



**REKONSTRUKSI PENGATURAN PELAKSANAAN
EKSEKUSI PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG
KEWAJIBAN AYAH TERHADAP NAFKAH ANAK PASCA
PERCERAIAN YANG BERKEADILAN**

UJIAN TERBUKA DISERTASI

**Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Memperoleh
Gelar Doktor Ilmu Hukum**

OLEH:

**AHMAD HARIS MUIZZUDDIN
NPM. 21.1003.74001.0259**

**PROGRAM STUDI HUKUM PROGRAM DOKTOR
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS 17 AGUSTUS 1945 SEMARANG
2024**



PERSETUJUAN PROMOTOR DAN KO-PROMOTOR

**REKONSTRUKSI PENGATURAN PELAKSANAAN EKSEKUSI
PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG KEWAJIBAN AYAH
TERHADAP NAFKAH ANAK PASCA PERCERAIAN YANG
BERKEADILAN**

Oleh :

AHMAD HARIS MUIZZUDDIN
NPM. 21.1003.74001.0259

Semarang, Maret 2024
Telah disetujui untuk dilaksanakan

Promotor

Ko-Promotor

Prof. Dr. Edy Lisdiyono, SH., M.Hum.
NIDN. 0625046301

Prof. Dr. Setiyowati, SH., M.H
NIDN. 0609096301

Mengetahui :
Ketua Program Studi Hukum Program Doktor

Prof. Dr. Sigit Irianto, SH., M.Hum.
NIDN. 0613016201

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : Ahmad Haris Muizzuddin

NPM : 21.1003.74001.0259

Alamat : Ganjar Agung, Metro Barat, Kota Metro, Provinsi Lampung

Dengan ini saya menyatakan :

1. Disertasi saya ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik, baik di Universitas 17 Agustus 1945 Semarang maupun di perguruan tinggi lain.
2. Disertasi ini adalah murni gagasan, rumusan dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan Tim Promotor dan masukan Tim Penguji.
3. Dalam Disertasi ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain, kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebut nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar pustaka.
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila di kemudian hari terdapat penyimpangan dan ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku di perguruan tinggi ini.

Semarang, Maret 2024
Yang membuat pernyataan

Ahmad Haris Muizzuddin

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

Dan carilah (pahala) negeri akhirat dengan apa yang telah dianugerahkan Allah kepadamu, tetapi janganlah kamu lupakan bagianmu di dunia dan berbuatbaiklah (kepada orang lain) sebagaimana Allah telah berbuat baik kepadamu, dan janganlah kamu berbuat kerusakan di bumi (**Q.S Al Qasas: 77**)

PERSEMBAHAN

Penulis mempersembahkan karya disertasi ini untuk orang-orang tercinta dan tersayang:

1. Almamaterku Universitas Tujuh Belas Agustus 1945 Semarang
2. Ayah dan Ibu Kandung
3. Istri dan anakku yang Tercinta
4. Adik adikku.
5. Teman-teman Kuliah S3 semua angkatan

KATA PENGANTAR

Dengan mengucap puji dan syukur Kehadirat Tuhan Yang Maha Esa, yang telah memberikan Berkah, Rahmat, dan Hidayah-Nya, akhirnya Peneliti dapat menyelesaikan penelitian Disertasi yang berjudul **“REKONSTRUKSI PENGATURAN PELAKSANAAN EKSEKUSI PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG KEWAJIBAN AYAH TERHADAP NAFKAH ANAK PASCA PERCERAIAN YANG BERKEADILAN”**. Naskah hasil penelitian ini merupakan karya ilmiah Disertasi sebagai wujud keprihatinan Peneliti terhadap kesulitan untuk melaksanakan eksekusi terhadap putusan pengadilan agama mengenai kewajiban ayah nafkah anak pasca perceraian yang berkeadilan.

Disertasi yang memuat hasil penelitian tentang rekonstruksi pengaturan pelaksanaan eksekusi terhadap putusan pengadilan agama mengenai kewajiban ayah nafkah anak pasca perceraian yang berkeadilan ini, memerlukan berbagai sumbangan pemikiran dari berbagai pihak demi kesempurnaan karya ilmiah Disertasi yang dibuat oleh peneliti. Peneliti sangat berterima kasih kepada berbagai pihak yang telah memberikan bantuan, baik secara materiil maupun spiritual sehingga peneliti dapat menyelesaikan penelitian karya ilmiah Disertasi ini tepat pada waktunya. Akhirnya Peneliti mengucapkan terima kasih kepada yang terhormat:

1. Bapak Prof. Dr. Drs. Suparno, M.Si, selaku Rektor Universitas 17 Agustus 1945 (UNTAG) Semarang yang telah memberikan dorongan dan motivasi untuk menyelesaikan segala tugas kepada peneliti dan dalam pelaksanaan ujian tahapan disertasi.
2. Bapak Prof. Dr. Edy Lisdiyono, SH. M. Hum, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 (UNTAG) Semarang, Ketua Sidang, Promotor sekaligus Penguji Proposal, Hasil Penelitian, Ujian Kelayakan dan Ujian Tertutup yang telah memberikan motivasi yang sangat besar bagi Peneliti selama kuliah dan dalam pelaksanaan ujian tahapan disertasi.
3. Bapak Prof. Dr. Sigit Irianto, SH, M.Hum, selaku Ketua Prodi, sekaligus Sekertaris sidang dan Penguji Proposal, Hasil Penelitian, Ujian Kelayakan

dan Ujian Tertutup yang telah memberikan nasihat dan semangat kepada Peneliti selama kuliah di Program Studi Ilmu Hukum Program Doktor Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 (UNTAG) Semarang.

4. Ibu Prof. Dr. Setiyowati, SH., M.H, selaku Ko Promotor, dan Penguji Proposal, Hasil Penelitian, Ujian Kelayakan dan Ujian Tertutup yang telah memberikan bimbingan dengan menerima kehadiran Peneliti setiap saat dengan penuh kesabaran, dan masukan-masukan yang berharga dalam menempuh setiap ujian tahapan disertasi.
5. Bapak Dr. Mashari, S.H., M.Hum., selaku Sekretaris Program Studi Hukum Program Doktor Bidang Akademik dan Notulen yang telah membimbing dan mengarahkan selama proses penyusunan disertasi.
6. Ibu Dr. Sri Mulyani, SH, M.Hum, selaku Sekretaris Bidang Administrasi dan Keuangan Program Studi Ilmu Hukum Program Doktor Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 (UNTAG) Semarang, juga penguji Proposal, Ujian Kelayakan dan Ujian Tertutup yang telah memberikan semangat dan masukan yang berharga pada saat peneliti melaksanakan setiap ujian tahapan disertasi.
7. Bapak Dr. Muhammad Helmi Bin MD Said, dari Universitas Kebangsaan Malaysia, sebagai Penguji Eksternal yang telah memberikan wawasan baru demi kelancaran dan kesempurnaan penelitian disertasi peneliti.
8. Ibu Dr. Yulies Tiena Masriani, SH., MHum., MKn, selaku Penguji pada waktu ujian Proposal, Hasil Penelitian, Ujian Kelayakan dan Ujian Tertutup yang telah memberikan bimbingan dengan menerima kehadiran Peneliti setiap saat dengan penuh kesabaran, dan masukan-masukan yang berharga dalam menempuh setiap ujian tahapan disertasi
9. Bapak Dr, Budi Prasetyo, S.H, M.Hum, selaku Penguji Proposal, Hasil Penelitian, Ujian Kelayakan dan Ujian Tertutup yang telah memberikan motivasi yang sangat besar bagi Peneliti selama kuliah dan dalam menempuh setiap ujian tahapan disertasi.

10. Bapak/Ibu Dosen Program Studi Ilmu Hukum Program Doktor Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 (UNTAG) Semarang, yang telah memberi bekal pengetahuan yang berharga kepada Peneliti
11. Bapak/Ibu Rekan Mahasiswa Program Studi Ilmu Hukum Program Doktor Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 (UNTAG) Semarang seangkatan, yang sedang menyelesaikan studinya, atas kebersamaan serta terjalinya rasa kekeluargaan kepada Peneliti.
12. Ayahanda Indra Syahfri, S.H dan Ibunda Itna Fauza Qadriyah, S.H, M.H. Kedua Orang Tua Peneliti serta yang sudah membesarkan dan mendidik peneliti dan mengajarkan mengenai makna penting pendidikan.
13. Istri Tercinta Feryra Prezilya Darawerti, S.H., yang sudah menemani Peneliti dan senantiasa memberikan masukan tentang penelitian disertasi
14. Anak ku yaitu Aruna Mikha Savrinadhea. yang telah menjadi penyemangat dan motivasi dalam penyusunan disertasi ini hingga selesai.
15. M. Taufik Syarifuddin, S.Kom, dan Annisa Syahnas Najiha, S.Ftr, serta Faidha Salsabilla, S.Kom. adik kandung dan adik ipar penulis yang banyak memerikan masukan dan semangat bagi penulis.
16. Bapak/Ibu Semua Pihak yang telah ikut membantu hingga terselesainya naskah hasil penelitian ini

Dengan segala kerendahan hati, Peneliti mengucapkan terima kasih dengan iringan doa semoga bantuan, motivasi, saran, dan kritikan dari semua pihak akan menyempurnakan Disertasi ini. Peneliti berharap semoga naskah hasil penelitian ini dapat memberikan manfaat untuk semuanya...Aamiin

