

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Perkawinan dalam perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dipahami sebagai suatu ikatan lahir dan batin antara seorang laki-laki dan perempuan yang menjadi suami istri, dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia, langgeng, dan berlandaskan nilai Ketuhanan Yang Maha Esa. Perkawinan tidak hanya dipandang sebagai sarana untuk menyalurkan kebutuhan biologis secara sah dan bertanggung jawab, tetapi juga sebagai landasan terbentuknya hubungan kasih sayang, cinta, dan rasa tanggung jawab yang kuat. Dari ikatan tersebut akan lahir satu unit masyarakat kecil, yakni keluarga, yang memiliki peran penting dalam melanjutkan peradaban manusia.¹

Perkawinan merupakan suatu peristiwa penting bagi manusia, dimana manusia sebagai makhluk sosial tidak dapat hidup sendiri dalam memenuhi kebutuhan hidupnya, manusia dalam fitrahnya diciptakan dengan pasangan hidupnya masing masing. Dicantumkan dalam pasal 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan “perkawinan adalah suatu ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Dalam peristiwa perkawinan diperlukan norma hukum dan tata tertib yang mengaturnya. Penerapan norma hukum dalam peristiwa perkawinan terutama diperlukan dalam rangka mengatur hak, kewajiban, dan tanggung jawab masing-masing anggota keluarga, guna membentuk rumah tangga yang bahagia, kekal dan sejahtera. Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalizan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah, dan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah, untuk mewujudkan tujuan

¹ Muhammad Husein, Perempuan, (Yogyakarta: LKIS, 2001), h. 10.

perkawinan tersebut maka akan terpenuhi kewajiban masing-masing dalam menegakkan rumah tangga suasana damai dan saling pengertian.

Dengan adanya ikatan perkawinan akan muncul hak dan kewajiban bagi seorang suami dan isteri. Dalam pasal 80 ayat (4) Kompilasi Hukum Islam misalnya, seorang suami sesuai dengan penghasilannya menanggung:

- a. Nafkah, kiswah dan tempat kediaman bagi isteri;
- b. biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi isteri dan anak;
- c. biaya pendidikan bagi anak²

Setiap pasangan suami istri yang sudah menikah pasti berkeinginan untuk memiliki keturunan, yang secara fitrahnya anak-anak keturunan mereka tersebut merupakan amanah dari Allah SWT. Bagi setiap orang tua anak-anak keturunan mereka tersebut diharapkan kelak dapat menjadi anak-anak yang bermanfaat dan membanggakan untuk agama, nusa dan bangsa, serta dapat mengangkat derajat dan martabat kedua orantua kelak apabila anak-anak tersebut menjadi dewasa.

Anak merupakan penerus kehidupan di masa depan. Kondisi bangsa di kemudian hari sangat dipengaruhi oleh bagaimana keadaan dan kualitas anak-anak pada masa sekarang. Oleh karena itu, memberikan perlakuan yang baik dan penuh tanggung jawab terhadap anak menjadi tanggung jawab kolektif seluruh elemen masyarakat. Hal ini penting agar mereka dapat tumbuh dan berkembang secara optimal, serta mampu menjadi generasi penerus yang membawa dan menjaga kelangsungan peradaban bangsa.. Disinilah peran keluarga sangatlah penting dalam perkembangan, pembentukan kepribadian dan karakter anak. Sehingga peranan orang tua dalam memelihara dan mendidik anak hingga ia mencapai masa kedewasaannya sangatlah berpengaruh.

Seorang anak dilahirkan ke dunia melalui proses yang panjang. Menurut sudut pandang hukum tahapan proses yang dilalui sampai terjadinya peristiwa kelahiran adalah proses yang dilalui sah (legal), baik menurut hukum agama maupun hukum negara, maka ketika lahir si anak akan menyandang predikat

² Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, Grahamedia Press, h.356;

sebagai anak yang sah. Menurut pasal 42 UU Perkawinan menyebutkan bahwa “anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah.

Keluarga yang utuh dan harmonis tentu menjadi keinginan dan impian setiap orang terutama anak-anak, karena keutuhan keluarga sangat berpengaruh pada tumbuh kembang dan cara berpikir pada anak. Namun dikala tujuan perkawinan itu telah dikesampingkan, sehingga ada pihak-pihak yang merasa dirugikan, maka tidak menutup kemungkinan pengadilan adalah tempat menyelesaikan sengketa, yang akhirnya terjadilah perceraian dengan alasan sudah tidak ada lagi kecocokan antara suami isteri.

Pada dasarnya ajaran agama Islam menginginkan supaya hubungan keluarga umat Islam berjalan dengan harmonis, tentram dan damai dalam membina rumah tangga. Meskipun demikian, kenyataan sosiologis menunjukkan bahwa masih adanya perceraian yang dilakukan oleh orangtua. Perceraian tidak hanya menjadi cobaan berat bagi pasangan suami istri, tetapi juga dapat membawa dampak yang serius terhadap kondisi fisik maupun psikologis anak-anak mereka. Apa pun penyebabnya, perceraian kerap menimbulkan efek negatif bagi anak, terutama karena ia tidak lagi bisa merasakan kehangatan kasih sayang dari kedua orang tuanya secara bersamaan. Padahal, keberadaan kasih sayang dari ayah dan ibu merupakan aspek fundamental dalam menunjang perkembangan mental anak. Kasih sayang tersebut salah satunya diwujudkan melalui pola pengasuhan yang penuh perhatian dan tanggung jawab, yang dikenal dengan istilah *hadhanah*.

