



SALAM

Jurnal Sosial dan Budaya Syar-i

P-ISSN: 2356-1459. E-ISSN: 2654-9050

Vol. 8 No. 1 (2021), pp. 285-296

DOI: 10.15408/sjsbs.v8i1.19388

<http://journal.uinjkt.ac.id/index.php/salam/index>



Hak Asuh Anak Dalam Keluarga Perspektif Keadilan Gender*

Mohamad Faisal Aulia,¹ Nur Afifah,² Gilang Rizki Aji Putra³

UIN Sunan Gunung Djati Bandung, Institut Agama Islam Riyadlotul Mujahidin
Ngabar Ponorogo, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta



[10.15408/sjsbs.v8i1.19388](https://doi.org/10.15408/sjsbs.v8i1.19388)

Abstract:

One of the crucial issues in family law in Indonesia that needs attention today is the issue of gender justice in family law, including post-divorce custody of children. This is due to the historical-empirical reality of family law that still places unequal status and roles between men and women. This article discusses how the provisions of child custody disputes in Islamic family law and how the legal provisions for post-divorce child custody have a gender perspective. Based on the above study it can be concluded; First, the legal provisions regarding child custody regulated in articles 105 and 156 are not gender responsive, this is because in determining that a person is given custody based on sex, not based on the aspects of morality, health, educating and caring for children, which in the end is for the realization of interests. the best boy. Second, aspects of morality, health, the ability to educate and care for children cannot be mastered and only owned by a certain gender, but all aspects can be owned by both men (fathers) and women (mothers).

Keywords: Child Custody, Family Law, Gender Justice

Abstrak:

Salah satu persoalan krusial dalam hukum keluarga di Indonesia yang perlu diperhatikan dewasa ini adalah persoalan keadilan gender dalam hukum keluarga, termasuk hak asuh anak pasca perceraian. Hal ini dikarenakan kenyataan historis-empiris hukum keluarga masih menempatkan status dan peran yang tidak setara antara laki-laki dan perempuan. Artikel ini membahas tentang bagaimana ketentuan sengketa hak asuh anak dalam hukum keluarga Islam dan bagaimana ketentuan hukum terhadap hak asuh anak pasca perceraian perspektif gender. Berdasarkan kajian diatas dapat disimpulkan; *pertama*, ketentuan hukum tentang hak asuh anak yang diatur dalam pasal 105 dan 156 tidak responsif gender, hal ini dikarenakan dalam menentukan bahwa seseorang diberi hak asuh berdasarkan jenis kelamin bukan berdasarkan aspek moralitas, kesehatan, mendidik dan memelihara anak yang pada akhirnya adalah demi terwujudnya kepentingan anak yang terbaik. Kedua, aspek moralitas, kesehatan, kemampuan mendidik dan memelihara anak tidak bisa dikuasai dan hanya dimiliki oleh jenis kelamin tertentu akan tetapi semua aspek dapat dimiliki baik kaum laki-laki (ayah) maupun kaum perempuan (ibu).

Kata Kunci: Hak Asuh Anak, Hukum Keluarga, Keadilan Gender

*Received: January 16, 2021, Revision: January 20, 2021, Published: February 08, 2021.

¹ Mohamad Faisal Aulia adalah peneliti pada UIN Sunan Gunung Djati Bandung. E-mail: faisalkupang1996@gmail.com.

² Nur Afifah adalah peneliti pada Institut Agama Islam Riyadlotul Mujahidin Ngabar. E-mail: nur29368@gmail.com.

³ Gilang Rizki Aji Putra adalah peneliti pada Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta. E-mail: gilang.rizkiajiputra19@mhs.uinjkt.ac.id.

A. PENDAHULUAN

Keluarga merupakan unit terkecil dalam kehidupan manusia. Keluarga juga menjadi sendi dasar bagi kelangsungan dan perkembangan masyarakat. Keluarga bisa berdiri tegak jika dibangun di atas pondasi yang kokoh. Pondasi atau tiang dalam sebuah keluarga adalah suami-istri.⁴ Keduanya mempunyai peran dan fungsi utama yang saling terkait untuk menjaga keutuhan keluarga.⁵

Keluarga belum dapat disebut sebagai sebuah keluarga yang sempurna, jika hanya terdiri dari suami dan istri, sebaliknya keluarga disebut sempurna jika ada anak yang lahir dari pasangan tersebut, karena anak adalah komponen yang menjadi nutrisi dan motivasi terbesar dalam kehidupan berkeluarga.