Peneliti,

NAMA: AHMAD HARIS MUIZZUDDIN
NPM. 21.1003.74001.0259

ABSTRAK

Penelitian ini didasarkan tidak efektifnya eksekusi mengenai putusan pengadilan agama mengenai nafkah anak pasca perceraian yang sampai dengan saat ini belum menunjukkan keadilan bagi anak, serta bertujuan untuk merekonstruksi pengaturan tentang pelaksanaan eksekusi pada Putusan Pengadilan Agama tentang nafkah anak pasca perceraian yang berkeadilan. Permasalahan dalam penelitian ini sebagai berikut: (1) Bagaimana pengaturan hukum pelaksanaan putusan pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian ? (2) Mengapa pelaksanaan putusan pengadilan agama mengenai kewajiban ayah dalam memenuhi nafkah anak pasca perceraian belum efektif? (3) Bagaimana rekonstruksi pengaturan hukum tentang pelaksanaan eksekusi Putusan Pengadilan tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak yang berkeadilan?. Metode penelitian menggunakan yuridis normative empiris, dengan data sekunder sebagai data utamanya dan data primer sebagai data penunjang. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa: (1) Pengaturan kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian melalui putusan Pengadilan Agama telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia. Undang-undang juga telah memberi jaminan pelaksanaan hak-hak perempuan dan anak tersebut melalui mekanisme sukarela oleh para pihak (mantan suami), berdasarkan Pasal 41 huruf b Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 4 Undang Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, Pasal 80 Ayat 4 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, dan Pasal 105 Huruf C Kompilasi Hukum Islam namun pelaksanaan eksekusi melalui Pengadilan Agama, yang saat ini masih di atur dalam Pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG, yang masih bersifat umum, masih menimbulkan berbagai. (2) Efektivitas kewajiban ayah dalam memenuhi nafkah anak pasca perceraian dalam memberikan hak-hak anak antara lain: pertimbangan yuridis, pertimbangan filosofis, pertimbangan sosiologis serta pertimbangan psikologis yang bertujuan untuk melindungi hak perempuan dan anak. Meskipun demikian, masih ditemukan putusan hakim tanpa pertimbangan yang cukup, dan masih belum adanya aturan eksekusi yang bersifat khusus sehingga membuat pelaksanaan putusan hakim mengenai nafkah anak tidak efektif. (3) Rekonstruksi pengaturan pelaksanaan eksekusi putusan hakim pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian yang berkeadilan dalam perspektif kepastian hukum terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan anak belum berjalan dengan baik dikarenakan secara yuridis mekanisme eksekusi tentang pemenuhan hak-hak perempuan dan anak yang telah diatur dalam hukum positif, namun saat ini masih menggunakan pola eksekusi yang berlaku pada perdata umum yang saat ini masih di atur dalam Pasal 195-224 HIR/Pasal 206-258 RBG, sedangkan aturan tersebut belum memuat ketentuan khusus mengenai pelaksanaan putusan perdata khusus mengenai putusan nafkah anak yang sifatnya berbeda dengan putusan perdata pada umumnya. Rekonstruksi terhadap ketentuan dalam pasal tersebut yang menjadi dasar hukum eksekusi, dengan membuat suatu instrumen eksekusi khusus serta lembaga khusus yang berkaitan dengan pelaksanaan putusan eksekusi nafkah anak pasca perceraian yang berkeadilan.

Kata kunci: Rekonstruksi, Pengaturan Eksekusi, Nafkah Anak, Perceraian.

ABSTRACT

This research is based on the ineffective execution of religious court decisions regarding post-divorce child support which to date has not shown justice for children, and aims to reconstructing regulations regarding the execution of Religious Court Decisions regarding child support after a fair divorce. The problems in this research are as follows: (1) How are the legal regulations Regarding the Implementation of Religious Court Decisions Regarding the Obligations of Fathers to Post-Divorce Children's Lifface? (2) Why has the religious court's decision not been effectively implemented regarding fathers' obligations to provide for their children after divorce? (3) How is the reconstruction of legal arrangements regarding the implementation of Court Decisions regarding child support from the perspective of legal certainty?. Method study use empirical normative juridical , with secondary data as the main data and primary data as supporting data . The results of this research show that: (1) Regulation of the father's obligations for child support after divorce through the decision of the Religious Court has been regulated in various laws and regulations in Indonesia. The law has also guaranteed the implementation of the rights of women and children through voluntary mechanisms by the parties (ex-husbands), based on Article 41 letter b of Law Number 1 of 1974 concerning Marriage , Article 4 of Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection, Article 80 Paragraph 4 Letter C Compilation of Islamic Law, and Article 105 Letter C Compilation of Islamic Law and execution through the Religious Courts, which are currently still regulated in Articles 195–224 HIR/Articles 206–258 RBG , which are still general in nature . (2) The effectiveness of the father's obligations in providing for children post-divorce in providing children's rights includes: juridical considerations, philosophical considerations, sociological considerations and psychological considerations aimed at protecting the rights of women and children. However, it is still found that judges make decisions without sufficient consideration, thus making judges' decisions regarding child support ineffective. (3) Reconstruction of the implementation arrangements for the execution of religious court judges' decisions regarding fathers' obligations towards child support after divorce in a just manner from the perspective of legal certainty regarding the fulfillment of women's and children's rights has not been running well because legally the execution mechanism regarding the fulfillment of women's and children's rights children who have been regulated in positive law, but currently still use the execution pattern that applies to general civil law which is currently still regulated in Article 195-224 HIR/Article 206-258 RBG, while these regulations do not yet contain specific provisions regarding the implementation of civil decisions specifically regarding child support decisions which are different in nature from civil decisions in general, so it is necessary to reconstruct the provisions in this article which are the legal basis for execution, by creating a special execution instrument and a special institution related to the implementation of child support execution decisions.

Keywords: Reconstruction, Execution Arrangements, Child Support, Divorce .

RINGKASAN

Peradilan Agama di bentuk berdasarkan Undang- Undang Nomor 7 Tahun 1989, yang telah dirubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 merupakan lembaga peradilan yang utuh ditandai dengan dapat mengeksekusi putusannya sendiri. Sebagai sub sistem dari pelaksana kekuasaan kehakiman, Peradilan Agama menyelenggarakan penegakan hukum dan keadilan dalam perkara tertentu bagi orang yang beragama Islam berdasarkan hukum Islam. Keadaan masyarakat selalu berubah sesuai dengan perkembangan zaman karena menggunakan metode yang memperhatikan rasa keadilan masyarakat. Kompilasi Hukum Islam yang berdasar kepada Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 dijadikan sebagai pedoman dalam menyelesaikan masalah-masalah perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shodaqoh. Pelayanan hukum dan keadilan tersebut diberikan untuk memenuhi kebutuhan hukum dan keadilan sejak manusia lahir sampai setelah meninggal dunia.

Perkawinan adalah tuntutan kodrat hidup yang tujuannya antara lain adalah untuk memperoleh keturunan, guna melangsungkan kehidupan jenis. Rasa ingin hidup bersama tersebut sudah semestinya dipersiapkan dengan matang, karena untuk mewujudkan sebuah rumah tangga yang harmonis sejahtera dan bahagia bukanlah suatu hal yang mudah. Oleh karenanya sangat dianjurkan agar lebih berhati-hati dalam memilih jodoh yaitu dengan memperhitungkan segala faktor yang menjadi pendukung untuk kelestarian hubungan suami istri yang bersifat timbal balik sehingga dalam kebersamaan tersebut mendapatkan ketentraman dalam berumah tangga.

Sebuah rumah tangga atau perkawinan akan timbul berbagai masalah

penting, antara lain masalah yang berhubungan dengan suami istri, masalah hubungan antara orang tua dengan anak, dan mengenai masalah harta kekayaan, sehingga akan dituntut untuk saling pengertian dalam segala hal. Apabila suami istri dapat menundukkan diri, dan bertanggung jawab sesuai fungsi dan tugasnya masing-masing, maka kemungkinan akan terjadinya percekocokan dan pertengkaran dalam kehidupan rumah tangga suami istri tersebut akan sangat kecil.

Perceraian merupakan sebuah tindakan hukum yang dibenarkan oleh agama dalam keadaan darurat, sebagaimana sabda Rasulullah SAW bahwa perbuatan halal yang paling dibenci Allah adalah *thalaq*. Dalam kalimat lain disebutkan: “Tidak ada sesuatu yang dihalalkan Allah, tetapi dibencinya selain daripada thalaq”. (HR. Abu Dawud ra). *Thalaq* itu dibenci apabila tidak ada suatu alasan yang benar, sekalipun Rasulullah menamakan *thalaq* sebagai perbuatan yang halal. Akan tetapi karena *thalaq* merusak perkawinan yang mengandung kebaikan-kebaikan yang dianjurkan oleh agama, maka yang seperti inilah dibenci.

Hukum Islam telah mengatur mengenai hubungan suami istri dimana keduanya diperintahkan untuk sedapat mungkin dan dalam batas kemampuan mereka agar membina rumah tangga dalam suasana keislaman, yang *sakinah* (menjaga ketentraman), *mawaddah* (dengan kasih sayang) dan penuh *rahmah*.

Akan tetapi apabila salah seorang diantaranya atau bahkan keduanya sudah tidak dapat lagi mewujudkan ketiga prinsip tersebut dalam keluarga dan rumah tangga, maka Hukum Islam demi kemashlahatan bersama telah membuka pintu darurat untuk menyelesaikan sengketa rumah tangga itu melalui perceraian.

Penyelesaian ini merupakan jalan terakhir setelah ditempuhnya upaya perdamaian antara suami istri yaitu untuk rukun kembali. Sebagaimana diketahui

bahwa Al-Qur'an memerintahkan adanya prosedur arbitrase dengan cara masing-masing pihak mengangkat seorang *Hakam* (juru damai), apabila rumah tangga tersebut telah dalam keadaan kritis yang demikian hebatnya. Kedua *Hakam* tersebutlah yang akan memberikan rekomendasi setelah mempertimbangkan segala kemungkinan mengenai masa depan rumah tangga suami istri tersebut yang akan dilanjutkan atautkah akan dibubarkan.

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian, Pasal 41 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan, baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak Pengadilan memberi keputusannya. Tidak berbeda dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 104 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam disebutkan dengan jelas bahwa, "semua biaya penyusuan anak dipertanggungjawabkan kepada ayahnya, apabila ayahnya telah meninggal dunia, maka biaya penyusuan dibebankan kepada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayahnya atau walinya."