Pasca perceraian tentunya meninggalkan konsekuensi bagi anak yang lahir dari perkawinan tersebut. Aturan hukum Positif Indonesia telah mengatur akibat yang muncul dari perceraian sedemikian rupa. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 105 KHI yang menentukan bahwa Dalam hal terjadinya perceraian:

- a. Pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya;
- b. Pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharannya;
- c. biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.

Salah satu hal yang muncul pasca perceraian yaitu adanya kewajiban orangtua memelihara anak (*hadhanah*), penentuan siapa yang berhak mengasuh anak pasca perceraian seringkali menjadi sumber konflik lanjutan antara mantan pasangan. Menurut jumbuh ulama fikih *hadanah* adalah melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan, atau yang sudah besar tetapi belum *mumayyiz*, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebaikannya, mendidik jasmani, rohani dan akalunya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab.

Pada umumnya, putusan hakim tentang hak asuh memuat dua legislasi: Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Dalam ketentuan KHI ditegaskan bahwa dalam hal terjadinya perceraian pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya.³ Hak serta masa pengasuhan anak merupakan kewajiban yang harus dipenuhi, karena anak yang masih berada dalam usia membutuhkan perhatian akan menghadapi risiko jika tidak memperoleh perawatan dan bimbingan yang memadai. Oleh sebab itu, anak harus dijaga dan diasuh dengan baik untuk mencegah hal-hal yang dapat membahayakan dirinya, baik secara fisik maupun mental..⁴

Selain itu, anak juga harus tetap diberikan nafkah serta dijaga dari segala bentuk ancaman yang dapat merusak tumbuh kembangnya. Meskipun Al-Qur'an tidak secara eksplisit menyebutkan keutamaan peran ibu dalam pengasuhan anak, nilai tersebut dapat dipahami dari Surah Luqman ayat 14. Dalam ayat tersebut disebutkan: *"Dan Kami perintahkan kepada manusia agar berbuat baik kepada kedua orang tuanya. Ibunya telah mengandungnya dalam keadaan lemah yang bertambah-tambah, dan menyapihnya dalam dua tahun. Bersyukurlah kepada-Ku dan kepada kedua orang tuamu; hanya kepada-Kulah kamu kembali."* Ayat ini menunjukkan betapa besar perjuangan seorang ibu, sehingga menjadi dasar moral

³ Sugiri Permana, Paradigma Baru dalam Penyelesaian Sengketa Hak Asuh Anak pada Peradilan Agama, [http:// badilag.net/data/ARTIKEL/varia.pdf](http://badilag.net/data/ARTIKEL/varia.pdf). diakses pada, 12 April 2025.

⁴ Zulfan efendi, pelaksanaan eksekusi hak asuh anak (*hadanah*) terhadap isteri yang keluar dari agama islam (murtad),(Bintan : STAIN SULTAN ABDURRAHMAN PRESS : 2019) V+120 h.,5.

dan spiritual dalam memahami perannya yang sangat penting dalam proses pengasuhan anak”⁵.

Seiring dengan perkembangan pandangan Hukum Islam, maka ketentuan hukum yang ditetapkan dalam Undang-Undang juga memberi jalan beralihnya kuasa pengasuhan terhadap anak, diantara penyebab beralihnya kuasa pengasuhan anak dari ibu kepada ayah karena di pengaruhi oleh faktor-faktor kepentingan anak yang menghendaki hal tersebut.

Menurut para fuqaha, hadhanah adalah hak untuk memelihara anak kecil, baik laki-laki maupun perempuan atau yang kurang sehat akalnya jadi tidak termasuk di sini pemeliharaan terhadap anak yang telah dewasa dan sehat akalnya.⁶

Akibat hukum perceraian terhadap kedudukan dan perlindungan hak-hak anak menurut pasal 41 huruf a UU No. 1 Tahun 1974 adalah baik bapak maupun ibu tetap mempunyai kewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, sematamata berdasarkan kepentingan anak, bilamana terjadi perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana terjadi perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, maka Pengadilan yang memberikan putusannya. Akibat hukum perceraian terhadap anak dalam perkawinan mereka, tetapi tidak berlaku terhadap suami dan isteri yang tidak mempunyai anak dalam perkawinan mereka.⁷

Menurut Syaikh Kamil Muhammad Uwaidah, ketika terjadi perceraian, pihak yang paling berhak untuk mengasuh dan merawat anak-anak adalah ibunya, karena secara emosional ibu dinilai lebih sabar dibandingkan dengan ayah. Namun demikian, dalam pelaksanaan hadhanah, Islam menetapkan sejumlah kriteria bagi pengasuh. Pengasuh harus memiliki akal sehat, telah mencapai usia baligh, memiliki kemampuan serta kemauan untuk membimbing anak, dapat dipercaya, dan harus seiman atau memiliki keyakinan yang sama dengan anak yang diasuh.⁸

⁵ Bakhtiar Surat Tafsir Az-Zikra Bandung, lentera 2005

⁶ Ibrahim Muhammad Al-Jamal, *Fiqhul Mar'ah al-Muslimah, Penerjamah Anshori Umar Sitanggal, dkk*, Semarang: Asy Syifa, 1981, h. 450.