Anak merupakan buah kasih sayang dari hubungan antara laki-laki dan perempuan yang terikat dalam suatu pernikahan yang sah. Keberadaan anak menjadi sangat penting dalam membangun rumah tangga. Anak juga merupakan amanat dari Allah yang dititipkan kepada kedua orang tua untuk mendidik dan memeliharanya. Ketika hubungan suami-istri mengalami keretakan dan sulit untuk mempertahankannya sehingga tidak bisa diselesaikan kecuali dengan perceraian, maka pihak yang paling dirugikan adalah anak. Anak akan kehilangan salah satu dari dua sosok yang seharusnya membentuk karakter pribadinya, oleh sebab itu perceraian merupakan sesuatu yang sangat di benci Allah.

Rasulullah SAW bersabda:

“Telah menceritakan kepada kami Katsir ibn Ubaid al-Himshi. Dia berkata telah menceritakan kepada kami Muhammad ibn Khalid, dari Ubaidillah ibn Khalid al-Wasshafi, dari Muharib ibn Ditsar, dari Abdillah ibn Umar, Ia berkata bahwasanya Rasulullah n telah bersabda: “Perkara halal yang paling dibenci Allah adalah perceraian.”⁶

Hadits ini menunjukkan bahwa perceraian merupakan alternatif terakhir yang dapat dilalui suami-istri bila ikatan perkawinan tidak dapat dipertahankan keutuhan dan kelanjutannya. Konsekuensi dari sebuah perceraian yang sudah melahirkan anak adalah adanya hak asuh anak. Hak asuh anak dalam Islam disebut dengan hadhanah. Sayyid Sabiq mengatakan bahwa hadhanah adalah hak bagi anak yang masih kecil karena ia membutuhkan pengawasan, penjagaan, pemenuhan kebutuhan, dan pendidikan.⁷

Hak asuh anak sering kali menjadi permasalahan sebelum maupun sesudah perceraian. Bahkan antar mantan suami dan mantan istri saling berebut mendapatkan hak asuh anak mereka, karena anak adalah harapan dari orang tua yang sulit untuk dipisahkan.

Seorang anak pada masa-masa tertentu tidak dapat mencukupi kebutuhannya sendiri, baik itu kebutuhan yang bersifat jasmani maupun rohani (pembentukan

⁴ Isnandar M, *Fiqh HAM dan Perkawinan*, (Jakarta: Fikri), 2004. hal. 1.

⁵ Muh. Thalib, *40 Tanggung Jawab Orang Tua Terhadap Anak*, (Bandung: IBS), cet. Ke-9, 1995hal. 9.

⁶ Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah*, (tk: Dar al-Arabiyah, tth), Juz 1, hal. 650.

⁷ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, (Bandung: PT. Thoha Putra), Juz 8, 1996hal. 160.

akhlaq), sehingga anak tersebut memerlukan orang lain untuk melayaninya dan mendidiknya. Orang yang bertanggung jawab atas hak asuh seorang anak pastinya sangat berperan terhadap pembentukan mental anak, oleh karena itulah Islam menaruh perhatian khusus terhadap masalah hadhanah.⁸

Hadhanah merupakan hak bagi anak yang masih kecil, karena pada masa tersebut ia membutuhkan pengawasan, penjagaan, pelaksanaan urusan, dan orang yang mendidiknya. Ibu memiliki peran penting dalam melakukan hadhanah.

Jumhur Fuqaha (para ahli fiqh), seperti Imam Syafi'i, Imam Malik, Imam Hanafi, Imam Ahmad berpendapat bahwa: "Hak asuh anak akan diberikan kepada ibu, jika ia dicerai oleh suami sedangkan anak tersebut masih kecil."⁹

Berdasarkan sabda Rasulullah SAW

"Umar bin Hafsh asy-Syaibani menceritakan kepada kami, Abdullah bin Wahab mengabarkan kepada kami, ia berkata, Huyay bin Abdullah mengabarkan kepada saya, dari Abu Abdurrahman al-Hubuli, dari Abu Ayyub, ia berkata, "saya pernah mendengar Rasulullah n bersabda: "Barang siapa yang memisahkan antara ibu dan anaknya, niscaya Allah akan memisahkan antara ia dan para kekasihnya pada hari kiamat nanti". (H.R. Tirmizi).¹⁰

Hadits ini merupakan peringatan yang keras terhadap orang yang bermaksud akan memisahkan atau menarik anak dari tangan ibunya dalam periode hidupnya yang pertama itu.

