

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Hak Asuh Anak

1. Pengertian Hak Asuh Anak
 - a. Pengertian Hak Asuh Anak Menurut Hukum Islam.

Pengasuhan anak atau pemeliharaan anak dalam Hukum Islam disebut dengan hadhanah. Hadhanah berasal dari bahasa Arab, dengan asal kata hadhanah (حَضَنَ), yahdun (يَحْضُنُ), hadanan (حَضَنًا), ihtadhana (اِحْتَضَنَ), hadinatun (حَاضِنَاتٌ), hawadin (حَوَاضِينُ), yang artinya mengasuh anak, memeluk anak ataupun pengasuh anak.

Hadhanah menurut bahasa berarti “meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk atau pangkuan”, karena saat ibu menyusukan anaknya itu di pangkuannya, seakan-akan ibu sedang melindungi dan memelihara anaknya. Sehingga hadhanah dijadikan istilah yang maksudnya “pendidikan dan pemeliharaan anak dari anak tersebut lahir sampai bisa berdiri sendiri untuk mengurus dirinya.

Para ulama-ulama mengemukakan beberapa defenisi tentang hadhanah dari segi bahasa yaitu:

Para ulama' Fiqih mendefinisikan hadhanah yaitu melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan atau yang sudah besar tetapi belum mumayyiz, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebajikannya, menjaganya dari sesuatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akal nya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.

Menurut Sayid Sabiq mendefinisikan hadhanah adalah sebagai lambung, seperti kata “hadhanah ath-tha'iru badhalu” yang artinya burung itu seperti

mengepit telur dibawah sayapnya. Sedangkan dalam kalimat hadhanatal-mar'atu" yang artinya seseorang yang menggendong anaknya.

Demikian pula sebutan hadhanah diberikan kepada seorang perempuan (ibu) manakala mendekap (menggendong) anaknya dibawah ketiak, dada serta pinggulnya. Menurut Amir Syarifuddin dalam bukunya Hukum Perkawinan Di Indonesia menyebutkan bahwa kata Hadhanah yaitu pemeliharaan anak yang masih kecil setelah terjadinya perceraian atau putusnya suatu perkawinan.

Menurut Hasbi Ash Shidieqy, hadhanah adalah menididik anak dan mengurus seluruh kepentingannya dalam batas umur tertentu oleh orang yang berhak mendidiknya dari mahram-mahramnya.

Dalam meniti kehidupannya di dunia seorang anak memiliki hak mutlak yang tidak dapat diganggu gugat. Orang tua tidak boleh begitu saja mengabaikan hak-hak anak tersebut, salah satu kewajiban orang tua terhadap anak yang telah digariskan itu yaitu hadhanah, memelihara anak sebagai amanah Allah yang harus dilaksanakan dengan baik.

Kewajiban orang tua merupakan hak anak. menurut Abdul Rozak, anak mempunyai hak-hak sebagai berikut:

- 1) Hak anak sebelum dan sesudah melahirkan
- 2) Hak anak dalam kesucian keturunan
- 3) Hak anak dalam pemberian nama baik
- 4) Hak anak dalam menerima susuan
- 5) Hak anak dalam mendapat asuhan, perawatan dan pemeliharaan
- 6) Hak anak dalam kepemilikan harta benda atau hak waris demi kelangsungan hidupnya.

7) Hak anak dalam bidang pendidikan dan pengajaran.

Dari beberapa definisi di atas dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud hadhanah ialah memelihara atau mengasuh anak yang belum mumayiz supaya menjadi manusia yang hidup sempurna dan bertanggung jawab.

b. Hak Asuh Anak Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak disebutkan pengertian pengasuhan anak, pemeliharaan anak (hadhanah) secara deduktif, melainkan hanya disebut tentang kewajiban orang tua untuk memelihara anaknya.

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, bahwa kewajiban orang tua terhadap anaknya pada dasarnya terbagi kepada 2 bagian, yaitu pemeliharaan dan pendidikan. Kewajiban ini berlaku terus sampai anak tersebut kawin atau dapat berdiri sendiri walaupun perkawinan antara keduanya telah putus.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan disebutkan tentang hukum pemeliharaan anak secara tegas, yang mana penjelasan tersebut terdapat dalam bab X Pasal 45-49.

Pada bab X mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan Pasal 45 pada ayat 1 menyatakan bahwa kedua orang tua wajib memelihara anak dengan baik, dan pada Pasal 2 menyatakan kewajiban orang tua memelihara anak tersebut sampai anak tersebut bisa berdiri sendiri walau hubungan antar kedua orang tuanya sudah putus.

Pada Pasal 47 ayat 1 menyatakan bahwa apabila anak belum mencapai usia 18 tahun atau belum melangsungkan perkawinan maka masih didalam kekuasaan orang tuanya, pada ayat 2 menyatakan orang tua mewakili anak

tersebut mengenai segala perbuatan hukum baik didalam maupun diluar pengadilan.

Pada pasal 48 ayat menyatakan mengenai orang tua tidak boleh memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap milik anaknya yang berumur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan pernikahan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Pasal 49 ayat 1 menyatakan mengenai kekuasaan terhadap anak tersebut bisa dicabut apabila ada permintaan dari orang tua lain, dengan keputusan pengadilan. Pada ayat 2 menyatakan bahwa meskipun hak tersebut sudah di cabut tetapi orang tua masih berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan.