Pada dasarnya *hadhanah* terhadap anak yang belum *mumayyiz* adalah hak ibunya sesuai dengan bunyi Pasal 105 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam, kecuali apabila terbukti bahwa ibu telah murtad dan memeluk agama selain agama Islam, maka gugurlah hak ibu untuk memelihara anak tersebut, hal ini sesuai dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor : 210/K/AG/1996, yang mengandung abstraksi hukum bahwa agama merupakan syarat untuk menentukan gugur tidaknya hak seorang ibu atas pemeliharaan dan pengasuhan (*hadhanah*) terhadap anaknya yang belum *mumayyiz*. Sehingga pengasuhan anak tersebut ditetapkan kepada

pihak ayah dengan pertimbangan untuk mempertahankan akidah si anak.

Setelah perceraian, nafkah anak sering kali dilalaikan oleh ayahnya. Padahal menurut undang-undang, orang tua (khususnya ayah) wajib memelihara termasuk membiayai segala keperluan dan pendidikan anaknya baik dalam masa perkawinan atau setelah perkawinan putus. Namun kenyataan seperti itu banyak ditemui di Pengadilan Agama di Provinsi Lampung bahwa orang tua khususnya ayah yang setelah bercerai melalaikan kewajiban dan tanggung jawabnya membayar biaya pemeliharaan/hadhanah anaknya.

Bertolak pada uraian tersebut diatas, penulis tertarik untuk melakukan penelitian Disertasi dengan judul **Rekonstruksi Pengaturan Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian Yang Berkeadilan.**

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan di atas maka rumusan masalah yang diangkat pada penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana Pengaturan Hukum Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian?
2. Mengapa Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Dalam Memenuhi Nafkah Anak Pasca Perceraian Belum Efektif?
3. Bagaimana Rekonstruksi Pengaturan Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Nafkah Anak Pasca Perceraian Yang Berkeadilan?

Adapun tujuan dari penelitian ini adalah:

- 1) Untuk Mengkaji Dan Menganalisis Pengaturan Hukum Tentang Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian.
- 2) Untuk Mengkaji Dan Menganalisis Efektivitas Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama tentang Kewajiban Ayah dalam memenuhi nafkah anak.
- 3) Untuk Menemukan dan Menganalisis Rekonstruksi Pengaturan Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Nafkah Anak Pasca Perceraian Yang Berkeadilan.

Berdasarkan hasil analisis data primer dan skunder terkait permasalahan tentang Rekonstruksi Pelaksanaan Eksekusi Putusan Hakim Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Pengaturan hukum anak pasca perceraian melalui putusan Pengadilan Agama telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia. Undang-undang juga telah memberi jaminan pelaksanaan hak-hak perempuan dan anak tersebut melalui mekanisme sukarela oleh para pihak (mantan suami), berdasarkan Pasal 41 huruf b Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 4 Undang Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, Pasal 80 Ayat 4 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, dan Pasal 105 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, Kendati demikian, jumlah putusan perceraian yang terkait dengan pemenuhan hak-hak perempuan dan anak di Pengadilan Agama masih sedikit dikarenakan rendahnya pemahaman hukum (*legal culture*)

perempuan tentang keberadaan hak-hak tersebut saat proses perceraian di Pengadilan, serta belum terdapat kepastian hukum yang jelas mengenai proses pelaksanaan eksekusi terhadap putusan pengadilan mengenai nafkah anak dikarenakan eksekusi putusan nafkah anak melalui Pengadilan Agama, yang saat ini masih di atur dalam Pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG yang bersifat umum.

2. Efektifitas pelaksanaan putusan pengadilan agama dalam memberikan hak-hak anak antara lain dengan upaya pertimbangan yuridis (hukum positif, dalil *syar'i* dan peraturan perundangan-undangan lainnya), pertimbangan filosofis (aspek keadilan dan kemanfaatan), pertimbangan sosiologis (kondisi suami dan kondisi istri serta anak dan lingkungan) serta pertimbangan psikologis yang bertujuan untuk melindungi hak perempuan dan anak, masih belum memberikan efektifitas bagi terlaksananya putusan mengenai kewajiban nafkah ayah terhadap anak pasca perceraian dengan berbagai kendala yang dihadapi, selain faktor faktor yang telah diuraikan dalam pembahasan sebelumnya, rendahnya harapan bagi sang ibu atau mantan istri untuk bisa mendapatkan kepastian pelaksanaan putusan pengadilan agama tersebut dengan jalur eksekusi yang saat ini masih menggunakan aturan yang bersifat umum, serta tidak adanya kewenangan pengadilan agama yang kuat dalam upaya melaksanakan eksekusi terhadap putusan hakim.
3. Rekonstruksi pengaturan tentang pelaksanaan eksekusi Putusan Pengadilan Agama tentang nafkah anak pasca perceraian yang berkeadilan dalam perspektif kepastian hukum terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan

anak belum berjalan dengan baik dikarenakan secara yuridis mekanisme eksekusi tentang pemenuhan hak-hak perempuan dan anak yang telah diatur dalam hukum positif yaitu Pasal 41 ayat 4 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 4 Undang Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, Pasal 80 Ayat 4 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, dan Pasal 105 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, namun saat ini masih menggunakan pola eksekusi yang berlaku pada perdata umum yang saat ini masih di atur dalam Pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG, sedangkan aturan tersebut belum memuat ketentuan khusus mengenai pelaksanaan putusan perdata khusus mengenai putusan nafkah anak yang sifatnya berbeda dengan putusan perdata pada umumnya, sehingga diperlukan rekonstruksi terhadap ketentuan pelaksanaan eksekusi dalam pasal Pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG, dalam hal ini akan di khususnya rekonstruksinya terhadap pasal 195, 196, 197, 198, 213, 214 dan 223 HIR dan 206, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 220 RBG yang menjadi dasar hukum pelaksanaan eksekusi, dengan membuat suatu aturan baru berupa Peraturan Pemerintah (PP) sebagai dasar hukum dan Peraturan Mahkamah Agung sebagai dasar pedoman pelaksana, yang memuat suatu instrumen eksekusi khusus dengan penerapan *Intergated Execution System* serta pembentukan lembaga khusus atau penunjukan kepada lembaga yang sudah ada seperti JAMDATUN atau lembaga lain yang berkaitan, untuk dapat diberikan kewenangan pelaksanaan eksekusi terhadap nafkah anak yang juga menjadi kewajiban pemerintah untuk melindunginya, berdasarkan Undang Undang Dasar 1945.

Peneliti merekomendasikan hasil penelitian ini ke pihak terkait antara lain:

1. Dalam rangka memberikan perlindungan terhadap hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian di Pengadilan Agama, perlu optimalisasi peran Pengadilan Agama melalui meja informasi guna memberikan informasi kepada istri mengenai hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian, sehingga perempuan memiliki keercayaan diri dalam menghadapi proses perceraian dengan bekal informasi yang telah memadai tentang hak-haknya.
2. Diperlukan pendidikan dan pelatihan yang berkelanjutan bagi hakim Pengadilan Agama dalam rangka *upgrading* pengetahuan dan wawasannya ketika menyidangkan perkara perempuan berhadapan dengan hukum, khususnya perkara perceraian yang di dalamnya terkait dengan pemenuhan hak-hak perempuan dan anak agar putusan yang dijatuhkan mempertimbangkan berbagai aspek sehingga dapat dilaksanakan oleh para pihak dan memberikan kepastian dan perlindungan hukum.
3. Berdasarkan kerangka konseptual dalam penelitian ini diperlukan regulasi yang baru dengan merekonstruksi ketentuan pasal 195-224 HIR/ 206-258 Rbg, tentang mekanisme pelaksanaan putusan pengadilan yaitu eksekusi yang bersifat khusus terhadap pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian yang berkepastian hukum melalui pembentukan peraturan perundang-undangan yang menjadi payung hukum sistem eksekusi terintegrasi (*integrated execution system*), serta penunjukkan lembaga khusus pelaksana eksekusi diluar pengadilan yang melibatkan lintas sektor, kementerian dan lembaga untuk menjamin pemenuhan hak-hak perempuan

dan anak pasca perceraian

4. Bagi Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai puncak tertinggi badan peradilan dapat membuat regulasi berupa Peraturan Mahkamah Agung (Perma) dalam memastikan teknis eksekusi atau pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian dengan duduk bersama para pemangku kepentingan lainnya sembari menunggu dibentuknya Undang-undang yang mengatur khusus hal tersebut.

Adapun implikasi hasil penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Implikasi Teoritis

Pelaksanaan eksekusi terhadap putusan pengadilan agama dengan sistem eksekusi terintegrasi (*integrated execution system*), serta penunjukkan lembaga khusus pelaksana eksekusi diluar pengadilan yang melibatkan lintas sektor, kementerian dan lembaga, dapat memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan. Teori Kepastian Hukum menjadi hal yang penting sebagai pelaksanaan terhadap hak hak dasar terhadap pihak yang terdampak dalam perceraian khususnya anak, yang dalam hal ini hak anak yang wajib diberikan oleh pasca perceraian.

2. Impilkasi Praktis

Pelaksanaan eksekusi terhadap putusan pengadilan agama dengan sistem eksekusi terintegrasi (*integrated execution system*), serta penunjukkan lembaga khusus pelaksana eksekusi diluar pengadilan yang melibatkan lintas sektor dan pembentukan lembaga khusus atau penunjukkan lembaga khusus yang menangani eksekusi putusan nafkah anak, menjadi solusi pasti terhadap kekosongan aturan hukum serta aturan pelaksana bagi

penegakan kekuatan eksekutorial suatu putusan, yang dalam hal ini putusan pengadilan agama tentang nafkah anak, yang hingga saat ini belum memiliki payung hukum yang pasti.

SUMMARY

The Religious Courts were formed based on Law Number 7 of 1989, which has been amended by Law Number 3 of 2006 and Law Number 50 of 2009, and are a complete judicial institution characterized by being able to execute its own decisions. As a sub-system of implementing judicial power, the Religious Courts carry out law enforcement and justice in certain cases for people who are Muslim based on Islamic law. The situation of society always changes according to the times because it uses methods that pay attention to society's sense of justice. The compilation of Islamic Law based on Presidential Instruction Number 1 of 1991 is used as a guideline in resolving marriage, inheritance, wills, grants, endowments and shodaqoh issues. These legal and justice services are provided to fulfill legal and justice needs from the time a person is born until after death.