⁷ Legality, ISSN: 2549-4600, vol.25, No.1, Maret 2017-Agustus 2017, h. 117.

⁸ Syaikh Kamil Muhammad Uwaidah, M. Abdul Ghaffar E.M, *Fiqh Wanita*, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 1998, h. 435.

Dalam pasal 14 Undang-Undang Perlindungan Anak (UUPA) disebutkan bahwa 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. Meskipun UUPA tidak secara eksplisit menegaskan posisi hak asuh anak pasca perceraian orang tuanya, namun pasal tadi biasa digunakan untuk menggambarkan sikap UUPA terhadap masalah ini. Dalam beberapa penafsiran, UUPA ternyata lebih mengedepankan gagasan bahwa hak asuh anak akibat perceraian seharusnya bukan hanya jatuh ke salah satu pihak orang tua, melainkan masing-masing orang tua memiliki hak dan porsi yang sama dalam hal mengasuh dan memelihara anak mereka. Sebuah alternatif penyelesaian sengketa yang sepiantas lalu bisa memuaskan kedua belah pihak. Tipe penyelesaian sengketa hak asuh ini biasa dikenal dengan istilah *joint custody* atau hak asuh bersama.

Seperti baru-baru ini kabar perceraian antara baim wong dan paula verhoeven setelah enam tahu berumah menjalin rumah tangga, dikutip dari Kompas .com bahwa Pengadilan agama Jakarta Selatan mengabulkan gugatan cerai baim kepada paula melalui e-court pada rabu (16/4/2025). Bukan hanya itu hakim juga memberikan keduanya hak asuh bersama, dimana dalam pengaturannya, baik Baim maupun Paula masing-masing mendapatkan waktu dua minggu dalam mengasuh Kiano dan Kenzo.⁹ Putusan tersebut diambil dengan beberapa pertimbangan bahwa baik pihak baim wong dan paula sama-sama berkeinginan untuk mengasuh kedua anaknya serta kebutuhan psikologis anak untuk mendapatkan perhatian dan kasih sayang dari kedua orang tua secara seimbang.

Joint custody merupakan suatu pengaturan di mana kedua orang tua tetap memiliki hak dan tanggung jawab yang setara terhadap anak, meskipun mereka telah bercerai. Konsep ini bertujuan agar anak tetap mendapatkan kasih sayang, perhatian, dan pengasuhan dari kedua orang tua secara seimbang, sehingga tidak

⁹ Kompas.com Intan Maharani (18/04/2025)
<https://www.kompas.com/tren/read/2025/04/18/094500965/baim-wong-dan-paula-verhoeven-dapat-lakukan-joint-custody-setelah-cerai-apa?page=all>. Diakses pada 23 April 2025

merasa kehilangan figur ayah atau ibu dalam hidupnya. Di berbagai negara seperti Amerika Serikat, Kanada, dan beberapa negara Eropa, *joint custody* sudah diterapkan dan diatur secara hukum untuk meminimalisasi dampak psikologis perceraian terhadap anak.

Berbeda dengan negara-negara tersebut, sistem hukum Indonesia belum secara eksplisit mengatur atau memberikan ruang formal terhadap penerapan *joint custody*. Undang-undang Perkawinan maupun Kompilasi Hukum Islam hanya menyebutkan bahwa hak asuh anak berada pada salah satu orang tua, tanpa menjelaskan kemungkinan pengasuhan secara bersama. Akibatnya, meskipun ada pasangan yang sebenarnya mampu dan bersedia menjalankan pengasuhan bersama, ketidakhadiran regulasi menyebabkan kebingungan hukum dan bahkan keraguan dalam pelaksanaannya.

Padahal tidak sedikit kasus perceraian di mana hubungan antara mantan suami dan istri masih cukup harmonis, setidaknya dalam konteks pengasuhan anak. Mereka memiliki komitmen kuat untuk tetap hadir dan aktif dalam kehidupan anak-anaknya. Dalam kondisi seperti ini, penerapan hak asuh bersama bisa menjadi solusi yang adil dan berorientasi pada kepentingan anak. Sayangnya, karena belum ada kerangka hukum yang jelas, konsep ini seringkali hanya dilakukan secara informal dan tanpa perlindungan hukum yang memadai.

Penerapan hak asuh bersama ini juga memberikan kesempatan bagi anak untuk membangun relasi yang seimbang dengan ayah dan ibunya. Sehingga anak tidak perlu merasa harus memilih salah satu pihak, atau kehilangan hubungan dengan orang tua yang tidak mendapatkan hak asuh. Selain itu, konsep hak asuh bersama ini juga dapat menurunkan konflik antara orang tua karena keduanya merasa memiliki peran dan hak yang setara dalam pengasuhan.