Sedangkan, dalam Hukum perdata Islam di Indonesia, dikatakan bahwa hadhanah adalah memelihara seorang anak yang belum mampu hidup mandiri yang meliputi pendidikan dan segala sesuatu yang diperlukan baik dalam bentuk melaksanakan maupun dalam bentuk menghindari sesuatu yang dapat merusaknya.

Pemeliharaan anak atau pengasuhan anak adalah pemenuhan untuk berbagai aspek kebutuhan primer dan sekunder anak. Pemeliharaan anak meliputi berbagai aspek yaitu pendidikan, biaya hidup kesehatan, ketentraman dan segala aspek yang berkaitan dengan kebutuhannya.

Kompilasi Hukum Islam juga mengatur secara rinci tentang pengasuhan orang tua terhadap anak dengan mempergunakan istilah “pemeliharaan anak”. kompilasi hukum Islam menyebutkan dalam pasal 1 huruf G bahwa pemeliharaan anak atau hadhanah adalah kegiatan mengasuh, memelihara dan mendidik anak hingga dewasa atau mampu berdiri sendiri.

Dari pengertian-pengertian pengasuhan anak (hadhanah) tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa pengasuhan anak (hadhanah) itu mencakup aspek-aspek:

- 1) Pendidikan
- 2) Pencakupan kebutuhan
- 3) Usia (yaitu hadhanah itu diberikan kepada anak sampai usia tertentu).

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa hak asuh anak, adalah masalah menjaga, memelihara, mengasuh, memimpin, mendidik, dan mengatur segala hal anak-anak yang belum dapat menjaga dirinya sendiri, dan hal ini terjadi apabila dua orang suami isteri bercerai baik cerai mati maupun cerai hidup, sedangkan keduanya mempunyai anak yang belum mummayyiz (belum menguasai kemaslahatan dirinya) atau yang sudah dewasa tapi belum mampu mengurus diri dan urusannya sendiri karena kehilangan kecerdasannya. Hadhanah ini dilakukan oleh seseorang yang memiliki ataupun mempunyai hak hadhanah hal ini dilakukan dalam segala kepentingan anak asuh, baik dari makan, minum, pakaian, kesehatan jasmani maupun rohani, mendidiknya agar kelak dia bisa bertanggung jawab atas dirinya sendiri.

Hadhanah berbeda maksud dengan pendidikan (terbiyah). Dalam hadhanah, terkandung pengertian pemeliharaan jasmani dan rohani disamping terkandung pula pengertian pendidikan. Sedangkan pendidikan, yang di asuh mungkin saja terdiri dari keluarga si anak dan mungkin pula orang lain dan ia merupakan pekerjaan profesional, sedangkan hadhanah dilakukan oleh keluarga si anak, kecuali jika anak tersebut tidak memiliki keluarga serta ia bukan profesional.

2. Dasar Hukum Hak Asuh Anak

Umat Islam mengakui bahwa Al-qur'an dan Hadist merupakan sumber utama hukum Islam yang tidak ada keraguan di dalamnya. Sebagai sebuah pedoman hidup bagi umat Islam, Al-qur'an dan Hadist telah mengatur berbagai seluk beluk perihal kehidupan manusia, baik yang bersifat ibadah, muamalah, jarimah, siyasah dan ketentuan-ketentuan lain yang sudah diatur di dalamnya secara lengkap. Begitu pula halnya dengan ketentuan mengenai dasar hukum hadhanah yang telah diatur di dalamnya secara jelas.

Islam mewajibkan pengasuhan anak sampai anak itu bisa berdiri sendiri atau dewasa tanpa minta bantuan orang lain. Oleh karena itu mengasuh anak yang masih kecil hukumnya wajib, karena dengan mengabaikan anak sama saja membiarkan anak tersebut dalam bahaya.

Para ulama menetapkan bahwa pemeliharaan anak itu hukumnya adalah wajib, Lebih lanjut kewajiban hadhanah bukan hanya berlaku selama ayah dan ibu masih terikat dalam tali perkawinan saja, namun juga berlanjut setelah terjadinya perceraian baik cerai hidup maupun cerai mati. Pemeliharaan anak dilakukan oleh orang tua atau kerabat sampai anak tersebut telah mampu berdiri sendiri. Adapun dasar hukum pemeliharaan anak atau hadhanah sebagaimana disebutkan dalam firman Allah Q.S Al-Baqarah 233:

وَكِسْوَتُهُنَّ رِزْقُهُنَّ لَهُ الْمُؤَلَّدُ وَعَلَى الرَّضَاعَةِ يُتِمُّ أَنْ أَرَادَ لِمَنْ كَامِلَيْنِ حَوْلَيْنِ أَوْلَادَهُنَّ رُضِعْنَ وَالْوَالِدَاتُ فَإِنَّ ذَلِكَ مِثْلُ الْوَارِثِ وَعَلَى يَوْلَدِهِ لَهُ مَوْلُودٌ وَلَا يَوْلَدُهَا وَالِدَةٌ تُضَارُّ لَا وَسَعَهَا إِلَّا نَفْسٌ تُكَلِّفُ لَا بِالْمَعْرُوفِ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فَلَا أَوْلَادَكُمْ تَسْتَرِضِعُوا أَنْ أَرَدْتُمْ وَإِنْ عَلَيْهِمَا جُنَاحٌ فَلَا تَتَسَاوَرَا مِنْهُمَا تَرَاضٍ عَنْ فَصَالَا أَرَادَا بَصِيرٌ تَعْمَلُونَ بِمَا اللَّهُ أَنْ وَعَلَّمُوا اللَّهَ وَاتَّقُوا بِالْمَعْرُوفِ آتَيْنَتْكُمْ مَا سَلَّمْتُمْ إِذَا

Artinya: “para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan, dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara ma’ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan

waris pun berkewajiban demikian, apabila keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya, dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut, bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan.

Kewajiban membiayai anak masih kecil bukan hanya berlaku selama ayah dan ibu masih terikat dalam tali perkawinan saja, namun juga berlanjut setelah terjadinya perceraian. Namun apabila mengabaikannya berarti menghadapkan anak-anak yang masih kecil kepada bahaya kebinasaan.

Pada ayat ini Allah SWT mewajibkan kepada orang tua untuk memelihara anak mereka, ibu berkewajiban menyusui sampai umur dua tahun. Dan bapak berkewajiban memberi nafkah kepada ibu. Dibolehkan mengadakan penyapihan (menghentikan penyusuan) sebelum dua tahun apabila ada kesepakatan antara kedua orang tua dan mereka boleh mengambil perempuan lain untuk menyusukan anak tersebut dengan syarat memberikan upah yang pantas hal ini demi keselamatan anak itu sendiri.

Dari uraian di atas dapat di ambil kesimpulan bahwa hadhanah adalah melakukan pengasuhan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan atau yang sudah besar, tetapi belum mumayiz, tanpa perintah darinya, menyediakan sesuatu yang baik baginya, menjaga dari sesuatu yang menyakitinya dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akal nya agar bisa berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.

Dasar hukum pengasuhan anak (hadhanah) juga dijelaskan dalam firman Allah QS. At Tahrim 6:

اللَّهُ يَعْصُونَ لَا شِدَادَ غِلَظٌ مَلَائِكَةٌ عَلَيْهَا وَالْحِجَارَةُ النَّاسُ وَقُودُهَا نَارًا وَأَهْلِيكُمْ أَنْفُسُكُمْ فُورًا آمَنُوا الَّذِينَ أُبِيهَا يَا
يُؤْمَرُونَ مَا وَيَفْعَلُونَ أَمْرَهُمْ مَا

Artinya: “wahai orang-orang yang beriman! Periharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahannya adalah manusia dan batu, penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, dan keras, yang tidak durhaka kepada Allah terhadap apa yang dia perintahkan kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan”.

Ayat ini orang tua diperintahkan Allah SWT untuk Memelihara keluarganya dari api neraka, dengan berusaha agar seluruh anggota keluarganya itu melaksanakan perintah-perintah dan larangan-larangan Allah, termasuk anggota keluarga dalam ayat ini adalah anak.

Kewajiban memelihara dan mendidik anak juga terdapat dalam Hadist Rasullullah Hadis riwayat Ahmad, Abu Daud, dan disahkan oleh Hakim yang berbunyi :

عَاوُ لَهُ بَطْنِي كَانَ هَذَا نَبِيًّا إِنَّ اللَّهَ لَسُوْرِيَا :قَالَتْ ائْمَرًا اَنَّ عِنَّمَا اللهُ رَضِيَ عُمَرُ بْنُ الْاَعْبِدِ عَنِ اللهُ صَلَّى اللهُ رَسُوْلُ لَهَا فَقَالَ مِيْنِي يَنْزِعُهُ اَنْ وَاْرَادَ طَلَّقْنِي هَاْبَا وَاِنْ اءْحَوَ لَهُ اءْحَرُوْ ,عَسِيْقًا لَهُ يِيْتَدُوْ (اَلْحَاكِمُ وَصَحْحَهُ دَوَادُ وَاِبُوْ وَاَحْمَدُ رَوَاهُ) (تَنْكِيْزِ مَالِمٌ بِهٖ اَحَقُّ اَنْتَ : وَسَلْمٌ عِ لِيْهٖ

Artinya: “Abdullah bin Umar r.a mengatakan. “ Ada seorang wanita berkata kepada Nabi SAW. “ya Rasulullah, ini anakku dahulu perutku sebagai tempatnya dan susuku sebagai minumannya dan pangkuanku sebagai tempat istirahatnya dan sekarang ayahnya menceraikan aku, lalu akan mengambil anak ini dari padaku”, maka dijawab oleh Rasulullah SAW. :”kaulah yang lebih berhak terhadap anakmu selama engkau belum menikah lagi”. (HR. Ahmad, Abu Daud, dan disyahkan oleh Al-Hakim).