Kompilasi Hukum Islam pasal 105 menyebutkan bahwa, ketika terjadi perceraian anak yang belum berusia 12 tahun pemeliharannya ditanggung oleh ibu dan biayanya oleh ayah.¹¹ Senada dengan KHI, ulama juga sepakat jika terjadi perceraian yang berhak mendapatkan hak asuh anak adalah ibu.¹²

Mereka berpegangan dari hadists yang diriwayatkan oleh Abu Daud:

"Telah mengabarkan kepada kami Mahmud ibn Khalid as-Sulamiyu, telah mengabarkan kepada kami al-Walid, dari ayahku Amr yakni al-Auza'i, telah mengabarkan kepada Amr ibn Syu'aib, dari ayahnya, dari kakeknya Abdullah ibn Amr r.a seorang perempuan berkata kepada Rasulullah n: "Wahai Rasulullah, anakku ini aku yang mengandungnya, air susu yang diminumnya, dan di bilikku tempat kumpulnya (bersamaku). Ayahnya telah menceraikan aku dan ingin memisahkannya dariku. Maka Rasulullah n bersabda: "Kamulah yang lebih berhak memeliharanya selama kamu tidak menikah."¹³

⁸ Abd. Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group), cet. Ke-2, 2006. hal. 177.

⁹ Oyo Sunaryo Mukhlas, *Pranata Sosial Hukum Islam*, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2015), cet. Ke-1, hal. 151.

¹⁰ At-Tirmizi, *Sunan Tirmizi*, terj. Fachrurazi, jilid 2, (Jakarta: Pustaka Azzam), 2006. hal. 61.

¹¹ Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: ttk), 1997. hal. 50.

¹² Abdullah Muhammad bin Abdurrahman al-Dimasyqi, *Rahmah al-Ummah fi Ikhtilaf al-Aimmah*, terj. Abdullah Zaki al-Kaff, *Fikih Empat Mazhab*, (Bandung: Hasyimi Press), 2004. hal. 416.

¹³ Abu Daud Sulaiman ibn al-'Asy'ats, *Sunan Abu Daud*, (Beirut: al-Maktabah al-'Is'riyah, t.th), Juz 2, hal. 283.

Hadits ini dapat disimpulkan bahwa orang yang paling utama mengasuh anak adalah ibunya. Sayyid Sabiq dalam kitabnya *Fiqh al-Sunnah* mengatakan bahwa ibu wajib melaksanakan hadhanah bila tidak ada orang yang lebih berhak sama sekali.¹⁴ Ibu berhak mendapatkan hak asuh anak dikarenakan ikatan batin yang sangat kuat antara anak dan ibu, serta sentuhan tangan keibuan yang umumnya dimiliki oleh ibu akan lebih menjamin pertumbuhan anak secara lebih baik bila dibandingkan dengan anak yang diasuh oleh bapak.¹⁵ Jadi selama tidak ada halangan bagi ibu untuk mengasuh anaknya, maka ibulah yang berhak untuk mendapatkan hak asuh anak.

Mayoritas ulama sepakat bahwa syarat-syarat hadhanah seperti berakal, amanah, dewasa, mampu mendidik, dan terhindar dari hal-hal yang tercela merupakan bagian dari hadhanah sedangkan masalah agama para ulama masih bertentangan. Imam Syafi'i berpendapat bahwa, agama merupakan salah satu syarat dari hadhanah, olehnya orang yang beragama selain agama Islam tidak mendapatkan hak asuh anak. Sedangkan bagi mazhab lain agama bukan merupakan syarat dari hadhanah. Para Imam empat mazhab berpendapat bahwa, apabila ibu si anak diceraikan oleh suaminya, lalu dia menikah lagi dengan laki-laki lain, maka hak asuhnya gugur.¹⁶

Salah satu persoalan krusial dalam hukum keluarga di Indonesia yang perlu diperhatikan dewasa ini adalah persoalan keadilan gender dalam hukum keluarga, termasuk hak asuh anak pasca perceraian. Hal ini dikarenakan kenyataan historis-empiris hukum keluarga masih menempatkan status dan peran yang tidak setara antara laki-laki dan perempuan.

Gender tidak bersifat kodrati, akan tetapi suatu bentuk rekayasa masyarakat. Gender adalah suatu konsep yang digunakan untuk mengidentifikasi perbedaan laki-laki dan perempuan dilihat dari segi pengaruh sosial budaya.