Selain menimbulkan ketidakpastian dalam praktik hukum, kekosongan pengaturan mengenai hak asuh bersama juga berdampak pada beban psikologis yang ditanggung anak-anak dari keluarga bercerai. Anak sering kali ditempatkan di posisi sulit, harus memilih tinggal bersama salah satu orang tua, sementara keterikatan emosionalnya pada kedua belah pihak tetap kuat. Dalam banyak kasus,

perpisahan orang tua bukan hanya menjadi luka, tetapi juga menjadi awal dari keterputusan relasi antara anak dan orang tua yang tidak mendapat hak asuh.

Di tengah realitas sosial yang semakin kompleks, di mana banyak pasangan yang tetap ingin menjalankan peran sebagai orang tua meskipun tidak lagi menjadi pasangan suami istri, sudah saatnya sistem hukum di Indonesia mulai membuka ruang untuk opsi pengasuhan yang lebih fleksibel dan adaptif. Konsep hak asuh bersama ini bisa menjadi jembatan antara tanggung jawab hukum dan komitmen emosional terhadap anak. Bukan untuk menyatukan kembali pasangan yang sudah berpisah, melainkan untuk menjaga agar cinta dan perhatian orang tua tetap mengalir dalam kehidupan anak secara adil dan berimbang.

Fakta bahwa beberapa keluarga di Indonesia secara informal sudah menjalankan pengasuhan bersama menunjukkan bahwa masyarakat sebenarnya mulai terbuka terhadap pola asuh alternatif ini. Sayangnya, tanpa dukungan hukum yang jelas, kesepakatan seperti ini bisa dengan mudah diabaikan atau dilanggar tanpa konsekuensi hukum yang tegas. Dalam kondisi tersebut, anaklah yang kembali menjadi korban dari ketidaktegasan sistem hukum.

Dengan melihat situasi ini, maka menjadi penting untuk menghadirkan kajian akademik yang mampu menjawab kekosongan tersebut, serta memberikan gagasan tentang bagaimana seharusnya *joint custody* diposisikan dalam konteks hukum keluarga di Indonesia serta bagaimana pandangan hukum islam mengenai konsep ini mengingat kedua orang tua dalam kondisi yang telah bercerai dan bukan menjadi mahram lagi. Penelitian ini berangkat dari keprihatinan terhadap nasib anak-anak korban perceraian yang sering kali kehilangan haknya untuk dibesarkan oleh dua figur yang sama-sama penting dalam hidup mereka. Lebih dari sekadar diskursus hukum, penelitian ini juga merupakan panggilan untuk melihat anak sebagai subjek utama yang haknya perlu dijamin dan dilindungi secara utuh.

Dengan harapan itulah, penulis menyusun penelitian ini, agar ke depannya sistem hukum di Indonesia bisa lebih responsif terhadap dinamika sosial yang berkembang, dan mampu mengakomodasi bentuk-bentuk pengasuhan yang tidak hanya sah secara hukum, tetapi juga selaras dengan nilai-nilai kemanusiaan.

Penelitian ini juga bertujuan untuk memberikan pemahaman mendalam tentang pengaturan hak asuh bersama (*joint custody*) dalam persengketaan hak asuh anak dalam hukum keluarga di Indonesia. Dengan demikian, penelitian ini tidak hanya relevan secara akademis tetapi juga praktis bagi masyarakat luas dalam menghadapi tantangan hukum keluarga di era modern. Berdasarkan hal yang telah diuraikan di atas penulis tertarik untuk mengambil judul penelitian “analisis yuridis klausul hak asuh bersama menurut Kompilasi Hukum Islam”.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah penulis uraikan di atas, maka rumusan masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini, yaitu :

1. Bagaimana konsep tentang hak asuh anak pasca perceraian dalam sistem hukum Islam di Indonesia saat ini?
2. Apakah klausul hak asuh bersama sejalan dengan prinsip-prinsip dalam Kompilasi Hukum Islam?

1.3. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penelitian ini yaitu :

1. Untuk menganalisis konsep pengaturan hukum tentang hak asuh anak pasca perceraian dalam sistem hukum Islam di Indonesia.
2. Untuk menganalisis tentang klausul hak asuh bersama sejalan dengan prinsip-prinsip dalam Kompilasi Hukum Islam.