Hadist tersebut menunjukkan bahwa ibu lebih berhak dari bapak dalam hal pengasuhan anak, karena ibu yang lebih dekat terhadap anak, Hadist di atas sangat jelas bahwasannya seorang ibu lebih berhak dari pada bapak selama ibu belum menikah lain. Ibu lebih diutamakan karena seorang ibu mempunyai kelayakan mengasuh dan menyusui, mengingat ibu lebih mengerti dan mampu

dalam mendidik. Kesabaran ibu dalam hal ini lebih besar dari pada bapak, waktu yang dimiliki ibu lebih lapang dari pada bapak, karena itulah ibu lebih diutamakan demi kemaslahatan anak, tetapi dalam hadis itu juga disebutkan bahwa ibu lebih berhak terhadap anak itu apabila ibu tersebut belum menikah lagi.

Dasar hukum lain selain terdapat dalam Al-qur'an dan Hadist Rasulullah, dasar Hukum pengasuhan anak juga terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan yang berlaku di Indonesia, mengenai kewajiban orang tua terhadap anak terdapat dalam Pasal 45 yaitu

Pasal 45

(1) kedua orang tua wajib wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.

(2) kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) Pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Berdasarkan ketentuan dasar hukum di atas baik dari Al-qur'an, Hadist Rasulullah SAW, dan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan, dapat bahwa hadhanah (pemeliharaan anak, hak asuh anak) merupakan kewajiban yang harus terpenuhi dan tuntutan secara sadar bagaimana pentingnya pengasuhan anak sejak kecil tersebut. Bahkan hadhanah merupakan syariat agama yang harus dipenuhi oleh orang tua.

3. Syarat-syarat Hak Asuh Anak

Melaksanakan tugas hadhanah bukanlah suatu tugas yang mudah karena bukan saja memelihara dengan memenuhi kebutuhan jasmani anak saja akan tetapi pendidikan atau moral anakpun menjadi tanggung jawab pelaksana hadhanah itu sendiri. Karena itu tidak sembarangan orang yang dapat

melaksanakan hadhanah. Seseorang yang mendapat hak untuk mengasuh dan menyelenggarakan kepentingan anak yang diasuhnya harus memiliki kecukupan dan kecakapan harus memenuhi kriteria atau syarat-syarat tersebut, apabila tidak terpenuhi satu saja maka gugurlah kebolehan menyelenggarakan hadhanahnya.

Syayid Sabiq, seorang pengasuh yang menangani dan menyelenggarakan kepentingan anak kecil yang di asuhnya, yaitu adanya kecukupan dan kecakapan. Kecukupan dan kecakapan yang memerlukan syarat-syarat tertentu, dalam bukunya fiqih sunnah syarat-syarat hadhanah itu ada tujuh adapun syarat-syaratnya sebagai berikut :

- a. Baligh, bahwa pelaku hadhanah harus baligh, sebab anak kecil sekalipun sudah tamyiz tetap masih membutuhkan orang lain untuk mengurus urusannya dan mengasuhnya. Karena itu ia tidak oleh mengurus orang lain.
- b. Berakal sehat, jadi orang yang menangani hadhanah harus orang yang berakal sehat, karena apabila orang yang kurang akal atau gila tidak bisa menangani karena mereka tidak mampu mengurus dirinya sendiri.
- c. Mampu mendidik, hadhanah tidak boleh diserahkan kepada orang yang memiliki penyakit yang melemaskan jasmaninya untuk mengasuh anak tersebut, tidak berusia lanjut karena dia perlu di urus.
- d. Amanah dan berbudi pekerti baik, orang yang curang tidak aman bagi anak kecil, dan ia tidak dapat dipercaya untuk bisa menunaikan kewajibannya dengan baik. terlebih lagi, nantinya si anak dapat meniru atau berkelakuan yang tidak baik.
- e. Beragama Islam, hadhanah harus dipegang oleh orang yang beragama Islam karena ditakutkan apabila seorang kafir yang mendapat hak untuk mengasuh akan membahayakan aqidah anak tersebut. Sebab hadhanah

merupakan masalah perwalian. Dan Allah tidak membolehkan orang mu'min dibawah perwalian orang kafir Q.S An-Nisa' ayat 141:

..... سَبِيلًا الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْكَافِرِينَ اللَّهُ يَجْعَلْ وَلِنُ

Artinya: "...Dan Allah sekali-kali tidak akan memberi jalan kepada orang-orang kafir untuk memusnahkan orang-orang yang beriman...".

Jadi hadhanah seperti perwalian dalam perkawinan atau harta benda. Dan juga ditakutkan bahwa anak kecil yang di asuhnya itu akan dibesarkan dengan agama pengasuhnya, di didik dengan tradisi agamanya. Sehingga sukar bagi anak untuk meninggalkan agamanya ini. Hal ini merupakan bahaya paling besar bagi anak tersebut. Menurut Mazhab Syafi'iyah dan Mazhab Hambali mensyaratkan bahwa hadhanah atas seorang anak yang muslimah atau muslim yang berhak untuk melakukan hadhanah adalah orang yang seagama (beragama Islam), karena orang non muslim tidak punya kewenangan dalam mengasuh dan memimpin orang Islam, hal ini sejalan dengan firman Allah SWT Surat An-Nisa' ayat 141 tersebut di diatas. Disamping itu juga dikhawatirkan jika yang melaksanakan hadhanah itu bukan muslim, maka akan membawa atau mempengaruhi anak yang diasuh akan masuk ke dalam agamanya. Akan tetapi Mazhab Hanafiyah dan Mazhab Malikiyyah, tidak mensyaratkan yang melaksanakan hadhanah haruslah seseorang yang seagama (beragama Islam), selama anak itu belum mumayyiz (dibawah umur tujuh tahun). Menurut mereka hak hadhanah seorang ibu terhadap anaknya yang lahir dari perkawinan secara Islam tidak menjadi gugur disebabkan ibu tidak beragama Islam, kecuali jika anak itu sudah mumayyiz