Terkait dengan keadilan gender, teori maqosid al-syariah menegaskan bahwa hukum Islam disyariatkan untuk mewujudkan dan memelihara maslahat umat manusia. Pada setiap hukum terkandung kemaslahatan bagi umat manusia baik kemaslahatan itu bersifat duniawi maupun ukhrowi.

Sadar betapa luas dan banyaknya yang harus dikaji dalam hukum keluarga yang berprespektif gender, maka jurnal ini akan membatasi diri pada ketentuan hukum hak asuh agar mendapatkan pembahasan yang lebih mendalam yakni : kedudukan hak asuh anak pasca perceraian perspektif keadilan gender.

Ketentuan hukum sengketa hak asuh anak dipilih untuk dikaji, disamping agar mendapatkan pembahasan yang mendalam dan fokus, juga dikarenakan sengketa hak asuh anak merupakan ketentuan hukum yang perkaranya banyak terjadi di pengadilan agama dan umumnya selalu menjadi perhatian publik atau masyarakat luas. Disamping itu ketentuan hukum yang dikaji secara mendalam melalui perspektif gender.

¹⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, terj. Nor Hasanuddin dkk, (Jakarta Selatan: Darul Fath), 2004. hal. 237.

¹⁵ Masdar Farid Mas'udi, *Hak-Hak Reproduksi Perempuan: Dialog Fikih Pemberdayaan*, (Bandung: Mizan), 1997.hal. 151-152.

¹⁶ Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqih Lima Mazhab*, (Jakarta: Lentera), 2002. hal. 416.

Berdasarkan uraian dalam latar belakang diatas, maka permasalahan dalam jurnal ini adalah bagaimana ketentuan sengketa hak asuh anak dalam hukum keluarga Islam dan bagaimana ketentuan hukum terhadap hak asuh anak pasca perceraian perspektif gender.

B. METODE PENELITIAN

Metode yang digunakan dalam penelitian ini menggunakan metode pendekatan normatif yuridis yang dilakukan dengan cara menelaah dan menginterpretasikan hal-hal yang bersifat teoritis menyangkut asas, konsepsi, doktrin, dan norma hukum yang berkaitan dengan demonstrasi dan anak di bawah umur. Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian kualitatif. Penulis menggunakan pendekatan undang-undang (*statue approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

C. HASIL TEMUAN DAN PEMBAHASAN

1. Hak Asuh Anak Di Indonesia

Ketentuan hak asuh anak dalam hukum keluarga bisa dilihat dalam UU No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI). Dalam pasal 45 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 menegaskan bahwa kedua orang tua memiliki kewajiban dalam memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya. Kewajiban kedua orang tua tersebut menurut ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.¹⁷

Penegasan hak asuh anak bagi kedua orang tua setelah perceraian juga dicantumkan dalam Undang-undang No 1 Tahun 1974 pasal 41 huruf (a) yang menegaskan bahwa akibat putusnya perceraian adalah baik ibu dan bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak; bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan memberi keputusannya. Akan tetapi, tanggung jawab atas biaya yang timbul dari pemeliharaan anak tercantum didalam pasal 41 huruf (b) yang menegaskan bahwa bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu; bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan dapat menentukan bahwa ibu dapat memikul biaya tersebut.¹⁸ Akan tetapi Undang-undang tersebut tidak memperjelas atau tidak mengatur dengan tegas tentang ketentuan hak asuh anak apabila terjadinya perceraian siapa di antara bapak atau ibu yang berhak mengasuh anak.

Ketentuan yang ada di dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) berbeda dengan ketentuan yang ada dalam UU No 1 Tahun 1974. Undang-undang perkawinan diatas jika terjadinya perceraian menjadi tanggung jawab kedua orang tuanya untuk menjaga dan memelihara anak-anaknya dan dalam undang-undang tersebut tidak menjelaskan

¹⁷ Undang-Undang No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Hal.13

¹⁸ *Ibid*, hal.12

dengan tegas jika terjadi perebutan hak asuh anak maka kepada bapak atau ibu hak asuh anak itu diberikan.

