menjelaskan bahwa dengan adanya ketentuan yang menyatakan bahwa perceraian harus dilakukan di depan sidang pengadilan, maka ketentuan ini berlaku untuk seluruh warga negara Indonesia, termasuk juga bagi mereka yang beragama Islam. Walaupun pada dasarnya hukum Islam tidak mengharuskan perceraian dilakukan di depan sidang pengadilan, namun karena ketentuan ini lebih banyak mendatangkan kebaikan bagi kedua belah pihak pada khususnya, seluruh warga negara, termasuk warga negara yang beragama Islam, wajib mengikuti ketentuan ini. Selain itu, sesuai dengan asas dalam hukum positif Indonesia yang menyatakan bahwa peraturan itu berlaku bagi seluruh warga negara, kecuali peraturan menentukan lain. Sedangkan dalam UU perkawinan tidak menyebutkan ketentuan lain menyangkut masalah perceraian ini."

3. Pengertian Perceraian Menurut Doktrin Hukum

Perceraian menurut Subekti adalah "Penghapusan perkawinan dengan putusan hakim atau tuntutan salah satu pihak dalam perkawinan itu". Jadi, pengertian perceraian menurut Subekti adalah penghapusan perkawinan, baik dengan putusan hakim atau tuntutan suami atau istri. Dengan adanya perceraian, maka perkawinan antara suami dan istri menjadi hapus. Namun, Subekti tidak menyatakan pengertian perceraian sebagai penghapusan perkawinan itu dengan kematian atau yang lazim disebut dengan istilah "cerai mati". Jadi, pengertian perceraian menurut Subekti lebih sempit daripada pengertian perceraian menurut Pasal 38 UU No. 1 Tahun 1974 sebagaimana telah diuraikan di atas (Syaifuddin et al., 2013).

4. Putusan Perkara Cerai dan Hak Asuh

Sebelum hakim mengambil keputusan atas perkara perceraian maka terlebih dahulu melalui beberapa proses pemeriksaan perkara perdata termasuk perkara perceraian setidaknya-tidaknya terdiri dari tujuh

kali sidang meliputi :

a. Sidang 1 Perceraian

Sidang 1 yaitu pemeriksaan identitas para pihak, pembacaan surat gugatan dan anjuran perdamaian, artinya sebelum pembacaan surat gugatan, hakim wajib berusaha secara aktif dan bersungguh-sungguh untuk mendamaikan kedua pihak. Selama perkara tersebut belum diputuskan, usaha untuk mendamaikan tersebut dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan pada sidang perdamaian. Apabila ternyata upaya damai tidak berhasil maka sidang dapat dilanjutkan ke tahap pembacaan gugatan. Pada tahap pembacaan gugatan maka pihak penggugat berhak meneliti ulang apakah seluh materi yang tercantum dalam surat gugatan itulah yang menjadi acuan atau objek pemeriksaan dan pemeriksaan tidak boleh keluar dari lingkup yang termuat dalam surat gugatan.

b. Sidang 2 Perceraian

Sidang 2 yaitu jawaban tergugat. Hal ini terjadi apabila tidak tercapai perdamaian pada tahapan sidang pertama. Dalam jawaban tergugat, penyampaian dapat berupa pengakuan yang membenarkan isi dari gugatan penggugat bagian secara keseluruhan maupun sebagian dan dapat pula berupa bantahan atas isi gugatan disertai alasan-alasannya atau bahkan mengajukan reconvensi atau gugatan baik.

c. Sidang 3 Perceraian

Sidang 3 yaitu Replik, artinya bahwa penggugat dapat menegaskan kembali gugatannya yang disangkal oleh tergugat dan juga mempertahankan diri atas serangan-serangan oleh tergugat. Dalam tahap ini mungkin penggugat tetap mempertahankan gugatannya dan menambahkan keterangannya yang dianggap perlu untuk memperjelas dalil-dalilnya atau mungkin juga penggugat merubah sikap dengan membenarkan jawaban atau bantahan penggugat.

d. Sidang 4 Perceraian

Sidang 4 yaitu Duplik, artinya merupakan tahap bagi tergugat untuk menjelaskan kembali jawaban yang disangkal oleh penggugat. Replik dan Duplik (jawab-menjawab) dapat dilakukan berulang-ulang sampai ada titik temu antara penggugat dan tergugat dan apabila hakim telah memandang cukup tetapi

masih ada hal-hal yang tidak disepakati oleh penggugat dan tergugat sehingga perlu dibuktikan kebenarannya maka agenda dilanjutkan dengan tahap pembuktian.