f. Ibunya belum menikah lagi, jika si ibu telah menikah dengan laki-laki lain maka hak hadhanahnya hilang atau gugur. Artinya jika yang melakukan tugas hadhanah adalah ibu kandung dari anak yang diasuh, disyaratkan tidak menikah dengan lelaki lain. Hal ini sejalan dengan hadist Rasulullah SAW, yaitu:

“Engkau (ibu) lebih berhak mengasuh anakmu, selama engkau belum kawin dengan lelaki lain”. Jadi ibu hanya mempunyai hak hadhanah bagi anaknya selama ia belum kawin dengan laki-laki lain. Hal ini disebabkan dikhawatirkan suami kedua dari si ibu yang tidak merelakan istrinya disibukkan mengurus anaknya dari suami sebelumnya, selain itu biasanya suami kedua cenderung resah dan kurang ikhlas dengan keberadaan anak kecil tersebut bersama ibunya, akibatnya anak akan merasa kurang kasih sayang, tentunya, hal ini akan mempengaruhi psikis anak tersebut. Kecuali jika wanita tersebut menikah lagi dengan kerabat anak yang diasuhnya, maka ia boleh mengasuhnya. Hal ini dikarenakan bila suamidari ibu si anak adalah muhrim anak maka ia akan menyayanginya seperti anaknya sendiri. Sehingga kebersamaan anak tersebut dengan istrinya tidak membuat resah karena adanya hubungan kekerabatan yang dapat menimbulkan kasih sayang.

g. Merdeka, sebab seorang budak tentulah sibuk dengan urusan tuannya, sehingga ia tidak ada kesempatan untuk mengasuh anak kecil tersebut.

Pendapat kedua yang dikemukakan oleh Wahba Zuhaily, dalam bukunya *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, ia menyebutkan syarat-syarat hadhanah yaitu:

- a. Syarat khusus untuk pengasuh wanita atau ibu adalah :
 - 1) Wanita itu tidak menikah kembali dengan laki-laki lain.
 - 2) Wanita harus memiliki hubungan mahram dengan anak yang dipelihara.
 - 3) Wanita itu tidak pernah berhenti meskipun tidak diberi upah.
 - 4) Wanita tidak boleh mengasuh anak-anak dengan sikap yang tidak baik, seperti pemarah, orang yang dibenci oleh anak tersebut atau membenci anak-anak.
- b. Syarat khusus untuk pengasuh pria, adalah :

- 1) Pegasuh harus mahram dari anak tersebut, khawatirnya apabila anak itu wanita cantik dan berusia 7 tahun, ditakutkan akan menimbulkan fitnah antara pengasuh dengan anak yang diasuh.
- 2) Pengasuh harus didampingi wanita lain dalam mengasuhnya seperti ibu, bibi, atau istri, istri dari laki-laki tersebut, seorang lelaki tidak mempunyai kesabaran untuk mengurus anak tersebut, berbeda dengan kaum perempuan.

Dari beberapa syarat yang sudah disebutkan di atas jika salah syarat-syarat tersebut tidak terpenuhi, maka hak seseorang akan gugur, syarat-syarat tersebut wajib dipenuhi karena bertujuan agar pengasuhan anak dapat dilaksanakan dengan baik dan sungguh-sungguh sehingga dapat memberikan kemanfaatan dan kemaslahatan bagi anak tersebut.

4. Masa Hadhanah

Sebagaimana diketahui bahwa yang dimaksud dengan hadhanah adalah kegiatan mengasuh, memelihara, dan mendidik anak hingga dewasa dan mampu untuk berdiri sendiri. Dari pengertian tersebut dapat dipahami bahwa masa atau batasan umur hadhanah adalah bermula sejak anak tersebut lahir yaitu saat dimana atas diri seseorang anak mulai memerlukan pemeliharaan, perawatan, maupun pendidikan, kemudian berakhir bila si anak tersebut telah dewasa dan dapat berdiri sendiri, serta mampu mengurus dirinya sendiri.

Ketentuan yang jelas mengenai batas berakhirnya masa hadhanah tidak ada, hanya saja ukuran yang dipakai adalah mumayiz dan kemampuan untuk berdiri sendiri. Jika anak telah dapat membedakan mana sebaiknya yang perlu dilaksanakan dan mana yang tidak perlu ditinggalkan, tidak membutuhkan pelayanan perempuan dan dapat memenuhi kebutuhan pokoknya sendiri, maka masa hadhanah sudah habis atau selesai.