Marriage is a requirement of the nature of life whose aim, among other things, is to obtain offspring, in order to continue the life of the species. This feeling of wanting to live together should be prepared carefully, because creating a harmonious, prosperous and happy household is not an easy thing. Therefore, it is highly recommended to be more careful in choosing a partner, namely by taking into account all the factors that support the preservation of a reciprocal relationship between husband and wife so that together they can achieve peace in the household

In a household or marriage, various important problems will arise, including problems related to husband and wife, relationship problems between parents and children, and regarding property issues, so that mutual understanding will be required in all matters. If husband and wife can submit themselves and be

responsible according to their respective functions and duties, then the possibility of disputes and fights occurring in the married life of husband and wife will be very small.

Divorce is a legal action that is justified by religion in an emergency, as the Prophet Muhammad said that the halal act most hated by Allah is *thalaq*. In another sentence it is stated: "There is nothing that Allah has made lawful for, but that He hates apart from thalaq." (HR. Abu Dawud ra). *Thalaq* is hated if there is no valid reason, even though the Prophet called *thalaq* a halal action. However, because *thalaq* destroys marriages that contain the goodness recommended by religion, this kind of thing is hated.

Islamic law has regulated the relationship between husband and wife where both are ordered to do as much as possible and within the limits of their abilities to build a household in an Islamic atmosphere, one that is *sakinah* (maintaining peace), *mawaddah* (with affection) and full of *mercy*.

However, if one of them or even both of them can no longer realize these three principles in the family and household, then Islamic Law, for the benefit of all, has opened an emergency door to resolve household disputes through divorce.

This settlement is the last resort after efforts to reconcile between husband and wife, namely to get back together. As is known, the Qur'an orders an arbitration procedure by which each party appoints a *Hakam* (peacemaker), if the household is in a very critical condition. The two *Hakam* will provide recommendations after considering all possibilities regarding the future of the husband and wife's household whether it will continue or whether it will be dissolved.

As a result of the dissolution of a marriage due to divorce, Article 41 of the

Marriage Law Number 1 of 1974 concerning Marriage states that both the mother and the father are still obliged to care for and educate their children, solely based on the interests of the child, if there is a dispute regarding control of the child the Court makes its decision. No different from Law Number 1 of 1974, Article 104 paragraph (1) of the Compilation of Islamic Law clearly states that,

"All costs for breastfeeding a child are borne by the father, if the father dies, then the costs of breastfeeding are borne by the person who is obliged to provide support to the father or guardian."

Basically, *hadhanah* for a child who is not yet *mumayyiz* is the mother's right in accordance with Article 105 paragraph (1) of the Compilation of Islamic Law, unless it is proven that the mother has apostatized and embraced a religion other than Islam, then the mother's right to care for the child is lost, this is in accordance with the Jurisprudence of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number: 210/K/AG/1996, which contains the legal abstraction that religion is a requirement to determine whether or not a mother's right to maintenance and upbringing (*hadhanah*) for her child who is not yet *mumayyiz* is *invalidated* . So that the care of the child is assigned to the father with the consideration of maintaining the child's faith.

After a divorce, the child's maintenance is often neglected by the father. In fact, according to the law, parents (especially fathers) are obliged to look after them, including paying for all their children's needs and education, whether during marriage or after the marriage breaks up. However, this kind of reality is often found in the Religious Courts in Lampung Province that parents, especially fathers, after divorce neglect their obligations and responsibilities in paying their children's

maintenance/hadhanah costs.

Based on the description above, the author is interested in conducting dissertation research with the title **Reconstruction of Regulations for the Execution of Religious Court Decisions Concerning Fathers' Obligations for Children's Support After a Fair Divorce .**

Based on the background of the problem described above, the formulation of the problem raised in this research is as follows:

1. What are the legal regulations for implementing religious court decisions regarding fathers' obligations for children's support after divorce ?
2. Why is the Implementation of Religious Court Decisions Concerning Fathers' Obligations to Provide Support for Children Post-Divorce Not Effective?
3. How is the Reconstruction of Implementation Arrangements for the Execution of Religious Court Decisions Concerning Child Support Obligations Post-Divorce Fair?

The aims of this research are:

- 1) To Study and Analyze Legal Arrangements Regarding the Implementation of Religious Court Decisions Concerning Fathers' Obligations for Children's Support Post-Divorce .
- 2) To Study and Analyze the Effectiveness of Implementing Religious Court Decisions regarding Fathers' Obligations in providing for their children.

3) To Find and Analyze the Reconstruction of Implementation Arrangements for the Execution of Religious Court Decisions Regarding the Obligations of Fathers and Children's Support after a Fair Divorce.

Based on the results of primary and secondary data analysis related to the issue of Reconstruction, Implementation of the Execution of Religious Court Judges' Decisions Regarding Fathers' Obligations for Children's Support Post-Divorce, it can be concluded as follows:

1. The legal regulation of children after divorce through decisions of the Religious Courts has been regulated in various laws and regulations in Indonesia. The law has also guaranteed the implementation of the rights of women and children through voluntary mechanisms by the parties (ex-husbands), based on Article 41 letter b of Law Number 1 of 1974 concerning Marriage, Article 4 of Law Number 23 of 2002 concerning Protection Children, Article 80 Paragraph 4 Letter C Compilation of Islamic Law, and Article 105 Letter C Compilation of Islamic Law. Nevertheless, the number of divorce decisions related to fulfilling the rights of women and children in the Religious Courts is still small due to low understanding of the law (*legal culture*) women regarding the existence of these rights during the divorce process in court, and there is no clear legal certainty regarding the process of executing court decisions regarding child support because the execution of child support decisions is through the Religious Courts, which is currently still regulated in Articles 195–224 HIR/Article 206–258 RBG which is general in nature .

2. The effectiveness of the implementation of religious court decisions in granting children's rights includes, among other things, judicial considerations (positive law, *syar'i propositions* and other statutory regulations), philosophical considerations (aspects of justice and expediency), sociological considerations (husband's condition and wife's condition). as well as children and the environment) as well as psychological considerations aimed at protecting the rights of women and children, still have not provided effectiveness for the implementation of decisions regarding fathers' support obligations for children after divorce with various obstacles faced, apart from the factors described in the previous discussion, low expectations for the mother or ex-wife to be able to obtain certainty about the implementation of the religious court's decision using the execution route which currently still uses general rules, and there is no strong authority of the religious court in its efforts to carry out the execution of the judge's decision .
3. Reconstruction of regulations regarding the implementation of the execution of Religious Court Decisions regarding post-divorce child support in a fair manner from the perspective of legal certainty regarding the fulfillment of women's and children's rights has not gone well because juridically the execution mechanism regarding the fulfillment of women's and children's rights has been regulated in positive law namely Article 41 paragraph 4 of Law Number 1 of 1974 concerning Marriage, Article 4 of Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection, Article 80 Paragraph 4 Letter C of the Compilation of Islamic Law, and Article 105 Letter C of

the Compilation of Islamic Law, but currently still using The execution pattern that applies to general civil cases is currently still regulated in Articles 195–224 HIR/Articles 206–258 RBG, while these regulations do not yet contain specific provisions regarding the implementation of special civil decisions regarding child support decisions which are different in nature from civil decisions in general . , so that it is necessary to reconstruct the provisions for carrying out executions in Articles 195–224 HIR/Articles 206–258 RBG in this case will in particular its reconstruction of articles 195, 196, 197, 198, 213, 214 and 223 HIR and articles 206, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 220 RBG, which are the legal basis for carrying out executions, by making new rules in the form of Government Regulations (PP) as the legal basis and Supreme Court Regulations as the basis for implementing guidelines , which contains a special execution instrument with the application of *the Intergated Execution System* as well as the establishment of a special institution or appointment of an existing institution such as JAMDATUN or other related institutions, to be given the authority to carry out executions regarding child support which is also the government's obligation to protect them, based on the Law 1945 Constitution .

Researchers recommend the results of this research to related parties, including:

1. In order to provide protection for the rights of women and children after divorce in the Religious Courts, it is necessary to optimize the role of the

Religious Courts through information desks to provide information to wives regarding the rights of women and children after divorce, so that women have confidence in facing the divorce process safely. provision of adequate information about their rights.

2. Continuous education and training is needed for Religious Court judges in order to *upgrade* their knowledge and insight when hearing women's cases in conflict with the law, especially divorce cases which are related to the fulfillment of the rights of women and children so that the decisions handed down take into account various aspects so that they can be implemented by parties and provide legal certainty and protection.
3. Based on the conceptual framework in this research, new regulations are needed by reconstructing the provisions of articles 195-224 HIR/206-258 Rbg, regarding the mechanism for implementing court decisions, namely specific execution of the fulfillment of women's and children's rights after divorce with legal certainty through the formation of regulations. legislation which provides the legal umbrella for an integrated execution system , as well as the appointment of a special institution carrying out executions outside the court involving cross-sectors, ministries and institutions to ensure the fulfillment of the rights of women and children after divorce
4. For the Supreme Court of the Republic of Indonesia, as the highest peak of the judiciary, it can make regulations in the form of Supreme Court Regulations (Perma) to ensure the technical execution or fulfillment of women's and children's rights after divorce by sitting with other stakeholders while waiting for the formation of a special regulating law. that

matter.

The implications of the results of this research are as follows:

1. Theoretical Implications

Carrying out the execution of religious court decisions using an integrated execution system , as well as appointing a special institution to carry out executions outside the court involving cross-sectors, ministries and institutions, can provide legal certainty and benefits. The theory of legal certainty is important as the implementation of basic rights for the parties affected in a divorce, especially children, in this case the children's rights that must be given post-divorce.

2. Practical Implications

The implementation of religious court decisions using an integrated execution system , as well as the appointment of a special institution to carry out executions outside the court involving cross-sectors and the formation of a special institution or appointment of a special institution to handle the execution of child support decisions, is a definite solution to the vacuum in the rule of law. as well as implementing regulations for enforcing the executorial power of a decision, in this case a religious court decision regarding child support, which until now does not have a definite legal umbrella.