e. Sidang 5 Perceraian

Sidang 5 yaitu tahap pembuktian, ialah tahap penggugat untuk mengajukan semua alat bukti untuk mendukung dalil-dalil gugatannya. Demikian juga terhadap tergugat, yang diberi kesempatan untuk mengajukan alat-alat bukti untuk mengajukan jawabannya atau sanggahannya.

f. Sidang 6 Perceraian

Sidang 6 yaitu kesimpulan akhir dari para pihak. Pada tahap ini baik penggugat maupun tergugat diberi kesempatan yang sama untuk mengajukan pendapat akhir tentang hasil pemeriksaan selama sedang berlangsung, menurut pendapat masing-masing.

g. Sidang 7 Perceraian

Sidang 7 yaitu tahap putusan. Dalam tahap ini hakim merumuskan duduk perkara dan pertimbangan hukum (pendapat hakim) mengenai perkara tersebut disertai alasan-alasan dan dasar hukumnya, yang diakhiri dengan putusan hakim mengenai perkara yang diperiksanya. Putusan hakim ini adalah untuk mengakhiri sengketa para pihak (Yunita, 2016).

2.3.2 Akibat Hukum Perceraian

Putusnya perkawinann atau biasa disebut dengan perceraian dapat berakibat terhadap anak, harta bersama, dan nafkah. Akibat hukum perceraian menurut Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan antara lain dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Terhadap anak. Menurut Undang-undang Perkawinan meskipun telah terjadi perceraian, bukan berarti kewajiban suami isteri sebagai ayah dan ibu terhadap anak di bawah umur berakhir. Suami yang menjatuhkan talak pada istrinya wajib membayar nafkah untuk anak-anaknya, yaitu belanja untuk memelihara dan keperluan pendidikan anak-anaknya itu, sesuai dengan kedudukan suami. Kewajiban memberi nafkah anak harus terus-menerus dilakukan sampai anak-anak tersebut baligh dan berakal serta mempunyai penghasilan sendiri. Baik bekas suami maupun bekas istri tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya

berdasarkan kepentingan anak. Suami dan istri bersama bertanggungjawab atas segala biaya pemeliharaan dan pendidikan anak-anaknya. Apabila suami tidak mampu, maka pengadilan dapat menetapkan bahwa ibu yang memikul biaya anak-anak. Sebagaimana dijelaskan pada Pasal 45 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan.

2. Terhadap Harta Bersama. Akibat lain dari perceraian adalah menyangkut masalah harta benda perkawinan khususnya mengenai harta bersama seperti yang ditentukan dalam Pasal 37 Undang-undang Perkawinan, bahwa bila perkawinan putus karena perceraian, maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Menurut penjelasan resmi pasal tersebut, yang dimaksud dengan hukumnya masing-masing adalah hukum agama, hukum adat dan hukum lain-lainnya. Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri. Harta bawaan atau harta asal suami atau istri tetap berada ditangan pihak masing-masing. Apabila bekas suami atau bekas istri tidak melaksanakan hal tersebut diatas, maka mereka dapat digugat melalui pengadilan negeri ditempat kediaman tergugat, agar hal tersebut dapat dilaksanakan. Mengenai penyelesaian harta bersama karena perceraian, suami-istri yang bergama Islam menurut Hukum Islam, sedangkan bagi suami-istri non-Islam menurut Hukum Perdata.
3. Terhadap Nafkah. Biaya istri yang telah ditalak oleh suaminya tidak menjadi tanggungan suaminya lagi, terutama dalam perceraian itu istri yang bersalah. Namun dalam hal istri tidak bersalah, maka paling tinggi yang diperolehnya mengenai biaya hidupnya ialah pembiayaan hidup selama ia masih dalam masa iddah (masa tunggu bagi seorang perempuan yang pisah dari suaminya) yang kurang lebih selama 90 (sembilan puluh) hari. Tetapi sesudah masa iddah, suami tidak perlu lagi membiayai bekas istrinya lagi. Kemudian apabila bekas istri tidak mempunyai mata pencaharian untuk nafkah sehari-harinya, maka bekas suami harus memberikan biaya hidup sampai bekas istrinya itu menikah lagi dengan pria lain .