Adapun KHI membrikan uraian yang lebih detai tentang hal tersebut. Dalam KHI terdapat dua pasal yang menentukan pengasuhan anak yaitu pasal 105 dan 156 yang bunyi lengkapnya sebagai berikut:

Pasal 105

1. Pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya;
2. Pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih diantara bapak dan ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya;
3. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.¹⁹

Pasal 156

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian adalah :

1. Anak yang belum mumayyiz berhak mendapatkan hadhanah dari ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukan digantikan oleh :
 - a. Wanita-wanita dalam garis lurus dari ibu;
 - b. Ayah;
 - c. Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah;
 - d. Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan;
 - e. Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ibu;
 - f. Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah.
2. Anak yang sudah mumayyiz berhak memilih untuk mendapatkan hadhanah dari ayah atau ibunya;
3. Apabila pemegang hadhanah ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan hadhanah telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan pengadilan agama dapat memindahkan hak hadhanah kepada kerabat lain yang mempunyai hak hadhanah pula;
4. Semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggungan ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun);
5. Bilamana terjadi perselisihan mengenai hadhanah dan nafkah anak, pengadilan agama memberikan putusannya berdasarkan huruf (a), (b), (c), dan (d);

¹⁹ Departemen Agama R.I, *Kompilasi Hukum Islam* Tahun 1991,hal.52-56

6. Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak yang tidak turut padanya.²⁰

Pasal 105 diatas menentukan tentang pengasuhan anak pada dua keadaan. Pertama ketika anak masih dalam keadaan belum mumayyiz (belum berumur 12 tahun) maka pengasuhn anak ditetapkan kepada ibunya. Kedua ketika anak sudah mumayyiz (telah berumur 12 tahun) maka anak diberikan kesempatan untuk memilih siapa di antara ayah dan ibunya yang berhak mengasuh. Adapun dalam pasl 156 yang mengatur tentang pengasuhan anak ketika ibu kandungnya meninggal dunia dengan memberikan urutan yang berhak mengasuh anak nya tersebut.

2. Hak Asuh Anak Dalam Keluarga Perspektif Keadilan Gender

Dalam Undang-undang No 1 Tahun 1974 menjelaskan bahwa jika terjadinya perceraian maka hak asuh anak tetap menjadi tanggung jawab kedua orang tua dan tidak memberikan penjelasan yang tegas jika terjadinya sengketa atau perebutan hak asuh anak maka hak asuh anak akan jatuh ke tangan bapak atau ibu. Namun di dalam KHI memberikan uraian yang lebih detail tentang hal tersebut. Dalam KHI, setidaknya ada dua pasal yang menentukan pengasuhan anak yaitu pasal 105 dan 156. Didalam pasal 105 menentukan tentang pengasuhan anak pada dua keadaan. Pertama ketika anak masih dalam keadaan belum mumayyiz (belum berumur 12 tahun) maka pengasuhn anak ditetapkan kepada ibunya. Kedua ketika anak sudah mumayyiz (telah berumur 12 tahun) maka anak diberikan kesempatan untuk memilih siapa di antara ayah dan ibunya yang berhak mengasuh.

Ketentuan hukum hak asuh anak diatas dinilai problematis dari aspek keadilan gender karena memberikan hak asuh anak secara otimatis kepada ibu, berdasarkan jenis kelamin bukan berdasarkan kualitas dan kemampuan dalam mewujudkan kepentingan terbaik anak.

Pasal 105 dan 156 KHI tersebut menentukan bahwa seseorang diberi hak asuh berdasarkan jenis kelamin, bukan berdasarkan aspek moralitas, kesehatan dan kemampuan mendidik dan memelihara anak yang ujungnya adalah terwujudnya kepentingan terbaik bagi anak. Padahal kedudukan sebagai pemegang hak asuh anak adalah mereka yang mempunyai tanggung jawab dan mempunyai peran penting bagi masa depan anak. Pemegang hak asuh anak berkewajiban mengasuh, memelihara, mendidik anak baik yang terkait dengan pendidikan, agama, kesehatan anak karna, pemegang hak asuh akan tinggal bersama dengan anak sehingga setiap hari anak akan potensial dipengaruhi oleh perilaku pemegang hak asuh anak tersebut.

Beban pemegang hak asuh anak yang berat itu membutuhkan orang yang baik dalam aspek moralitas, kesehatan, kemampuan mendidik dan memelihara anak, sehingga semua aspek tersebut tidak bisa hanya didasarkan pada jenis kelamin tertentu tanpa memperhatikan semua aspek. Seharusnya semua aspek tersebut dijadikan

²⁰ *Ibid*, hal.72-73

patokan dalam penentuan pemegang hak asuh anak jika terjadi perceraian antara ayah dan ibu, bukan berdasarkan jenis kelamin tertentu. Aspek kualitas dan kemampuan mendidik dan memelihara anak tidak bisa dimonopoli oleh jenis kelamin tertentu akan tetapi semua aspek tersebut sama-sama dimiliki baik oleh kaum perempuan (ibu) maupun kaum laki-laki (bapak).