DAFTAR ISI

	Hal
HALAMAN JUDUL.....	i
PERSETUJUAN PROMOTOR DAN KO-PROMOTOR.....	ii
PERNYATAAN KEASLIAN.....	iii
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN.....	iv
KATA PENGANTAR.....	v
ABSTRAK.....	viii
ABSTRACT.....	ix
RINGKASAN.....	x
SUMMARY.....	xx
DAFTAR ISI.....	xxix
DAFTAR BAGAN.....	xxxii
DAFTAR TABEL.....	xxxiii
GLOSSARI.....	xxxiv
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Fokus Studi dan Permasalahan	14
1.2.1 Fokus Studi	14
1.2.2 Permasalahan	17
1.3 Tujuan Penelitian	17
1.4 Kontribusi Penelitian	18
1.5 Kerangka Pemikiran	18
1.6 Kerangka Teori	27
1.6.1 <i>Grand Theory</i>	27
1.6.2 <i>Middle Theory</i>	33
1.6.3 <i>Applied Theory</i>	37

1.7 Metode Penelitian	43
1.7.1 Titik Pandang (Stand Point)	43
1.7.2 Paradigma Penelitian	46
1.7.3 Pendekatan Penelitian	47
1.7.4 Jenis dan Sumber Data	48
1.7.5 Metode Pengumpulan Data	49
1.7.6 Metode Analisis Data.....	53
1.7.7 Metode Validasi Data	53
1.8 Orisinalitas Penelitian	55
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	61
2.1 Pengertian Tentang Putusan	61
2.2 Macam-macam Putusan	66
2.2.1 Putusan Akhir	66
2.2.2 Putusan condemnatoir	67
2.2.3 Putusan constitutive	68
2.2.4 Putusan declaratoir	68
2.3 Upaya Hukum Terhadap Putusan	69
2.3.1 Perlawanan	69
2.3.2 Banding	69
2.3.3 Prorogasi	72
2.3.4 Kasasi	73
2.3.5 Peninjauan Kembali	76
2.4 Jenis Jenis Pelaksanaan Putusan	78
2.5 Kedudukan Anak di Mata Hukum	80

2.6 Kewajiban Orang Tua Terhadap Anak	85
2.7 Hak-Hak Anak dalam Perundang-Undangan di Indonesi	90
2.8 Pengertian dan Tujuan Perkawinan	111
2.9. Prinsip-prinsip Perkawinan dalam Islam	125
2.10 Syarat-syarat Perkawinan	127
2.11 Akibat Hukum Perkawinan	142
2.12 Tinjauan Umum Tentang Perceraian	156
2.13 Tinjauan Umum Tentang Pemeliharaan Anak	177
2.14 Pengertian Nafkah Anak	191
2.15 Dasar Hukum Nafkah Anak	193
2.16 Hukum Memeberikan Nafkah	195
2.17 Kewajiban Memberikan Nafkah Kepada Anak	199

BAB III PENGATURAN HUKUM PELAKSANAAN PUTUSAN

PENGADILAN AGAMA TENTANG KEWAJIBAN AYAH

TERHADAP NAFKAH ANAK PASCA PERCERAIAN	202
---	-----

3.3 Pengaturan Hukum Pelaksanaan Putusan Pengadilan

Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca

Perceraian.....	202
-----------------	-----

3.2 Konsep Hak Perempuan dan Anak dalam Perspektif

Hukum Positif.....	235
--------------------	-----

3.3 Pengaturan Hukum Perlindungan Perempuan dan Anak....

241

BAB IV	EFEKTIVITAS PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG KEWAJIBAN AYAH DALAM MEMENUHI NAFKAH ANAK PASCA PERCERAIAN.....	248
4.1	Efektivitas Putusan Pengadilan Agama tentang Kewajiban Ayah dalam Memenuhi Nafkah Anak.....	248
4.2	Faktor-faktor yang dialami oleh orang tua laki-laki dalam pemenuhan hak nafkah anak pasca terjadinya perceraian.....	261
BAB V	REKONSTRUKSI PENGATURAN PELAKSANAAN EKSEKUSI PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG KEWAJIBAN AYAH TERHADAP NAFKAH ANAK PASCA PERCERAIAN YANG BERKADILAN	310
5.1	Landasan Filosofis	310
5.2	Rekonstruksi Pengaturan Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Nafkah Anak Pasca Perceraian Yang Berkeadilan	312
5.2.1	Faktor dan Alasan Perempuan Tidak Mengajukan Permohonan Eksekusi	363
5.2.2	Kendala dan Solusi yang Dihadapi Pengadilan Agama dalam Melaksanakan Eksekusi Putusan Terkait Pemenuhan nafkah, serta Perbandingan dengan negara lain	386
5.3	Penawaran Gagasan dan <i>Novelty</i> Penelitian.....	409

BAB VI PENUTUP

6.1 Kesimpulan	434
6.2 Rekomendasi	437
6.3 Implikasi Studi	439
DAFTAR PUSTAKA	441
DAFTAR INDEKS	453

DAFTAR BAGAN

BAGAN

Bagan	1	Rekonstruksi pengaturan eksekusi putusan pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian yang berkeadilan	26
-------	---	---	----

DAFTAR TABEL

Tabel	1.1 Penelitian Terdahulu	55
Tabel	4.1 Daftar Sampel Putusan Yang Tidak Bisa Dilaksanakan Eksekusi	260
Tabel	5.1 Dasar hukum pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan perceraian dengan pembebanan hak-hak perempuan dan anak	335
Tabel	5.2 Perbandingan Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian Di Negara Malaysia, Vietnam, Australia Mesir Dan Turki	405
Tabel	5.3 Aturan Yang Akan Direkonstruksi Sera Usulan Pembaharuan Dan Perubahan Dalam Ketentuan Atauran Yang Di Rekonstruksi	421

GLOSSARI

- Anak : Seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.
- Ayah : Orang Tua laki-laki seorang anak.
- Condemnatoir : Putusan yang bisa dilaksanakan yaitu putusan yang berisi penghukuman, dimana pihak yang kalah dihukum untuk melakukan sesuatu.
- Deklarator : Pernyataan hakim yang tertuang dalam putusan yang dijatuhkannya.
- Diskresi : Keputusan dan/atau tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh pejabat pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas.
- Dialektis : Interaksi dan investigasi dengan alam, masyarakat, dan pemikiran.
- Delinkuen : Konflik normative antara remaja dan masyarakatnya
- Domestik : Sesuatu yang berhubungan dengan atau mengenai permasalahan dalam negeri.
- Dogmatis : Pandangan yang bersifat mengikuti atau menjawabkan suatu ajaran tanpa kritik sama sekali.
- Eksplisit : Kata atau tindakan yang diutarakan secara gamblang berterus terang dan etgas.
- Eksekutif : Orang yang memegang jabatan paling penting atau kekuasaanya paling tinggi dalam perusahaan.
- Eksekusi : Pelaksanaan putusan yang telah mempunyai kekuatan atau pasti.
- Eksekutorial : Langsung dapat dilaksanakan tanpa melalui pengadilan dan bersifat final serta mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut.

- Istri : Wanita yang telah dinikahi dan bersuami dengan status menikah.
- Keadilan : Kondisi yang bersifat adil terhadap suatu sifat, perbuatan maupun perlakuan terhadap sesuatu hal
- Kewajiban : Kewajiban adalah (sesuatu) yang diwajibkan atau sesuatu yang harus dilaksanakan atau keharusan.
- Kontradiktoir : Putusan yang ditinjau dari segi kehadiran para pihak pada saat putusan diucapkan. Terdapat dua jenis putusan *contradictoir*.
- Kompilasi : Suatu proses penggabungan serta menterjemahkan sesuatu menjadi bentuk lain.
- Komprehensif : Sesuatu yang dapat dilihat dari segala sisi secara menyeluruh.
- Kontraktual : Kegiatan yang cara pembayarannya melalui kontrak dengan pihak ketiga
- Legalitas : Bentuk pengakuan dari negara terhadap suatu usaha sehingga dapat digunakan sebagai syarat dalam bekerjasama dengan berbagai pihak.
- Legislatif : Lembaga pemerintahan yang bertugas membuat undang-undang dan mengawasi pelaksanaan undang-undang yang telah disetujui.
- Nafkah : Harta yang diberikan kepada orang yang wajib memperolehnya. Bentuk dari nafkah berupa makanan, pakaian, dan tempat tinggal. Penerima nafkah yaitu istri, wanita hamil yang ditalak dan dalam masa iddah, orang tua, anak kecil dan budak.
- Pasca : Sebuah kalimat bentuk terikat yang berarti sesudah
- Pelaksanaan : Kegiatan yang dilakukan oleh suatu badan atau wadah secara berencana, teratur dan terarah guna mencapai tujuan yang diharapkan, maupun operasional atau kebijaksanaan menjadi kenyataan guna mencapai sasaran

- dari program yang ditetapkan
- Pengadilan Agama : Sebutan (titelateur) resmi bagi salah satu diantara empat lingkungan peradilan negara, tempat daya upaya hukum mencari keadilan atau penyelesaian perselisihan hukum perdata yang dilakukan dengan merujuk kepada peraturan-peraturan Syariat Islam dalam Agama Islam oleh kekuasaan kehakiman Hukum Islam di Indonesia yang sah di Indonesia.
- Pengaturan : Suatu perintah atau larangan yang mengatur tata tertib dalam suatu masyarakat dan seharusnya ditaati oleh anggota masyarakat yang bersangkutan.
- Perceraian : Terputusnya hubungan antara suami istri oleh suami atau hakim yang menceraikan, keputusan hakim tersebut dengan menjalankan prosedur proses alur persidangan berawal dari tahapan Majelis Hakim Pembacaan gugatan, Jawaban tergugat, Pembuktian dari penggugat dan tergugat hingga putusan hakim sampai Mahkamah.
- Perkawinan : Perkawinan adalah hubungan permanen antara dua orang yang diakui sah oleh masyarakat yang bersangkutan yang berdasarkan atas peraturan perkawinan yang berlaku.
- Preventif : Sebuah tindak pencegahan agar tidak terjadi sesuatu terkait segala pelanggaran
- Prorogasi : Mengajukan suatu sengketa berdasarkan suatu persetujuan kedua belah pihak kepada hakim yang sesungguhnya tidak wenang memeriksa sengketa tersebut, yaitu kepada hakim dalam tingkat peradilan yang lebih tinggi.
- Regulasi : Aturan yang dibuat oleh pemerintah atau otoritas lain untuk mengontrol cara sesuatu yang dilakukan atau cara orang berperilaku.
- Rekonstruksi : Pengembalian sesuatu tempatnya yang semula,

penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.