1.4. Manfaat Penelitian

Skripsi ini diharapkan dapat memberikan kegunaan baik secara teoritis, secara praktis, maupun secara akademik:

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini memiliki kegunaan secara teoritis yaitu: Memberikan pengetahuan hukum khususnya dalam hukum Islam dalam kaitannya mengenai pengaturan hak asuh bersama dalam sistem peradilan keluarga islam di Indonesia. Diharapkan dapat menjadi bahan referensi, sumber informasi baru lagi kalangan akademis dan praktisi atau penelitian selanjutnya dalam mengembangkan ilmu pengetahuan yang lebih mendalam, khususnya dibidang acara hukum keluarga. Diharapkan dapat menambah referensi di

bidang hukum keluarga khususnya referensi yang berkaitan dengan pengaturan hak asuh bersama sebagai keyakinan hakim dalam memutuskan perkara yang berkaitan dengan penentuan hak asuh (hadanah) dalam perkara perceraian.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini memiliki kegunaan praktis yaitu sebagai motivasi kepada pihak Pengadilan Agama maupun Pengadilan Negeri agar memfungsikan pengaturan hak asuh bersama sebagai solusi atas persengketaan hak asuh. Dan memberikan informasi bagi mahasiswa hukum serta masyarakat mengenai urgensi pengaturan hak asuh bersama dalam sistem hukum keluarga di Indonesia serta sebagai keyakinan hakim dalam memutuskan perkara.

3. Manfaat Akademis

Harapannya dapat memberikan sumbangan bagi ilmu pengetahuan khususnya dalam pengaturan hak asuh bersama dalam sistem hukum keluarga di Indonesia secara mutlak atau relatif dan dapat memberikan/menambah perbendaharaan pustaka yang dapat menambah pengetahuan peneliti dan pembaca lainnya pengaturan hak asuh bersama dalam sistem hukum keluarga di Indonesia sebagai keyakinan hakim dalam memutuskan perkara, serta diharapkan dapat memberikan dasar bagi penelitian lebih lanjut.

Penelitian ini dapat dijadikan referensi terhadap Kantor Pengadilan Negeri Gresik supaya memutuskan perkara perdata berdasarkan hasil pemeriksaan setempat.

1.5. Tinjauan Pustaka

1.5.1 Landasan Konseptual

Landasan konseptual dalam penelitian ini bertujuan untuk menjelaskan secara jelas dan sistematis konsep-konsep utama yang menjadi pijakan dalam membahas permasalahan hak asuh bersama (*joint custody*) pasca perceraian dalam perspektif hukum Islam dan hukum keluarga di Indonesia. Pemahaman yang utuh terhadap konsep-konsep ini penting agar pembahasan tidak lepas dari konteks akademik dan yuridis yang relevan.

1.5.1.1 Perceraian

Perceraian merupakan titik awal dari munculnya isu hak asuh. Dalam hukum positif Indonesia, perceraian diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) bagi umat Islam. Perceraian dianggap sebagai jalan terakhir yang dapat ditempuh ketika kehidupan rumah tangga tidak dapat dipertahankan lagi. Dalam konteks hukum Islam, perceraian juga diperbolehkan, meskipun dipandang sebagai perbuatan halal yang dibenci oleh Allah, sebagaimana tertuang dalam berbagai hadis. Akibat hukum dari perceraian ini salah satunya adalah penetapan hak asuh anak.

1.5.1.2 Hak Asuh Anak

Hak asuh anak atau yang dikenal dalam terminologi hukum Islam sebagai *hadhanah*, merujuk pada tanggung jawab untuk merawat, mendidik, dan menjaga anak yang belum mampu mengurus dirinya sendiri. Dalam hukum Islam, *hadhanah* memiliki kedudukan yang penting dan diatur dengan prinsip utama yaitu *maslahah* (kepentingan terbaik) bagi anak. *Hadhanah* tidak hanya bersifat biologis, tetapi juga moral dan spiritual, yang menempatkan kebutuhan anak sebagai pertimbangan utama dalam setiap pengambilan keputusan.

Sementara dalam hukum keluarga di Indonesia, hak asuh anak umumnya diputuskan oleh pengadilan agama (untuk yang beragama Islam) dan pengadilan negeri (untuk non-Muslim) berdasarkan asas kepentingan terbaik bagi anak. Namun, sistem hukum di Indonesia belum secara eksplisit mengakomodasi konsep hak asuh bersama (*joint custody*) dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. *Joint custody* mengacu pada bentuk pengasuhan di mana kedua orang tua tetap memiliki hak dan tanggung jawab yang setara terhadap anak setelah perceraian, baik dalam aspek fisik maupun legal. Konsep ini sudah banyak diterapkan dalam sistem hukum keluarga di negara-negara lain, sebagai upaya mempertahankan keterlibatan kedua orang tua dalam tumbuh kembang anak.

Dalam konteks hukum Islam, konsep *joint custody* memang tidak disebut secara literal, namun nilai-nilai dan prinsip dasarnya dapat ditemukan dalam ajaran Islam, khususnya dalam hal tanggung jawab orang tua terhadap anak. Islam memandang bahwa tanggung jawab membesarkan anak tidak berakhir dengan putusya ikatan pernikahan. Seorang ayah tetap berkewajiban menafkahi, mendidik, dan menjaga anaknya, sementara ibu tetap memiliki peran utama dalam pengasuhan, selama tidak ada hal yang membahayakan bagi anak. Dengan demikian, hak asuh bersama dapat dipahami sebagai bentuk kerja sama antara ayah dan ibu dalam menjalankan fungsi *hadhanah*, demi mewujudkan kemaslahatan anak.