Wahbah Az-zuhaili menjelaskan dalam kitab *Fiqih Islam Wa Adillatuhu* bahwa dasar yang dipakai dalam merumuskan pasal 105 dan 156 KHI tersebut diatas adalah hadits Nabi Muhammad SAW yang diriwayatkan oleh Abdullah bin Amr :

“Suatu ketika ada seorang wanita datang menghadapi Nabi SAW., lantas bertanya, ‘Ya Rasulullah, anak ini darah dagingku. Perutku dulu menjadi tempat tinggalnya, kedua susuku menjadi sumber minumannya, dan pangkuanku menjadi tempat peraduannya. Akan tetapi setelah bercerai, suamiku ingin memisahkan anak itu dariku. ‘Rasul bersabda, ‘engkau lebih berhak untuk mengurus anak itu selama engkau belum menikah lagi.” (HR. Abu Dawud, Al-Baihaqi, dan Imam Al-Hakim. Sanad dari hadits ini shahih).²¹

Hadits diatas menegaskan bahwa ibulah yang lebih berhak untuk memelihara anaknya, selama ibunya itu tidak menikah lagi dengan laki-laki lain. Apabila ibunya menikah lagi, maka praktis hak asuh anak beralih kepada ayahnya. Alasan yang dapat dikemukakan adalah bahwa apabila ibu sang anak telah menikah, maka kemungkinan besar perhatiannya akan lebih kepada suami yang baru, dan mengorbankan anak kandungnya sendiri.

Hadits lain yang juga menjadi dasar dalam perumusan pasal 105 dan 156 KHI tersebut adalah hadits yang diriwayatkan Abu Hurairah r.a yang arti lengkapnya sebagai berikut:

Seorang perempuan berkata: “Wahai Rasulullah SAW suamiku menghendaki pergi bersama anakku, sementara ia telah memberi manfaat kepadaku dan mengambil air minum untukku dari sumur Abi ‘Inbah”. Maka datanglah suaminya, Rasulullah bersabda kepadanya: “ wahai anak kecil, ini ayahmu dan ini ibumu, peganglah tangan keduanya mana yang kamu kehendaki”. Maka anak itu memegang tangan ibunya, lalu perempuan itu pergi bersama anaknya. (H.R Ahmad dan Imam Empat).²²

Hadits diatas dijadikan dasar pasal 105 ayat (2) dimana bagi anak yang sudah mumayyiz (berusia 12 tahun) disuruh memilih ikut ayahnya atau ibunya. Ulama fiqih berpendapat bahwa prinsip nya hukum hak asuh anak adalah kewajiban bagi kedua orang tua,²³ tanpa membedakan jenis kelamin. Akan tetapi ulama fiqih berbeda pendapat dalam menentukan siapa yang mempunyai hak untuk mengasuh anak pasca terjadinya perceraian, apakah hak tersebut menjadi milik ibu atau yang mewakilinya atau merupakan hak anak yang diasuh.²⁴

Adapun ulama hanafiyah berpendapat bahwa mengasuh, merawat dan mendidik anak merupakan kewajiban bagi laki-laki maupun perempuan, namun disini

²¹ Al-San’any, *Subul Al-Salam*, juz 3, (kairo : Dar Ihya’ al-Turas al-‘araby, 1379 H./1960 M),hal.227

²² Al-San’any, *Subul Al-Salam*, hal. 227

²³ Andi Syamsu Alam Dan M. Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, (Jakarta : Pena Media), 2008. hal.115

²⁴ *Ibid*, hal.116

ibu lebih berhak untuk mengasuh anaknya,²⁵karena menurutnya pihak perempuan lebih bisa mencurahkan kelembutan dan kasih sayang serta membimbing anak, sedangkan laki-laki biasanya hanya punya kemampuan menjaga, melindungi memberikan yang terbaik kepada anak secara fisik.

Mayoritas ulama fikih seperti madzhab Maliki, Hambali, Syafi'i dan Hanafi memberikan prioritas hak asuh anak kepada ibu daripada ayah. Alasannya adalah perempuan mempunyai naluri yang lebih sesuai untuk merawat, memelihara dan mendidik anak, serta adanya kesabaran dalam menghadapi permasalahan kehidupan anak-anaknya lebih tinggi dibanding kesabaran dari seorang laki-laki.