2.4 Tinjauan Umum Pasca Perceraian

2.4.1 Pengertian Pasca Perceraian

Pasca perceraian adalah fase kehidupan yang dimulai setelah suatu pasangan mengakhiri ikatan perkawinan mereka. Periode ini seringkali diwarnai oleh sejumlah tantangan emosional, sosial, dan keuangan yang memerlukan penyesuaian dan adaptasi dari kedua pihak yang terlibat. Berikut adalah delapan paragraf yang menjelaskan pengertian pasca perceraian:

1. **Definisi Pasca Perceraian:** Pasca perceraian merujuk pada periode waktu setelah suatu pasangan memutuskan untuk berpisah dan mengakhiri pernikahan mereka. Ini adalah fase transisi yang kompleks dan memerlukan penyesuaian dari segi emosional, psikologis, dan praktis.
2. **Proses Penyesuaian Emosional:** Pasca perceraian sering kali diwarnai oleh emosi-emosi seperti kesedihan, kekecewaan, dan kemarahan. Kedua belah pihak perlu melewati proses penyesuaian emosional ini untuk dapat melanjutkan kehidupan mereka secara mandiri.
3. **Dampak Sosial:** Perceraian dapat memiliki dampak sosial yang signifikan pada pasangan yang bercerai. Mereka mungkin menghadapi perubahan dalam lingkungan sosial mereka dan mungkin juga menghadapi stigma atau pertanyaan dari keluarga, teman, dan masyarakat sekitar.
4. **Peran Anak-Anak:** Jika pasangan memiliki anak-anak, pasca perceraian juga melibatkan penyesuaian peran orang tua. Anak-anak sering menjadi pihak yang paling terpengaruh, dan orang tua perlu bekerja sama untuk memastikan kesejahteraan dan stabilitas anak-anak di tengah perubahan ini.
5. **Tantangan Keuangan:** Perceraian juga seringkali membawa tantangan keuangan. Bagaimana aset bersama dibagi, dukungan finansial, dan perubahan dalam status keuangan dapat menjadi sumber konflik dan perlu ditangani dengan bijaksana.
6. **Pemulihan Psikologis:** Pasca perceraian melibatkan upaya pemulihan psikologis bagi kedua belah pihak. Mereka mungkin memerlukan dukungan psikologis atau konseling untuk membantu mereka mengatasi trauma dan membangun kembali keseimbangan emosional.

7. Pemulihan Identitas Individu: Setelah perceraian, banyak individu merasa perlu membangun kembali identitas mereka. Mereka mungkin perlu menemukan kembali siapa mereka di luar peran sebagai pasangan, menggali minat dan aspirasi pribadi yang mungkin terlupakan selama pernikahan.
8. Peluang Baru dan Pertumbuhan Pribadi: Meskipun tantangan yang terkait dengan pasca perceraian, ini juga dapat menjadi kesempatan untuk pertumbuhan pribadi. Individu dapat mengeksplorasi peluang baru, membangun koneksi sosial yang lebih sehat, dan membentuk kehidupan yang lebih memuaskan secara keseluruhan.

Pasca perceraian juga terdapat sejumlah aspek yang berkaitan dengan hukum yang perlu dipertimbangkan. Setiap negara memiliki sistem hukum yang berbeda, namun umumnya, beberapa isu hukum yang muncul setelah perceraian melibatkan pembagian harta, dukungan anak, dan hak-hak kunjungan. Berikut adalah beberapa poin yang dapat dijelaskan mengenai pasca perceraian menurut hukum:

1. Pembagian Harta: Salah satu aspek paling signifikan pasca perceraian adalah pembagian harta bersama. Ini melibatkan pembagian aset dan hutang yang diperoleh selama pernikahan.
2. Dukungan Anak: Hukum mengenai dukungan anak menetapkan kewajiban finansial orang tua terhadap anak-anak mereka setelah perceraian. Ini melibatkan penetapan jumlah yang harus dibayar untuk biaya hidup, pendidikan, dan kebutuhan lainnya. Pengadilan dapat menentukan kewajiban ini berdasarkan pendapatan dan kebutuhan anak.
3. Hak Asuh dan Kunjungan: Hukum tentang hak asuh dan kunjungan mengatur bagaimana hak dan tanggung jawab terhadap anak dibagi antara kedua orang tua. Pengadilan biasanya berusaha untuk memastikan bahwa kepentingan terbaik anak ditempatkan di garis depan dalam keputusan ini.
4. Pembaruan Dokumen Hukum: Pasca perceraian, individu mungkin perlu memperbarui dokumen hukum mereka, seperti testamen, surat wasiat, dan perjanjian lainnya yang mungkin terpengaruh oleh perubahan status pernikahan.
5. Hukum Waris dan Asuransi: Hukum waris mungkin memerlukan penyesuaian setelah perceraian untuk memastikan bahwa aset dan warisan ditetapkan sesuai dengan keinginan individu. Selain

itu, polis asuransi yang mungkin mencakup mantan pasangan perlu ditinjau ulang dan diperbarui.