1.5.1.3 Pengasuhan Bersama

Konsep klausul pengasuhan bersama penting untuk dijelaskan. Klausul ini mengacu pada perjanjian atau kesepakatan tertulis antara kedua orang tua, yang dapat disahkan oleh pengadilan, mengenai bentuk pengasuhan anak pasca perceraian. Klausul ini umumnya mencakup pengaturan jadwal waktu tinggal anak, pembagian tanggung jawab finansial, dan hak untuk membuat keputusan penting dalam hidup anak. Dalam praktiknya, klausul semacam ini masih tergolong baru di Indonesia dan belum menjadi bagian baku dari putusan perceraian, mengingat belum adanya payung hukum yang jelas. Namun demikian, klausul tersebut dapat dijadikan sebagai bentuk partisipasi aktif orang tua dalam menentukan pola pengasuhan yang adil dan berimbang.

Dengan membangun pemahaman terhadap konsep-konsep utama di atas perceraian, *hadhanah*, hak asuh bersama, dan klausul pengasuhan bersama penelitian ini akan memposisikan *joint custody* sebagai topik yang dapat dikaji secara yuridis dan normatif, baik dalam bingkai hukum Islam maupun hukum keluarga nasional. Hal ini bertujuan untuk memberikan dasar konseptual yang kuat dalam menganalisis kemungkinan penerapan klausul hak asuh bersama dalam sistem hukum Indonesia, serta mengukur sejauh mana konsep tersebut dapat diselaraskan

dengan prinsip-prinsip keadilan, kepentingan anak, dan ketentuan normatif yang berlaku.

1.5.2 Landasan Yuridis

1. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 perubahan atas Undang-Undang Nomor. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
2. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak
3. Pasal 80 ayat (4) Kompilasi Hukum Islam (KHI)
4. Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam (KHI)
5. Pasal 41 huruf (a) Undang-Undang Nomor. 1 Tahun 1974
6. Pasal 14 Undang-Undang Perlindungan Anak (UUPA)
7. Peraturan Pemerintah Nomor. 44 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Pengasuhan Anak.

1.5.3 Landasan Teori

1.5.3.1. Teori Kepastian Hukum

Teori hukum digunakan sebagai fondasi utama dalam memahami posisi norma dan regulasi mengenai hak asuh anak dalam sistem hukum yang berlaku. Dalam hal ini, Hans Kelsen dengan teori *stufenbau des recht* (hirarki norma hukum) menjadi relevan, di mana setiap norma hukum harus mengacu pada norma yang lebih tinggi. Dalam konteks Indonesia, pengaturan hak asuh anak mengacu pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Perlindungan Anak, serta Kompilasi Hukum Islam. Namun, karena belum adanya norma eksplisit tentang *joint custody*, maka muncul ruang interpretasi yang dapat digali dari praktik hukum dan asas-asas umum dalam sistem hukum.

Di sisi lain, teori hukum progresif yang diperkenalkan oleh Satjipto Rahardjo juga sangat berpengaruh dalam membingkai urgensi pembaruan hukum terhadap pola hak asuh pascaperceraian. Hukum menurut Satjipto bukan sekadar teks normatif, tetapi harus mampu menjawab kebutuhan dan keadilan masyarakat. Maka, jika realitas sosial menunjukkan kebutuhan akan pengasuhan bersama, hukum

seharusnya mampu mengakomodasi kebutuhan itu melalui interpretasi dan inovasi hukum.

1.5.3.2. Teori Keadilan

Teori keadilan menjadi penting untuk menguji sejauh mana pemberlakuan hak asuh tunggal atau bersama mampu memenuhi prinsip keadilan, khususnya bagi anak sebagai pihak paling rentan dalam perceraian. Teori keadilan John Rawls menekankan bahwa keadilan adalah keberpihakan kepada yang paling tidak diuntungkan. Dalam konteks ini, anak adalah pihak yang harus mendapat prioritas dalam perlindungan hukum dan pengambilan keputusan.

Pengasuhan bersama dapat dilihat sebagai bentuk keadilan substantif, di mana anak tetap bisa merasakan kasih sayang dari kedua orang tua, terlepas dari status pernikahan mereka. Dengan demikian, konsep *joint custody* dapat menjadi sarana mewujudkan keadilan bukan hanya formal, tetapi juga sosial dan emosional.

1.5.3.3. Teori Perlindungan Anak

Teori ini mengacu pada prinsip-prinsip perlindungan anak sebagaimana termuat dalam hukum nasional dan instrumen internasional seperti Konvensi Hak Anak (Convention on the Rights of the Child/CRC). Dalam CRC, disebutkan bahwa dalam setiap tindakan yang menyangkut anak, kepentingan terbaik anak (*best interest of the child*) harus menjadi pertimbangan utama. Prinsip ini juga telah diadopsi dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak.

Berdasarkan teori ini, keputusan tentang hak asuh seharusnya tidak hanya mempertimbangkan siapa yang lebih layak sebagai pengasuh utama, tetapi juga mempertimbangkan bagaimana anak bisa tetap memiliki hubungan emosional yang sehat dengan kedua orang tuanya. Maka, pengasuhan bersama menjadi bentuk alternatif yang potensial untuk melindungi kepentingan anak secara holistik.