Walaupun ulama fikih sependapat bahwa hak asuh anak yang belum mumayyiz jatuh ke tangan ibunya, tapi ibu tersebut harus memenuhi beberapa syarat untuk mendapatkan hak asuh anak tersebut sebagai berikut: (1) yang melakukan hadhanah harus sudah baligh (dewasa), (2) mempunyai kemampuan dan kemauan untuk memelihara dan mendidik anak, (3) dapat dipercaya memegang amanah, dan berakhlak baik. (4) tidak menikah lagi dengan laki-laki lain, (5) beragama islam, (6) berakal sehat, (7) merdeka.²⁶

Jika dikaji dari aspek keadilan gender, maka alasan-alasan para ulama atau pakar hukum islam diatas adalah merupakan alasan yang bersifat gender, yaitu alasan perempuan lebih sabar, lebih lembut, lebih sayang dan lebih banyak mempunyai waktu untuk mendidik anak tersebut dan ini merupakan karakter dari perempuan.

Dalam pasal 79 ayat (1) KHI dan pasal 31 ayat (3) UU No 1 Tahun 1974 ditegaskan bahwa suami berkedudukan sebagai kepala rumah tangga dan istri berkedudukan sebagai ibu rumah tangga.²⁷

Prinsip-prinsip kesetaraan gender terdapat dalam beberapa ayat Al-Qur'an, diantaranya adalah (1) Az-Zariyyat ayat 56 yang menjelaskan tentang kesamaan laki-laki dan perempuan sebagai hamba Allah SWT; (2) Al-A'raf ayat 172 yang menerangkan tentang kesamaan laki-laki dan perempuan menerima perjanjian primordial; (3) An-Nisa ayat 124 menerangkan tentang kesamaan laki-laki dan perempuan untuk meraih prestasi.²⁸

Ayat diatas menjelaskan bahwa perempuan juga bisa mencari nafkah sama halnya dengan laki-laki selama yang bersangkutan mampu memenuhi kriteria sebagai ibu rumah tangga, dan hal ini jelas tidak hanya berlaku bagi laki-laki tapi juga berlaku bagi perempuan.

Asghar Eli Engineer merenterpretasikan ayat tersebut dengan memerhatikan konteksnya. Menurutnya, kelebihan laki-laki dalam ayat tersebut bukan kelebihan biologis, tapi keunggulan fungsional. Karena pada saat itu dominan laki-laki mencari nafkah dan membelanjakan hartanya dan diberikan kepada perempuan, sedangkan

²⁵ Syekh Abdurrahman Alnuzairi, *Fikih Empat Madzhab*, (Pustaka Al-Kautsar), Hal.1137

²⁶ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah Jilid 4*, (Jakarta : Cakrawala Publishing), 2011. Hal.143

²⁷ Departmen Agama R.I, *Baham Penyuluhan Hukum*, (Jakarta : Depag RI) 2001, Hal.126

²⁸ Syahbana, *Wanita Indonesia Dalam Keluarga : Perspektif Islam*, "Asy-Syir'ah Jurnal Ilmu Syariah, Vol. 35, No. II, Tahun 2001, Hal.143

perempuan pada saat itu kesadaran sosialnya sangat rendah dan pekerjaan domestik dianggap kewajiban perempuan. Apabila kesadaran sosial kaum perempuan sudah tumbuh, bahwa peran-perasn domestik yang mereka lakukan harus dinilai dan diperhitungkan sebagai pekerjaan produktif secara ekonomi dan bukan semata-mata kewajiban yang harus mereka lakukan, maka perlindungan dan nafkah yang diberikan laki-laki terhadap mereka tidak dapat dianggap sebagai keunggulan laki-laki. Dengan jalan pikiran semacam itu, maka ayat tersebut bukan ayat normatif, tapi ayat kontekstual.²⁹

Paparan diatas disimpulkan bahwa kedudukan kepala keluarga seharusnya tidak diberikan berdasarkan jenis kelamin, tapi lebih didasarkan pada aspek kualitas, kapabilitas, leadership, dan kemampuan seseorang. Laki-laki dan perempuan sama-sama berpotensi menjadi kepala rumah tangga. Jika konsep relasi kedudukan laki-laki dan perempuan diatas disepakati maka ketentuan hukum hak asuh anak yang terdapat pada pasal 105 dan 156 KHI juga harus direvisi agar lebih adil dan responsif gender. Pasal tersebut menjelaskan bahwa seseorang diberi hak asuh anak berdasarkan jenis kelamin bukan berdasarkan aspek moralitas, kesehatan, dan kesempatan mendidik dan memelihara anak.