6. Pelepasan Tanggung Jawab Keuangan: Pasca perceraian, penting untuk memastikan bahwa setiap tanggung jawab keuangan yang mungkin masih terikat dengan mantan pasangan telah diatasi dan dihapus, seperti hutang bersama atau tanggungan hipotek.
7. Kontrak Pranikah dan Pembatalan Pernikahan: Jika pasangan memiliki kontrak pranikah, hukum akan mempertimbangkan dokumen ini dalam keputusan pasca perceraian. Selain itu, dalam beberapa kasus, pasangan mungkin mencari pembatalan pernikahan atau pembatalan kontrak pranikah.

2.4.2 Hak-Hak Perempuan Pasca Perceraian

Pada Pasal 41 huruf (d) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 disebutkan bahwa Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri. Dari pasal tersebut, dapat dilihat bahwa ada beberapa hak yang bisa diperoleh mantan istri dari mantan suami. Secara khusus, hak-hak tersebut diatur dalam Kompilasi Hukum Islam. Pasal 149 KHI mengatur beberapa kewajiban mantan suami kepada mantan istri yang perkawinannya putus, diantaranya adalah memberikan mut'ah yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda. Nafkah Mut'ah menurut Pasal 1 huruf (j) mut'ah adalah pemberian bekas suami kepada isteri, yang dijatuhi talak berupa benda atau uang dan lainnya. Berdasarkan Pasal 158 KHI Mut'ah dapat diberikan dengan syarat belum ditetapkan mahar bagi istri dan perceraian atas kehendak suami. Berdasarkan ketentuan di atas bahwa kewajiban memberi mut'ah yang layak oleh bekas suami kepada bekas istrinya adalah bersifat imperatif dan melekat, baik berupa finansial (uang) maupun non-finansial (berwujud benda), kecuali bilamana suami istri ketika hidup berumah tangga, istri sama sekali belum pernah digauli oleh suaminya.

Lalu, memberi nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas istri selama dalam iddah, kecuali bekas isteri yang telah dijatuhi talak ba'in atau nusyuz dan dalam keadaan tidak hamil. Adapun yang dimaksud nusyuz adalah ketidaktaatan seorang istri terhadap kewajibannya dalam suatu hubungan perkawinan sehingga menimbulkan perselisihan dalam rumah tangga. Nafkah iddah,

maskan dan kiswah, kepada bekas istri selama masa iddah, kecuali perempuan yang dicerai telah dijatuhi talak ba'in atau nusyuz dan dalam keadaan tidak hamil. Adapun maksud daripada nusyuz adalah suatu keadaan dimana perempuan sebagai seorang istri tidak menunaikan kewajibannya terhadap suami yaitu berbakti secara lahir dan batin. Menentukan nusyuz atau tidaknya perempuan sebagai seorang istri adalah berdasarkan kepada bukti-bukti yang sah yang diajukan selama proses persidangan. Akan tetapi bekas suami wajib untuk memberikan tempat tinggal bagi perempuan pasca perceraian selama menjalani masa iddah terlepas dari nusyuz atau tidaknya bekas istri. Hal ini sebagaimana diatur di dalam Pasal 81 KHI.

Nafkah hadhanah, yaitu nafkah yang diberikan kepada anak hingga anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri. Pasal 80 Ayat 4 Huruf (c) KHI menyatakan bahwa nafkah keluarga di mana di dalamnya termasuk nafkah kehidupan serta pendidikan bagi anak ditanggung oleh ayah. Begitupula setelah terjadi perceraian, Pasal 105 KHI menyatakan bahwa biaya pemeliharaan anak ditanggung oleh ayahnya. Hal tersebut menunjukkan bahwa biaya pemeliharaan anak baik ketika sebelum perceraian maupun setelah perceraian tetap menjadi tanggungjawab seorang suami. Mantan istri juga berhak atas hak pemeliharaan anak atau hadhanah bagi anak yang belum berusia 12 tahun. Dan berhak juga atas mahar yang terhutang dengan melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya, dan separoh apabila qobla al dukhul sesuai dengan Pasal 149 huruf (c) KHI.