1.6. Penelitian Terdahulu

Penelitian ini dengan menggunakan metode pendekatan perbandingan, penelitian ini membandingkan metode perbandingan beberapa penelitian terdahulu.

1. Penelitian Naswa Atiyatul Maola Faqih (2023), yang berjudul “PANDANGAN HAKIM TERKAIT PENGASUHAN ANAK (*JOINT CUSTODY*) PASCA CERAI GUGAT DITINJAU UU NOMOR 35 TAHUN 2014 TENTANG PERLINDUNGAN ANAK” hasil dari penelitian ini Pengasuhan anak (*joint custody*) ditinjau dari Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak sangat relevan. Sebab konsep pengasuhan bersama sangat berkaitan erat dengan asas kepentingan terbaik bagi anak. Dalam konsep ini, anak juga diberi kebebasan untuk memilih tinggal bersama orang tua manapun tanpa adanya paksaan. Hal itu termasuk dalam implementasi dari asas 71 penghargaan terhadap anak. Sebagaimana dalam Pasal 2 UndangUndang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.
2. Penelitian Dzaki Mubarak (2023), dengan judul “*JOINT CUSTODY PASCA PERCERAIAN DI PENGADILAN AGAMA : (Studi Putusan Nomor: 463/Pdt.G/2022/Pa.Bkt dan Nomor: 53/Pdt.G/2022/Pta.Pdg)*” penelitian tersebut bertujuan untuk meneliti pertimbangan hukum oleh hakim PA Bukittinggi dalam putusan Nomor:463/Pdt.G/2022/PA. Bkt dan putusan banding PTA Padang Nomor 53/Pdt.G/2022/PTA.Pdg. Secara khusus adalah : 1. Mengetahui alasan hakim mempertahankan *Joint custody* pasca perceraian di Pengadilan Agama Bukittinggi dalam Putusan Nomor 463/Pdt.G/PA.Bkt. 2. Mengetahui alasan terjadinya penolakan *Joint custody* di PTA Pdg dalam Putusan Nomor 53/Pdt.G/PTA.Pdg. 3. Mengetahui komparasi *Joint custody* pada Putusan Nomor 463/Pdt.G/PA.Bkt 463 dengan Putusan Nomor 53/Pdt.G/PTA.Pdg 10 yang berkaitan dengan perlindungan hak anak dalam pengasuhan pasca pereraian.

Adapun persamaan penelitian terdahulu diatas dengan penelitian ini yaitu membahas tentang penerapan hak asuh bersama (*Joint custody*) dalam sistem

peradilan keluarga di Indonesia terhadap perlindungan anak. Tetapi belum ada yang menjelaskan bagaimana pandangan dalam Islam mengenai pengaturan hak asuh bersama (*joint custody*) mengingat dalam syariat agama Islam seorang suami dan isteri yang telah bercerai bukan lagi mahrom yang dapat secara bebas untuk bersama, namun kebahagiaan dan kebutuhan seorang anak harus terpenuhi bukan hanya sekedar materi tetapi juga secara batin dengan kasih sayang kedua orang tuanya.

Maka dari itu penulis meneliti tentang pengaturan hak asuh bersama (*Joint custody*) dalam perspektif hukum Islam, dengan permasalahan yang diterangkan diatas maka penulis mengangkat penelitian dengan judul “ANALISIS YURIDIS KLAUSUL HAK ASUH BERSAMA MENURUT KOMPILASI HUKUM ISLAM”

1.7. Metode Penelitian

1.7.1. Jenis Penelitian

Bentuk penelitian adalah penelitian normatif yang didukung data dimana penelitian ini adalah hukum yang berdasarkan dari mengkonstruksi data yang dilaksanakan secara sistematis, konsisten, dan metodologis. Penelitian yuridis ini sendiri ialah suatu cara penelitian ilmiah guna mengungkapkan kebenaran berdasarkan logika ilmu hukum dari sisi normatif, dimana penelitian ini ditekankan pada pemakaian studi kepustakaan atau data sekunder. Mengenai jenis penelitian dalam penulisan skripsi ini sebagai mana yang diketahui bahwa Ilmu Hukum mengenai dua jenis, yaitu penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris. Jenis penelitian yang dilakukan dalam penulisan skripsi ini yaitu penelitian yuridis normatif. Bahwa penelitian hukum normatif adalah suatu proses untuk menemukan suatu aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu dihadapi.

1.7.2. Metode Pendekatan

1. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*)

Pendekatan konseptual dilakukan dengan merujuk pada prinsip-prinsip hukum. Prinsip-prinsip hukum ini dapat diketemukan dalam pandangan-

pandangan sarjana atau doktrin-doktrin hukum. Disamping dalam perundang-undangan, konsep hukum dapat juga ditemukan di dalam putusan-putusan pengadilan.

2. Pendekatan Perundang-undangan (*statue approach*)

Metode pendekatan perUndang-Undang (*statue approach*) karena pendekatan perundang-undang ini peneliti ini perlu memahami hierarki, asas-asas, dan peraturan perundang-undangan. Penelitian yang dilakukan ini timbul karena ada kekosongan peraturan mengenai pengaturan hak asuh bersama (*Joint custody*) dalam sistem hukum keluarga di Indonesia.