- Reprensif : Salah satu sifat dalam sistem pengendalian sosial.
- Suami : Suami adalah salah seorang pelaku dalam pernikahan yang berjenis kelamin pria yang berikrar Sakral, berucap janji untuk memperistri Istrinya.
- Subyektifitas : Salah satu faktor penyebab terjadinya kesalahan dalam penafsiran.
- Transaksional : Sebuah transaksi atau terjadi pertukaran.
- Yurisprudensi : Keputusan-keputusan dari hakim terdahulu untuk menghadapi suatu perkara yang tidak diatur di dalam UU dan dijadikan sebagai pedoman bagi para hakim yang lain untuk menyelesaikan suatu perkara yang sama.
- Yudikatif : Salah satu lembaga dalam sistem kekuasaan negara yang bertanggung jawab untuk menegakan hukum, memberikan keadilan dan memutuskan perselisihan hukum.

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Perkawinan adalah salah satu bentuk ibadah yang kesuciannya perlu dijaga oleh kedua belah pihak baik suami maupun istri. Perkawinan bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia sejahtera dan kekal selamanya. Perkawinan memerlukan kematangan baik fisik maupun mental, karena pernikahan adalah sesuatu yang sakral dan dapat menentukan jalan hidup seseorang.

Perkawinan adalah salah satu perihal sakral dalam kehidupan manusia. Sejatinya, keputusan untuk melangsungkan perkawinan perlu pertimbangan yang matang salah satunya kesiapan dari kedua belah pihak. Umur dari kedua belah pihak juga perlu diperhatikan mengingat apabila perkawinan dilangsungkan oleh pasangan yang tergolong di bawah umur, ditakutkan banyak kemungkinan buruk di masa yang akan datang yang kiranya dapat terjadi baik dari segi kesehatan maupun kesiapan dalam menjalankan rumah tangga.¹

Perkawinan pada hakikatnya adalah menyatukan dua hati, watak dan perilaku yang berbeda dalam ikatan perjanjian yang sangat suci dan kuat (*misaqan ghalizan*) untuk membentuk sebuah keluarga yang harmonis antara laki-laki dan perempuan. Pasal 1 Undang-Undang No. 1 tahun 1974

¹ Yulies Tiena Masriani1 dkk, Sosialisasi Hukum Perkawinan Anak Pada Masyarakat Kelurahan Tambangan, Kecamatan Mijen, Kota Semarang Guna Pencegahan Peningkatan Kasus Perkawinan Anak, Jurnal Penyuluhan Masyarakat Indonesia, Vol. 2, No. 3 September 2023.

menyatakan, bahwa “Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa²

Suami istri harus bisa memahami hak dan kewajibannya sebagai upaya untuk membangun keluarga agar tetap harmoni. Kewajiban tersebut harus dimaknai secara timbal balik, yang berarti bahwa yang menjadi kewajiban suami merupakan hak istri dan yang menjadi kewajiban istri merupakan hak suami. Suami istri harus bertanggung jawab untuk saling memenuhi kebutuhan pasangannya untuk membangun keluarga yang harmonis dan tenteram.

Peradilan Agama dibentuk berdasarkan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989, yang telah dirubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 merupakan lembaga peradilan yang utuh ditandai dengan dapat mengeksekusi putusannya sendiri.³ Sebagai sub sistem dari pelaksana kekuasaan kehakiman, Peradilan Agama menyelenggarakan penegakan hukum dan keadilan dalam perkara tertentu bagi orang yang beragama Islam berdasarkan hukum Islam. Keadaan masyarakat selalu berubah sesuai dengan perkembangan zaman karena menggunakan metode yang memperhatikan rasa keadilan masyarakat.⁴ Kompilasi Hukum

², Ditinjau oleh Dirjenbinbaga Islam, Depag RI, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama* Jakarta 2001, hlm 131.

³ A. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama...* hlm. viii

⁴ Kompilasi Hukum Islam, (Departemen Agama RI, 2000), hlm. 108

Islam yang berdasar kepada Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 dijadikan sebagai pedoman dalam menyelesaikan masalah-masalah perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shodaqoh. Pelayanan hukum dan keadilan tersebut diberikan untuk memenuhi kebutuhan hukum dan keadilan sejak manusia lahir sampai setelah meninggal dunia.

Perkawinan adalah tuntutan kodrat hidup yang tujuannya antara lain adalah untuk memperoleh keturunan, guna melangsungkan kehidupan jenis. Rasa ingin hidup bersama tersebut sudah semestinya dipersiapkan dengan matang, karena untuk mewujudkan sebuah rumah tangga yang harmonis sejahtera dan bahagia bukanlah suatu hal yang mudah. Oleh karenanya sangat dianjurkan agar lebih berhati-hati dalam memilih jodoh yaitu dengan memperhitungkan segala faktor yang menjadi pendukung untuk kelestarian hubungan suami istri yang bersifat timbal balik sehingga dalam kebersamaan tersebut mendapatkan ketentraman dalam berumah tangga.⁵

Sebuah rumah tangga atau perkawinan akan timbul berbagai masalah penting, antara lain masalah yang berhubungan dengan suami istri, masalah hubungan antara orang tua dengan anak, dan mengenai masalah harta kekayaan, sehingga akan dituntut untuk saling pengertian dalam segala hal. Apabila suami istri dapat menundukkan diri, dan bertanggung jawab sesuai fungsi dan tugasnya masing-masing, maka kemungkinan akan terjadinya

⁵ Al-Qur'an Surat Ar-Rum ayat 21 mengajarkan bahwa diantara tanda-tanda keagungan dan kekuasaan Allah ialah diciptakan-Nya istri-istri bagi kaum laki-laki dari jenis manusia yang sama, guna menyelenggarakan kehidupan damai dan tenteram, serta menimbulkan rasa kasih sayang antara suami dan istri khususnya dan manusia pada umumnya.

percekcokan dan pertengkaran dalam kehidupan rumah tangga suami istri tersebut akan sangat kecil.

Perceraian merupakan sebuah tindakan hukum yang dibenarkan oleh agama dalam keadaan darurat, sebagaimana sabda Rasulullah SAW bahwa perbuatan halal yang paling dibenci Allah adalah *thalaq*.⁶ Dalam kalimat lain disebutkan: “Tidak ada sesuatu yang diharamkan Allah, tetapi dibencinya selain daripada thalaq”. (HR. Abu Dawud ra).⁷ *Thalaq* itu dibenci apabila tidak ada suatu alasan yang benar, sekalipun Rasulullah menamakan *thalaq* sebagai perbuatan yang halal. Akan tetapi karena *thalaq* merusak perkawinan yang mengandung kebaikan-kebaikan yang dianjurkan oleh agama, maka yang seperti inilah dibenci.

Secara umum mengenai putusnya hubungan perkawinan, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan membagi sebab-sebab putusnya perkawinan ke dalam 3 (tiga) golongan, yaitu sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 38 yakni sebagai berikut :

- a. karena kematian salah satu pihak;
- b. perceraian; dan
- c. putusan pengadilan.

Hukum Islam telah mengatur mengenai hubungan suami istri dimana keduanya diperintahkan untuk sedapat mungkin dan dalam batas kemampuan

⁶ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah* 8, Alih Bahasa: Mohammad Thalib, (PT. Alma'arif, Bandung, 1997), hlm. 12

⁷ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah*...., hlm. 13

mereka agar membina rumah tangga dalam suasana keislaman, yang *sakinah* (menjaga ketentraman), *mawaddah* (dengan kasih sayang) dan penuh *rahmah*. Akan tetapi apabila salah seorang diantaranya atau bahkan keduanya sudah tidak dapat lagi mewujudkan ketiga prinsip tersebut dalam keluarga dan rumah tangga, maka Hukum Islam demi kemashlahatan bersama telah membuka pintu darurat untuk menyelesaikan sengketa rumah tangga itu melalui perceraian.

Penyelesaian ini merupakan jalan terakhir setelah ditempuhnya upaya perdamaian antara suami istri yaitu untuk rukun kembali. Sebagaimana diketahui bahwa Al-Qur'an memerintahkan adanya prosedur arbitrase dengan cara masing-masing pihak mengangkat seorang *Hakam* (juru damai), apabila rumah tangga tersebut telah dalam keadaan kritis yang demikian hebatnya.⁸ Kedua *Hakam* tersebutlah yang akan memberikan rekomendasi setelah mempertimbangkan segala kemungkinan mengenai masa depan rumah tangga suami istri tersebut yang akan dilanjutkan ataukah akan dibubarkan.

Tidak ada seorangpun ketika melangsungkan perkawinan mengharapkan akan mengalami perceraian, apalagi jika dari perkawinan itu telah dikaruniai anak. Walaupun demikian ada kalanya ada sebab-sebab tertentu yang mengakibatkan perkawinan tidak dapat lagi diteruskan sehingga terpaksa harus terjadi perceraian antara suami istri.

⁸ Al-Qur'an Surat An-Nisa' ayat 35, berbunyi : Dan jika kamu khawatir ada persengketaan antara keduanya (yakni suami istri), maka kirimkanlah seorang hakam (juru damai) dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami istri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.

Perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan sebagaimana dalam Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yaitu:

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/istri;
- f. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Untuk melakukan perceraian salah satu dari pihak suami atau istri mengajukan permohonan atau gugatan cerai ke Pengadilan. Dalam hal ini Pengadilan yang dituju adalah Pengadilan Agama untuk yang beragama Islam dan Pengadilan Negeri untuk yang beragama selain Islam. Tentunya hal ini berkaitan dengan domisili hukum, maka berdasarkan pasal 20 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, bahwa:

1. Gugatan perceraian diajukan oleh suami atau istri atau kuasanya kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat.
2. Dalam hal tempat kediaman tergugat tidak jelas atau tidak diketahui atau tidak mempunyai tempat kediaman yang tetap, gugatan perceraian diajukan kepada Pengadilan di tempat kediaman penggugat.
3. Dalam hal tergugat bertempat kediaman di luar negeri, gugatan perceraian diajukan kepada Pengadilan di tempat kediaman penggugat. Ketua Pengadilan menyampaikan permohonan tersebut kepada tergugat melalui Perwakilan Republik Indonesia setempat.

Majelis Hakim Pengadilan yang berwenang akan mengabulkan permohonan atau gugatan cerai setelah diperiksa ternyata terdapat alasan yang cukup kuat untuk mengabulkan gugatan cerai yang diajukan. Dengan telah bercerainya pasangan suami istri, maka berakibat terhadap tiga hal, pertama putusannya ikatan suami istri, kedua harus dibaginya harta perkawinan yang termasuk harta bersama, dan ketiga pemeliharaan anak harus diserahkan kepada salah seorang dari ayah atau ibu.

Berkaitan dengan ketiga akibat perceraian ini, maka ketika mengajukan permohonan perceraian, para pihak dapat mengajukan permohonan putusan pembagian harta dan pemeliharaan anak bersama dengan permohonan cerai, atau setelah ikrar talak diucapkan (Pasal 66 ayat (5) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama).⁹ Terhadap

⁹. A. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*,..... hlm. 57

permohonan ini Majelis Hakim akan membuka sidang untuk memeriksa apakah permohonan tersebut layak dikabulkan atau tidak.¹⁰

Untuk permohonan yang berkaitan dengan biaya pemeliharaan anak yang dibebankan kepada ayah, Majelis Hakim akan mengabulkan permohonan tersebut baik sebagian atau seluruhnya, sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan nilai keadilan yang berkembang didalam masyarakat. Kenyataan yang terjadi di masyarakat kita bahwa tidak sedikit rumah tangga yang hancur akibat dari kemelut yang menghantamnya. Sebuah rumah tangga yang mengalami perceraian sudah dapat dipastikan akan menimbulkan beberapa akibat yang merugikan semua pihak tanpa terkecuali. Dalam hal ini tentunya akan membawa akibat hukum terhadap anak, yaitu anak harus memilih untuk ikut ayah atau ikut ibunya. Hal ini merupakan suatu pilihan yang sama-sama memberatkan, karena seorang anak membutuhkan kedua orang tuanya. Akibatnya anak-anaklah yang paling banyak menanggung deritanya.

Meskipun demikian karena konsekuensi perceraian adalah seperti itu, maka anak tetap harus memilih untuk ikut salah satu orang tuanya. Dalam sidang Pengadilan yang menangani perceraian, untuk anak yang masih belum berumur 12 tahun (belum *mumayyiz*) biasanya Hakim memutuskan ikut dengan ibunya. Hal ini didasarkan pertimbangan bahwa anak dengan umur

¹⁰ Prosedur pengajuan permohonan atau gugatan di Pengadilan Agama adalah sebagai berikut, Pengajuan perkara di kepaniteraan, Pembayaran panjar biaya perkara, Pendaftaran perkara, Penetapan Majelis Hakim, Penunjukan Panitera Sidang, Penetapan hari sidang, Pemanggilan para pihak.

seperti itu masih sangat membutuhkan kasih sayang ibunya. Ini bukan berarti ayah tidak sanggup memberikan kasih sayang yang dibutuhkan anak, akan tetapi seorang ayah biasanya sibuk bekerja sehingga waktu yang dimiliki untuk memperhatikan anak kurang.

Mengenai sistem pertanggungjawaban ayah terhadap biaya pemeliharaan anak tidak dapat dilepaskan dari kebijakan legislatif yang tertuang dalam Undang-Undang Perkawinan maupun Kompilasi Hukum Islam. Kedua peraturan tersebut telah mencantumkan beberapa ketentuan tentang kewajiban orang tua (khususnya ayah) terhadap anak-anaknya. Pasal 45 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan bahwa orang tua wajib memelihara dan mendidik anak sebaik-baiknya sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, dan kewajiban ini akan terus berlaku meskipun perkawinan kedua orang tuanya putus. Selanjutnya Pasal 46 Undang-Undang perkawinan ini menambahkan bahwa anak wajib menghormati orang tuanya dan mentaati kehendak mereka dengan baik, dan apabila telah dewasa anak wajib memelihara orang tua dan keluarganya menurut kemampuannya apabila mereka membutuhkan bantuan.

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian, Pasal 41 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan, baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak Pengadilan memberi keputusannya.

Tidak berbeda dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 104 ayat

(1) Kompilasi Hukum Islam disebutkan dengan jelas bahwa,

“semua biaya penyusuan anak dipertanggungjawabkan kepada ayahnya, apabila ayahnya telah meninggal dunia, maka biaya penyusuan dibebankan kepada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayahnya atau walinya.”

Lebih lanjut dijelaskan dalam pasal 105 Kompilasi Hukum Islam, dalam hal terjadinya perceraian bahwa,

“pemeliharaan anak yang belum mumayyis atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya, sedangkan yang sudah mumayyis diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya dengan biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.”

Pada dasarnya *hadhanah* terhadap anak yang belum *mumayyiz* adalah hak ibunya sesuai dengan bunyi Pasal 105 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam, kecuali apabila terbukti bahwa ibu telah murtad dan memeluk agama selain agama Islam, maka gugurlah hak ibu untuk memelihara anak tersebut, hal ini sesuai dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor : 210/K/AG/1996, yang mengandung abstraksi hukum bahwa agama merupakan syarat untuk menentukan gugur tidaknya hak seorang ibu atas pemeliharaan dan pengasuhan (*hadhanah*) terhadap anaknya yang belum *mumayyiz*. Sehingga pengasuhan anak tersebut ditetapkan kepada pihak ayah dengan pertimbangan untuk mempertahankan akidah si anak.

Disisi lain perlu dicermati dari sudut pandang yuridis normatif bahwa pertimbangan Mahkamah Agung tersebut setidaknya telah menyimpangi dari dua ketentuan hukum :¹¹

1. Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam yang menentukan pengasuhan anak dibawah umur (dibawah usia 12 tahun) berada dalam pengasuhan ibunya, tanpa pernah menyinggung permasalahan agama ibunya. Sebagai perbandingan pasal 11 huruf h, menyebutkan bahwa perceraian karena murtad itu dapat dilakukan apabila ternyata kemurtadan tersebut akan menimbulkan perpecahan dalam rumah tangga.¹²
2. Ketentuan dari hukum Hak Asasi Manusia yang tertera pada Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal 51 ayat (2) dimana setelah putusnya perkawinan, seorang wanita mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan mantan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan anak-anaknya, dengan memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak.¹³

Bila terjadi kealpaan ataupun kelalaian oleh orang tuanya dengan sengaja atau tidak melakukan tanggung jawabnya sebagai orang tua maka dia dapatlah dituntut dengan mengajukan gugatan ke Pengadilan.¹⁴ Bagi salah satu

¹¹ A. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*,..... hlm. 57

¹² Dalam pemahaman *a contrario*, manakala kemurtadan tersebut tidak menimbulkan perpecahan rumah tangga, maka si isteri berhak untuk mengasuh anak tersebut dalam naungan ikatan perkawinan yang sah. Oleh karenanya pasangan suami isteri tetap berhak mengasuh anak tersebut, meskipun salah satu pihak murtad.

¹³ Hadi Setia Tunggal, *Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999*, Harvarindo, Jakarta, 2002, hlm. 17

¹⁴ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Bandung:CV. Mandar Maju,1990), hlm. 144

orang tua yang melalaikan kewajibannya tersebut menurut Pasal 49 UU Nomor 1 Tahun 1974 dapat dicabut kekuasaannya atas permintaan orang tua yang lain. Sebagai contoh, upaya hukum akan dilakukan seorang ibu sebagai cara untuk memperoleh keadilan dan perlindungan/kepastian hukum agar anak mendapatkan hak yang telah dilalaikan ayahnya. Upaya hukum adalah suatu usaha bagi setiap pribadi atau badan hukum yang merasa dirugikan haknya atau atas kepentingannya untuk memperoleh keadilan dan perlindungan/kepastian hukum, menurut cara-cara yang ditetapkan dalam undang-undang.

Apabila tergugat ataupun Termohon tidak mau menjalankan isi putusan tersebut dengan sukarela maka dapat diajukan permohonan eksekusi kepada Ketua Pengadilan Agama. Untuk dapat mencegah terjadinya hambatan eksekusi di lapangan, maka oleh Ketua Pengadilan Agama terlebih dahulu tetap dilakukan dengan cara pendekatan persuasif kepada pihak tergugat atau tereksekusi demikian pula dengan pihak pemohon eksekusi agar berakhir dengan cara damai.

Satu persoalan yang akan menjadi kajian dalam penelitian ini adalah jika benar terjadi perceraian yang telah berkekuatan hukum tetap, akan tetapi terjadi suatu penyimpangan bahwa suami tidak melaksanakan putusan pengadilan.

Setelah melalui proses pemeriksaan dipersidangan, pada akhirnya Majelis Hakim menjatuhkan putusan, yang pada pokoknya tuntutan suami (dalam konvensi) agar diberi izin oleh pengadilan menjatuhkan talak atas isterinya dikabulkan. Demikian pula gugatan balik (rekonvensi) dari istri,

sebagaimana telah dikemukakan di atas, khususnya mengenai pemeliharaan anak dan nafkah anak dikabulkan. Artinya Majelis Hakim menetapkan istri/ibu sebagai pemegang hak pemeliharaan/hadhanah anak dan menghukum suami/ayah membayar nafkah anak setiap bulan sampai anak tersebut dewasa atau berusia 21 tahun.