D. KESIMPULAN

Berdasarkan kajian tentang kedudukan hak asuh anak dalam perspektif keadilan gender dapat dirumuskan beberapa kesimpulan yaitu: pertama, ketentuan hukum tentang hak asuh anak yang diatur dalam pasal 105 dan 156 tidak responsif gender, hal ini dikarenakan dalam menentukan bahwa seseorang diberi hak asuh berdasarkan jenis kelamin bukan berdasarkan aspek moralitas, kesehatan, mendidik dan memelihara anak yang pada akhirnya adalah demi terwujudnya kepentingan anak yang terbaik. Kedua, aspek moralitas, kesehatan, kemampuan mendidik dan memelihara anak tidak bisa dikuasai dan hanya dimiliki oleh jenis kelamin tertentu akan tetapi semua aspek dapat dimiliki baik kaum laki-laki (ayah) maupun kaum perempuan (ibu).

²⁹ Asghar Eli Enggineer, *Hak-Hak Perempuan Dalam Islam*, Terj. Farid Wajidi Dan Cici Farkha Arsyaf, (Yogyakarta: Yayasan Bentang Budaya).Hal.62-63

REFERENSI:

- Abdullah Muhammad bin Abdurrahman al-Dimasyqi, *Rahmah al-Ummah fi Ikhtilaf al-Aimmah*, terj. Abdullah Zaki al-Kaff, *Fikih Empat Mazhab*, (Bandung: Hasyimi Press),2004
- Abu Daud Sulaiman ibn al-'Asy'ats, *Sunan Abu Daud juz 2*, (Beirut: al-Maktabah al-'Is{riyah, t.th)
- Al-San'any, *Subul Al-Salam*, juz 3, (kairo : Dar Ihya' al-Turas al-'araby),1379 H./1960 M
- At-Tirmizi, *Sunan Tirmizi*, terj. Fachrurazi, jilid 2, (Jakarta: Pustaka Azzam),2006
- Departmen Agama R.I, *Baham Penyuluhan Hukum*, (Jakarta : Depag RI),2001
- Departemen Agama R.I, *Kompilasi Hukum Islam Tahun 1991*
- Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: ttk),1997
- Eli Enggineer, Asghar, *Hak-Hak Perempuan Dalam Islam*, Terj. Farid Wajidi Dan Cici Farkha Arsyaf, (Yogyakarta : Yayasan Bentang Budaya).
- Farid Mas'udi, Masdar, *Hak-Hak Reproduksi Perempuan: Dialog Fikih Pemberdayaan*, (Bandung: Mizan),1997
- Ghazaly, Abd. Rahman, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group), cet. Ke-2.2006
- Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah*, Juz 1 (tk: Dar al-Arabiyah, tth)
- Jawad Mughniyah, Muhammad , *Fiqh Lima Mazhab*, (Jakarta: Lentera),2002
- M, Isnandar, *Fiqh HAM dan Perkawinan*, (Jakarta: Fikri),2004
- Mukhlas, Oyo Sunaryo, *Pranata Sosial Hukum Islam*, (Bandung: PT. Refika Aditama), cet. Ke-1,2015
- Sabiq, Sayyid, *Fikih Sunnah Jilid 4*, (Jakarta : Cakrawala Publishing),2011
- Sabiq, Sayyid *Fiqh Sunnah*, Juz 8 (Bandung: PT. Thoha Putra),1996.
- Sabiq, Sayyid *Fiqh al-Sunnah*, terj. Nor Hasanuddin dkk, (Jakarta Selatan: Darul Fath),2004
- Syahbana, *Wanita Indonesia Dalam Keluarga: Perspektif Islam*, "Asy-Syir'ah Jurnal Ilmu Syariah, Vol. 35, No. II, Tahun 2001
- Syamsu Alam, Andi Dan Fauzan, M, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, (Jakarta: Pena Media),2008

Mohamad Faisal Aulia, Nur Afifah, Gilang Rizki Aji Putra

Syekh Abdurrahman Alnuzairi, *Fikih Empat Madzhab*, (Pustaka Al-Kautsar)

Thalib, Muh, *40 Tanggung Jawab Orang Tua Terhadap Anak*, (Bandung: IBS), cet. Ke-9,
1995

Undang-Undang No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.