Mengenai masa hadhanah kalangan ulama berbeda pendapat seperti:

- a) Imam Hanafi, berpendapat masa asuhan adalah tujuh tahun untuk laki-laki dan sembilan tahun untuk wanita.
- b) Imam Syafi'i berpendapat tidak ada batasan tertentu bagi asuhan. Anak tetap tinggal bersama ibunya sampai dia bisa menentukan pilihan apakah tinggal bersama ibunya atau ayahnya. Kalau si anak sudah pada tingkat ini, dia disuruh memilih apakah bersama ibu atau ayahnya.
- c) Imam Maliki, berpendapat masa asuhan anak laki-laki adalah sejak dilahirkan hingga baligh, sedangkan anak perempuan hingga menikah.
- d) Imam Hambali, berpendapat masa asuhan anak laki-laki dan perempuan adalah tujuh tahun dan sesudah itu si anak disuruh memilih apakah tinggal bersama ibunya atau ayahnya, lalu si anak tersebut akan tinggal bersama orang yang dia pilih.

Dalam Kompilasi Hukum Islam menyatakan tentang kapan berakhirnya masa hadhanah:

Pasal 105 ayat 1 pemeliharaan anak yang belum mumayiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan Pasal 47 menyatakan anak belum mencapai umur 18 tahun atau belum melangsungkan perkawinan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.

5. Pihak-Pihak yang Berhak Dalam Hadhanah

Seorang anak pada permulaan hidupnya sampai pada umur tertentu memerlukan orang lain untuk membantunya dalam kehidupannya, seperti makan, pakaian, membersihkan diri, bahkan sampai kepada pengaturan bangun dan tidurnya, karena itu orang yang menjaganya perlu mempunyai kasih sayang,

kesabaran, dan mempunyai keinginan agar anak itu baik dikemudian hari. Disamping itu, harus mempunyai waktu yang cukup pula untuk melakukan tugas itu, dan yang memiliki syarat-syarat tersebut adalah wanita. Oleh karena itu, agama menetapkan bahwa wanita adalah orang yang sesuai dengan syarat-syarat tersebut.

Para fuqaha terkadang mengedepankan salah satu di antara orang-orang yang berhak menerima hadhanah anak, berdasarkan kemaslahatan anak yang dipelihara. Dalam hal ini mereka lebih mengutamakan kaum wanita untuk mengurus hadhanah anak, karena wanita dianggap lebih lembut, kasih sayang dan sabar dalam mendidik. Kemudian dari mereka dipilih salah satu yang paling dekat dengan anak yang akan di asuh. Setelah itu baru memilih orang yang berhak mengasuh dari kalangan laki-laki, dalam hal ini para ulama berbeda pendapat dalam menentukan urutan yang tepat sesuai dengan kemaslahatan yang dibutuhkan.

Pada dasarnya ibu lebih diutamakan dibanding siapa saja termasuk bapak dalam mengasuh anaknya yang belum mumayiz, karena dialah yang berhak untuk melakukan hadhanah dan menyusui, karena dialah yang lebih mengetahui tentang anaknya, dan ibu jugalah yang mempunyai rasa kesabaran dalam melakukan tugas ini dibandingkan seorang bapak. Ibu juga memiliki waktu untuk mengasuh anaknya, karena hal inilah untuk mengatur kemaslahatan anak ibu lebih di utamakan.

Dalam urutan siapa pemegang hadhanah ada beberapa pendapat, menurut yang dianut kebanyakan ulama yaitu bila bertemu kerabat dari pihak ibu dan dari pihak ayah mereka semuanya memenuhi syarat yang ditentukan untuk melakukan hadhanah. Maka urutan yang dianut oleh kebanyakan ulama adalah:

- 1) Ibu, ibunya ibu seterusnya keatas, karena mereka menduduki kedudukan ibu, kemudian

- 2) Ayah ibunya ayah dan seterusnya ke atas, karena mereka menduduki tempatnya ayah.
- 3) Ibunya kakek melalui ibu, kemudian ibunya dan seterusnya keatas,
- 4) Ibunya kakek melalui ayah dan seterusnya keatas,
- 5) Saudara-saudara perempuan ibu,
- 6) Saudara-saudara perempuan dari ayah.

Dalam kompilasi Hukum Islam juga dijelaskan mengenai urutan-urutan siapa saja yang berhak mengasuh anak, yaitu dalam pasal 156 huruf (a):

“anak yang belum mumayiz berhak mendapat hadhanah dari ibunya, kecuali jika ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh:

- a) Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas 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 kesamping dari ibu
- f) Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis kesamping dari ayah.

Dan apabila tidak ada kerabat dekat perempuan seperti tersebut diatas, atau tidak ada yang memenuhi persyaratan sebagai pengasuh, maka hak asuh tersebut berpindah ke ayah si anak, kemudian ayah dari ayah (lelaki), kemudian saudara sekandung dari ayah, dan seterusnya seperti urutan para ahli waris dan yang di anggap lebih menguntungkan bagi kepentingan si anak.

Jika anak yang masih kecil ini tidak mempunyai kerabat sama sekali, maka pengadilan dapat menetapkan siapakah perempuan yang bisa mengasuhnya. Adanya urutan di atas dikarenakan mengasuh anak yang belum mumayiz itu adalah suatu keharusan. Para wali anak tersebut didahulukan karena wewenang mereka untuk memelihara anak tersebut lebih utama, jika wali anak tersebut tidak ada atau ada tetapi ada suatu alasan yang mencegah untuk dia tidak dapat mendapat hak tersebut, maka hadhanah atau hak asuh tersebut berpindah ke kerabat lainnya yang lebih dekat. Jika sudah tidak ada lagi kerabat maka pengadilan bertanggung jawab untuk menetapkan siapa yang orang yang lebih patut untuk menangani hadhanah ini.