3. Pendekatan Kasus (*case approach*)

Dalam pendekatan kasus perlu dipahami oleh penulis untuk mengkaji dan menganalisis putusan Nomor.53/Pdt.G/2022/PTA.Pdg jo putusan Nomor. 463/Pdt.G.2022/PA.Bkt. berkaitan dengan perkara hak asuh anak (hadhanah) pasca perceraian, bertujuan untuk melihat bagaimana pengadilan dalam memutuskan hak asuh, serta untuk mengetahui apakah terdapat penerapan konsep hak asuh bersama (*Joint Custody*) meskipun belum secara eksplisit diatur dalam hukum positif Indonesia maupun dalam Kompilasi Hukum Islam.

1.7.3. Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan dalam penulisan ini bersumber pada 2 (dua) bahan hukum, yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang diperoleh penulis dari studi kepustakaan.

1. Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer yaitu: Bahan Hukum yang bersifat autoratif, artinya mempunyai otoritas. Peraturan perundang-undangan seperti: Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2019 perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang perubahan atas Undang-Undang 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, Kompilasi Hukum Islam

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan Hukum Sekunder yaitu: Bahan Hukum yang semua publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, literature-literatur, yang menunjang bahan buku primer. Bahan hukum sekunder memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu beberapa buku, serta tulisan lain yang berkaitan dengan materi penulisan ini.

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder seperti kamus hukum, ensiklopedia, dan lain lain. Bahan hukum tersier yang digunakan dalam penelitian ini adalah kamus Bahasa Indonesia, Kamus Hukum, dan lain-lain sebagai penunjang. Bahan hukum tersier yaitu bahan dari ensiklopedia, bahan dari internet, kamus yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

1.7.4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum dalam penelitian ini adalah dengan cara studi kepustakaan, yaitu mengumpulkan serta meneliti bahan pustaka yang terdiri dari bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan, bahan hukumsekunder yang berupa buku-buku, artikel, internet dan bahan hukum tersier yang berupa kamus,ensiklopedia yang terkait dengan pengaturan hak asuh bersama (*Joint custody*) dalam sistem hukum keluarga di Indonesia.

1.7.5. Teknik Analisis Bahan Hukum

Analisa yang dikumpulkan dalam penelitian ini, bahan hukum sekunder yang merupakan data yang sifatnya kuantitatif. Proses pengolahan datanya yakni setelah data tersebut terkumpul dan dianggap cukup kemudian data tersebut diolah dan dianalisis secara induktif, yaitu suatu cara berfikir yang dimulai dari hal-hal yang bersifat khusus, kemudian berusaha menarik kesimpulan bersifat umum. Data yang diolah selanjutnya dilakukan analisis data. Analisis data yang digunakan adalah analisis kualitatif yaitu data tidak berupa angka sehingga tidak menggunakan rumus statistik tetapi menilai berdasarkan logika dan diuraikan

dalam bentuk kalimat-kalimat yang kemudian dianalisis dengan peraturan perUndang-Undangan, pendapat para ahli dan pendapat para sarjana.

1.8. Sistematika Penulisan

Untuk lebih mengetahui dan mempermudah dalam melakukan pembahasan, penganalisaan, dan penjabaran isi, maka ada gambaran secara ringkas mengenai uraian dari bab ke bab yang berkaitan dengan satu dengan lainnya. Adapun sistematika penulisan skripsi ini adalah :

Bab I, menerangkan Pendahuluan pada bab ini digambarkan secara umum latar belakang permasalahan, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian, orisinalitas penelitian, dan kajian pustaka yang terdiri dari landasan teori dan penjelasan konsep, metode penelitian terdiri atas jenis penelitian, pendekatan masalah, sumber bahan hukum, teknik pengumpulan dan pengolahan bahan hukum, analisis bahan hukum dan sistematika penulisan yang berkenaan dengan permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi ini.

Bab II, akan menerangkan bab pembahasan terkait rumusan masalah pertama. Mengenai bagaimana pengaturan hukum tentang hak asuh anak pasca perceraian dalam sistem hukum Islam di Indonesia. Pada bab ini menjabarkan sebuah konsep yang mendasari masalah pengaturan hak asuh anak pasca perceraian orang tua, perceraian, serta dasar hukum penetapan hak asuh bersama oleh hakim dalam kasus perceraian.

Bab III, akan menerangkan bab pembahasan terkait rumusan masalah kedua. Mengenai kesesuaian prinsip-prinsip hak asuh bersama dalam Kompilasi Hukum Islam, konsep hak asuh bersama menurut Kompilasi Hukum Islam, keterbatasan KHI dalam mengakomodasi hak asuh bersama, serta menganalisis kesesuaian hak asuh bersama dengan Kompilasi Hukum Islam.

Bab IV, Penutup yang berisi kesimpulan dan saran dari seluruh uraian dari hasil analisa permasalahan pada bab-bab sebelumnya.