2.4.3 Hak-Hak Anak Pasca Perceraian

Dalam peraturan hukum di Indonesia, anak sebagai bagian dari warga negara memiliki hak-hak yang harus dilindungi. Hak-hak tersebut diatur di dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (UU No. 23 Tahun 2002). Berlakunya UU No. 23 Tahun 2002 merupakan konsekuensi dari Indonesia sebagai negara hukum serta konsekuensi dari diratifikasinya Konvensi Hak-Hak Anak. UU No. 23 Tahun 2002 mengatur beberapa hak-hak anak yaitu :

1. Hak hidup sebagaimana diatur di dalam Pasal 4 UU No. 23 Tahun 2002 di mana menjamin hak anak untuk dapat hidup,
2. Hak beragama, berfikir dan berekspresi sebagaimana diatur di dalam Pasal 6 UU No. 23 Tahun 2002. Pasal ini memberikan perlindungan kepada anak untuk dapat berekspresi, kebebasan

untuk menyalurkan kreativitasnya, memberikan pilihan kepada anak terhadap agama yang ia peluk serta mendapat perlindungan untuk beribadah sesuai dengan agamanya,

3. Hak kesehatan dan kesejahteraan, UU No. 23 Tahun 2002 menjamin kesehatan anak untuk pertumbuhan dan perkembangannya serta di dalam Pasal 12 menyatakan bahwa anak memiliki hak rehabilitasi, bantuan sosial serta pemeliharaan,
4. Hak pendidikan dan pengajaran, di mana anak memiliki hak untuk mendapatkan pengajaran untuk dapat meningkatkan pengetahuannya, menyalurkan kemampuannya serta untuk dapat bertanggungjawab secara moral dan sosialnya,
5. Hak perlindungan, anak memiliki hak untuk dilindungi dari berbagai bentuk diskriminasi, penelantaran, eksploitasi, kekejaman, kekerasan serta perlakuan salah lainnya,
6. Hak pengasuhan, anak memiliki hak untuk mendapatkan pengasuhan secara efektif dan bebas dari tekanan atau perlakuan semena-mena di bawah pengasuhan baik oleh orangtuanya ataupun oleh pihak lain,
7. Hak mendapat keadilan, anak memiliki kebebasan untuk dapat diperlakukan secara manusiawi serta mendapatkan bantuan dalam rangka memperoleh keadilan dalam kehidupannya.

Sedangkan dalam rangka menegakkan perlindungan hukum terhadap hak-hak anak terutama dalam lingkup rumah tangga, maka pemerintah telah menetapkan UU Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Pencegahan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, diantaranya dengan menetapkan sanksi pidana bagi pihak-pihak yang secara hukum bertanggung jawab terhadap hak-hak anak, akan tetapi tidak melaksanakan kewajibannya tersebut sehingga dapat dikategorikan sebagai telah melakukan tindakan kekerasan terhadap anak. Maka dengan meningkatnya tuntutan perlindungan terhadap hak-hak anak dari negara, pemerintah, pemerintah daerah dan masyarakat seiring dengan meningkatnya kasus-kasus kekerasan terhadap anak, maka badan Legislatif bersama Pemerintah telah melakukan revisi dan penyempurnaan UU perlindungan anak tersebut menjadi UU Nomor 35 tahun 2014 Tentang Perubahan UU Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

Hak-hak tersebut di atas haruslah ditunaikan bagaimanapun kondisinya. Berkaitan dengan hak-hak anak pasca perceraian telah diatur baik di dalam UU Perkawinan maupun di dalam KHI. Pasal 41 UU Perkawinan menyatakan bahwa pasca perceraian, orangtua tetap memiliki kewajiban untuk memelihara serta mendidik anak-anaknya demi kepentingan anak. Selain itu, biaya pemeliharaan serta pendidikan anak merupakan tanggungjawab ayahnya. Akan tetapi apabila ayahnya tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut maka ibu juga memiliki kewajiban terhadap biaya yang dimaksud. Hal yang sama juga diatur di dalam Pasal 149 huruf d KHI yang menyatakan bahwa bekas suami memiliki kewajiban untuk memberikan nafkah hadhanah kepada anak-anaknya. Maksud daripada nafkah hadhanah adalah biaya pemeliharaan, pengasuhan serta pendidikan terhadap anak hingga ia tumbuh dewasa. Pasal 105 huruf c KHI juga menegaskan di mana tanggungjawab biaya pemeliharaan anak pasca perceraian berada pada ayahnya.

Kewajiban-kewajiban yang harus ditunaikan tersebut merupakan hak-hak yang harus diperoleh anak pasca perceraian. Hal tersebut sebagaimana diatur di dalam Pasal 4 UU No. 23 Tahun 2002 di mana anak memiliki hak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Hak-hak tersebut lah yang merupakan manifestasi dari kewajiban kedua orangtuanya sebagaimana diatur di dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak di mana usaha kesejahteraan anak pertama-tama dan terutama menjadi tanggungjawab orangtua. Dari beberapa hal tersebut, maka hak-hak anak yang menjadi kewajiban orangtua harus tetap ditunaikan bagaimanapun kondisinya, baik orangtuanya masih terikat dalam perkawinan maupun pascaperceraian(Khair, 2020).