B. Undang-Undang Simbur Tjahaya

1. Pengertian Undang-undang Simbur Tjahaya.

Undang-Undang simbur tjahaya, ialah suatu Undang-Undang adat asli yang tertulis, yang tertua dan yang terpakai semenjak abad ke XVII didaerah kerajaan Palembang.

secara makna fungsional, Simbur Tjahaya itu memang dimaksudkan sebagai cahaya atau sinar. Sinar tersebut berfungsi sebagai obor atau suluh untuk menerangi jalan hidup masyarakat Sumatera Selatan. Penggunaan makna fungsional seperti ini sesuai dengan tabiat norma yang terkandung dalam Simbur Tjahaya sebagai suatu sistem peradatan. Selain itu, Simbur tjahaya juga merupakan sistem peradatan yang berlaku di Sumatera Selatan sejak ratusan tahun lampau, khususnya berlaku di daerah uluan Palembang. Pada masa lampau Undang-Undang ini ditulis dengan aksara lokal yang dikenal sebagai Surat Ulu dengan bahasa yang juga bersifat lokal, yang kemudian mengalami kompilasi dalam suatu himpunan yang utuh.

Van Den Berg, ahli Hukum Belanda dalam studinya menyimpulkan bahwa melalui Undang-Undang Simbur Tjahaya, sedikit atau banyak, dapat

dipahami sebagai corak hukum Islam dan adat yang pernah hidup dan berfungsi dalam masyarakat kesultanan ini, sebab di dalamnya terlihat bahwa berbagai unsur ajaran hukum Islam telah diusahakan diadaptasi

Simbur Tjahaya adalah nama sistem adat serta suatu tindakan telah efektif selama ratusan tahun di masyarakat Sumatera Selatan. Fakta ini telah diungkapkan oleh De Roo Faille pada abad ke-16 dalam buku ini Dari Zaman Kesultanan Palembang, Dalam kapasitasnya sebagai “pedoman hukum” normatif, nilai aktual di dalamnya adalah sumber narasi besar yang menilai, menentukan, dan memandu arah pembangunan masyarakat, namun, di sisi lain keterbukaan terhadap "revisi" dan "amandemen" membuat tindakan ini berkembang mengikuti berbagai perubahan sosial dan perkembangan budaya masyarakat. Jadi, dalam jangka waktu yang sangat lama, ada dialektika antara perkembangan sosial sistem dan diktum standar dalam bertindak.

Kehandalan Ratu Sinuhun mengkompilasi sekaligus menyusun adat-adat daerah pedalaman terlihat dari susunan undang-undang yang sangat komprehensif pada masanya. Undang-undang yang dijadikan sebagai aturan adat masyarakat merupakan aturan umum yang berlaku di seluruh uluan keresidenan Palembang. Isinya mencakup hubungan masyarakat, mulai dari aturan bujang gadis dan aturan kawin, aturan marga, aturan dusun dan berladang, aturan kaoem, dan adat perhukuman, Adat bujang gadis dan kawin merupakan bab pertama, memuat etika pergaulan pria wanita pada umumnya. Menempati halaman 2 sampai 11, berisi 32 pasal, dilengkapi keterangan-keterangan sebagai penjelas. Bab ke dua aturan marga, berisi tentang prinsip-prinsip pokok administrasi dan politik marga, selain itu juga pasal-pasal ini mengatur mengenai status dan wewenang, kandungannya berkaitan erat dengan perilaku budaya masyarakat setempat. Bab ke tiga aturan dusun dan berladang, memuat tata administrasi tingkat dusun pengandang, termasuk pula masalah agrarian, Bab ini terdiri dari 34 Pasal yang berisi tentang pemerintahan dusun dan wewenangnya. Bab ke

empat tentang aturan kaum, berisi mengenai aturan kaum, yang terdiri dari 19 Pasal, Bab ini menurut memuat tentang aturan penetapan dan pengangkatan pasirah dan pembantunya serta tugas masing-masing. Selain itu juga termuat pengaturan tentang kewajiban anggota marga yang berhubungan dengan kewajiban keagamaan serta rumah ibadah. Bab ke lima adalah adat perhukuman, Bab V ini Berisi 58 Pasal yang dilengkapi keterangan penjelas.

Keseluruhan isi naskah Simbur Tjahaya dalam prakteknya telah menjangkau perilaku masyarakat, baik bersifat individual maupun bersifat umum untuk. Bahkan, Undang-Undang tersebut tetap berlaku, baik dalam kondisi harian maupun insidental, dengan maksud agar tidak terjadi ancaman terhadap keserasian dan kelestarian hidup manusia. Dalam konteks inilah, sebenarnya penguasa hadir sebagai wakil Allah SWT untuk mengupayakan agar kesejahteraan dan kedamaian bagi seluruh umat dapat tercipta.

Dalam pelaksanaannya aturan yang termaktub didalam undang-undang tersebut, umumnya ditaati penduduk. Perkara-perkara berat, misalnya pemberontakan atau pembunuhan yang tidak dapat diselesaikan di uluan, dibawa ke ibu kota untuk diserahkan kepada sultan. Sebagai penguasan tertinggi, sultan akan menentukan bentuk hukuman yang paling tepat bagi para pelanggar. Salah satu cara yang turun temurun berlaku dikesultanan Palembang adalah membawa para pembangkang atau pelaku kejahatan khususnya pemberontakan ke bukit siguntang untuk disumpah. Persumpahan itu dibukit siguntang umumnya memberi efek jera kepada pelanggar, cara lain adalah hukuman kepanjing yaitu di asingkan kedaerah tertentu yang jauh dari dusunnya semula, sehingga tidak atau sulit untuk berhubungan dengan kerabatnya. Akan tetapi, secara umum hukuman yang diBerikan dalam bentuk denda, besar kecilnya denda tergantung pada besar kecilnya kesalahan yang dilakukan oleh pelaku pada waktu itu sesuai ketentuan Undang-Undang Simbur Tjahaya. Berbagai hukuman tersebut umumnya memberi efek jera kepada para pelanggarnya. Dengan demikian,

Undang-Undang simbur Tjahaya menjadi patokan yang sangat penting dalam menjalankan hukum diwilayah tersebut.

2. Sejarah Undang-undang Simbur Tjahaya.

Sejarah munculnya Undang-Undang simbur tjahaya dimulainya pada masa Kesultanan Palembang, saat itu pemerintahan dipimpin oleh Sida Ing Kenayan (1636-1651). Pada masa pemerintahan ini terdapat kemajuan dalam pengelolaan dan pelaksanaan pemerintahan, dalam mengembalikan pemerintahan Palembang, ia bersama istrinya Ratu Sinuhun mengeluarkan suatu aturan yang mengatur hubungan para warga diwilayah pedalaman (uluan) dan hubungan antara pedalaman dengan kesultanan. Aturan ini dikenal dengan sebutan Piagem Ratu Sinuhun, yang kemudian populer dengan undang-undang simbur tjahaya.

Menurut keterangan orang tua-tua bekas keluarga/dinasti sultan-sultan Palembang, yang merancang Undang-Undang ini ialah baginda ratu dan dibantu oleh Putra Mahkota (suaminya) dan menteri-menteri negara serta alim ulama. Undang-undang simbur tjahaya dipakai terus menerus walaupun penjajah Belanda telah menaklukkan kerajaan ini, tetapi sifatnya yang berubah. Pada mulanya Undang-Undang simbur tjahaya merupakan Undang-Undang dasar tetapi oleh penjajah di ubah sana sini lalu dijadikannya Undang-Undang adat.

Setelah mengalami perubahan-perubahan, maka pada tahun 1933 (april), Undang-Undang simbur tjahaya dicetak untuk pertama kali dengan huruf Arab yang disebut huruf Melayu. Pada percetakan pertama inilah dengan resmi Undang-Undang simbur tjahaya ini mengalami perubahan-perubahan. Selain disebabkan oleh suasana yang sudah lain, perubahan-perubahan itu disebabkan juga oleh keputusan-keputusan kepala negeri (kepala-kepala marga) yang berhimpun di Palembang dari tanggal 2 sampai tanggal 6 September 1927 yang diketuai oleh Residen Palembang.

Pada bulan Januari 1939, Undang-Undang Simbur Tjahaya mengalami cetakan kedua dengan huruf latin, cetakan huruf latin dilakukan 45 tahun kemudian. Dari cetakan inilah diterbitkan Balai Pustaka pada tahun 60an. Disebutkan bahwa terdapat perbedaan antara cetakan Arab Melayu dan Latin, pada cetakan Latin sebanyak 31 pasal dihilangkan, yaitu Bab II: Pasal 16,18,19 dan Bab III: Pasal 6,18 dan 31, Bab IV: Pasal 17,18 dan Bab V: Pasal 1,4,5,6,7,8,9,10,11,20,21,22,23,24,25,26,27,28,34,35,43,45 dan 56. Cetakan kedua ini pun tak luput dari perubahan-perubahan, tambahan dan penghapusan dan ada pula yang menjadi lampiran, karena pada percetakan pertama hal itu belum dijumpai, seperti tambahan Ogan Ilir dan Balidah (termasuk Tanjung Raja). Jadi setelah ada tambahan itu, Undang-Undang Simbur Cahaya ini resmi terpakai untuk seluruh daerah keresidenan Palembang.

Undang-Undang Simbur Tjahaya ini secara terus menerus tetap dipakai mulai dari zaman kerajaan, kesultanan, masa pemerintahan colonial Belanda, awal kemerdekaan, hingga diberlakukannya Peraturan colonial Belanda, hingga diberlakukannya Peraturan Pemerintahan nomor 5 tahun 1979. Semenjak zaman revolusi Undang-Undang Simbur Tjahaya ini tidak dipatuhi lagi karena banyak isinya yang tak sesuai lagi dengan kehendak alam merdeka, walaupun disana sini masih ada juga manfaat serta kemurniannya.