Setelah perceraian, nafkah anak sering kali dilalaikan oleh ayahnya. Padahal menurut undang-undang, orang tua (khususnya ayah) wajib memelihara termasuk membiayai segala keperluan dan pendidikan anaknya baik dalam masa perkawinan atau setelah perkawinan putus. Namun kenyataan seperti itu banyak ditemui pada Putusan Pengadilan Agama bahwa orang tua khususnya ayah yang setelah bercerai sering kali melalaikan kewajiban dan tanggung jawabnya membayar biaya pemeliharaan/hadhanah anaknya, walaupun hal tersebut telah dimasukkan didalam keputusan hakim Pengadilan Agama. Ketika sang istri ingin melakukan upaya hukum paksa terhadap sang ayah untuk menjalankan kewajibannya yaitu eksekusi putusan pengadilan agama, selalu terjadi persoalan, dikarenakan tidak adanya instrumen hukum yang memperkuat proses eksekusi itu sendiri.

Bertolak pada uraian tersebut diatas, penulis tertarik untuk melakukan penelitian Disertasi dengan judul **Rekonstruksi Pengaturan Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian Yang Berkeadilan.**

1.2 Fokus Studi Dan Permasalahan

1.2.1 Fokus Studi

Nafkah untuk kebutuhan hidup, pendidikan dan kesehatan merupakan persoalan urgen yang dihadapi anak pasca perceraian. Ancaman kemiskinan, putus sekolah dan kurangnya jaminan Kesehatan orangtuanya yang telah bercerai membuat hak dasar anak kurang terjamin. Karena itu dibutuhkan penegakkan keadilan dari hakim peradilan agama yang berorientasi bagi kesejahteraan anak. Penegakan keadilan tersebut dapat diterjemahkan dengan menakar dan menyesuaikan peningkatan biaya kebutuhan anak seiring dengan pertumbuhan usia anak dari tahun ke tahun.¹⁵

Persoalan tuntutan nafkah anak masih mengandung beberapa problematikan hukum yang perlu terus dicari jalan keluarnya. Kendati hakim telah menetapkan hak-hak anak dengan menghukum ayah kandungnya memberikan nafkah anak kepada anak tersebut setiap bulannya sampai anak tersebut dewasa/mandiri, namun kadangkala pembayaran nafkah tidak dijalankan atau hanya dilaksanakan sebagian. Akibatnya anak terlantar dan kesejahterannya kurang terjamin, meskipun sudah terdapat putusan pengadilan.

Besarnya biaya eksekusi dibandingkan dengan jumlah nafkah yang diesksekusi, tentu menjadi dilema yang sangat merugikan kaum perempuan

¹⁵ Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Langkah Strategis Melindungi Hak Anak*, Majalah Peradilan Agama, Edisi 9 Juni 2016, hlm. 29.

yang memegang hak asuh anak. Sistem eksekusi yang berlaku di Peradilan Agama mengenai nafkah anak yang sampai saat ini masih belum terdapat kejelasan dan kepastian dalam pelaksanaannya sehingga membuat pihak Pengadilan Agama sendiri tidak mempunyai kewenangan berarti untuk bisa menjamin putusan tentang nafkah anak bisa terlaksana dengan baik. Akibatnya kaum perempuan memilih enggan mengajukan esksekusi dan pasrah pada Nasib karena instrument hukum belum sepenuhnya menjangkau persoalan tersebut. Padahal, akses keadilan bukan berkuat pada proses awal peradilan, tapi sampai jaminan hukum pelaksanaan putusan pengadilan.¹⁶

Stijn Cornelis van Huis dari Van Vollen Hoven Institute Universitiet Leiden, Belanda pernah melakukan penelitian di Pengadilan Agama Cianjur, Jawa Barat dan Pegadilan Agama Bulukumba, terkait pemenuhan hak-hak pasca perceraian. Berdasarkan hasil penelitian terdapat persoalan serius yang dihadapi perempuan dan anak. Dari rata-rata pemberian nafkah anak yang berkisar antara Rp. 300.000 sampai 600.000 perbulan, sehingga pihak yang yang dijatuhi pembebanan tidak mau melaksanakan putusan Pengadilan Agama. Biaya eksekusi yang harus dibebankan lebih besar dari jumlah nafkah anak yang dibebankan, persoalan ini memerlukan langkah strategis dan isntrumen hukum yang memadai sehingga putusan pengadilan

¹⁶ *Ibid.* hlm. 29

agama terkait pemenuhan hak-hak tidak hampa dan memiliki daya paksa bagi semua pihak.¹⁷

Sebagai studi perbandingan, di Australia, perlindungan atas hak-hak anak korban perceraian justru lebih terstruktur. Hak anak diurus oleh sebuah komisi khusus di Pengadilan. Mrs. Diana Bryant, *Chief Justice Family Court of Australia*, dalam peringatan 10 tahun Kerjasama Mahkamah Agung RI dengan *Family Court of Australia*, yang diselenggarakan pada Tanggal 2 September 2015 di Gedung Direktorat Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung RI, di Jakarta, menyatakan bahwa di Australia perlindungan anak korban perceraian diselesaikan terlebih dahulu oleh sebuah komisi di Pengadilan yang bernama *Departement of Human Services-Child Support*. Komisi tersebut menetapkan pihak yang bertanggungjawab mengasuh dan menanggung biaya hidup anak. Jika tidak ada pihak yang bertanggungjawab memenuhi hak anak, maka komisi di Pengadilan memberikan rekomendasi kepada badan negara yang menanggung biaya hidup anak tersebut.¹⁸

Pengadilan Keluarga di Belanda memiliki mekanisme dalam memenuhi hak anak korban perceraian. Sebelum mengadili gugatan perceraian pengadilan terlebih dahulu menetapkan pihak-pihak yang bertanggungjawab memelihara dan menanggung nafkah anak. Sehingga

¹⁷ *Ibid.* hlm. 29

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 30

anak korban perceraian memiliki status hukum yang jelas oleh siapa yang menjamin kehidupan serta kesejahteraannya.¹⁹

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas maka dalam mewujudkan pemenuhan hak anak korban perceraian di Pengadilan Agama diperlukan beberapa langkah strategis untuk melakukan penguatan dalam sistem eksekusi.

1.2.2 Permasalahan

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan di atas maka rumusan masalah pada tulisan ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana Pengaturan Hukum Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian?
2. Mengapa Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Dalam Memenuhi Nafkah Anak Pasca Perceraian Belum Efektif?
3. Bagaimana Rekonstruksi Pengaturan Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian Yang Berkeadilan?

1.3 Tujuan Penelitian

1. Tujuan Penelitian

- 1) Untuk Identifikasi, Mengkaji, Dan Menganalisis Pengaturan Hukum Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian.

¹⁹ *Ibid.* hlm. 30

- 2) Untuk Mengkaji, Dan Menganalisis, Efektivitas Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Dalam Memenuhi Nafkah Anak Pasca Perceraian.
- 3) Untuk Menemukan, dan Menganalisis Rekonstruksi Pengaturan Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian Yang Berkeadilan.

1.4 Kontribusi Penelitian

Adapun kontribusi penelitian adalah:

1. Secara teoritis, diharapkan dapat menjadi bahan informasi hukum bagi para akademisi bidang hukum, khususnya mengenai tanggungjawab ayah terhadap biaya pemeliharaan anak setelah perceraian, disamping itu juga semoga bermanfaat bagi masyarakat menambah wawasan mengenai hukum Islam tentang masalah yang dibahas ini.
2. Secara praktis, diharapkan dapat memberi sumbangan pemikiran bagi aparat pengadilan yang terlibat langsung menyelesaikan kasus-kasus yang berkaitan dengan kelangsungan hidup seorang anak setelah orang tuanya bercerai, dan dapat menjadi referensi atau bahan bacaan bagi yang ingin membacanya.

1.5 Kerangka Pemikiran

Dengan adanya perkawinan, maka seorang laki-laki yang menjadi suami memperoleh berbagai hak suami dalam keluarga itu, begitu pun seorang wanita yang menjadi istri.²⁰ Berbicara mengenai hak dan kewajiban suami dan

²⁰ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, (Jakarta : UI Press, 1986), hlm. 73

istri merupakan suatu kesatuan dimana yang menjadi kewajiban suami adalah hak-hak istri dan yang menjadi kewajiban istri adalah hak-hak suami. al-Qur'an telah menjelaskan mengenai hak dan kewajiban suami istri ini.

“.....Dan Para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang ma'ruf. akan tetapi Para suami, mempunyai satu tingkatan kelebihan daripada isterinya. dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana”²¹

Ayat ini menjelaskan bahwa istri mempunyai hak dan istri juga mempunyai kewajiban begitu pula suami mempunyai hak dan kewajiban kepada istri. Kewajiban istri merupakan hak bagi suami, hak istri semisal hak suami yang dikatakan dalam ayat ini mengandung arti hak dan kedudukan istri semisal atau setara atau seimbang dengan hak dan kedudukan suami. Meskipun demikian, suami mempunyai kedudukan setingkat lebih tinggi, yaitu sebagai kepala rumah tangga, sebagaimana yang diisyaratkan oleh penggalan akhir ayat tersebut di atas.²² Untuk lebih jelasnya akan dipaparkan berikut ini:

1. Hak suami

Adapun yang menjadi hak suami adalah:²³

- a. Hak memperoleh pemeliharaan rumah, harta dan putra-putrinya
- b. Hak untuk ditaati dan meminta tanggung jawab
- c. Hak mendapatkan pergaulan yang baik
- d. Hak mendapatkan sikap dan penampilan yang baik

2. Kewajiban suami

²¹ Departemen Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemahannya*, hlm. 45

²² Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, hlm. 15

²³ Darut Tauhid, *Kiprah Muslimah dalam Keluarga Islam (al-Ushrah al-Mar'ah)*, Penerjemah Chumaidi Umar, (Bandung : Mizan, 1999), hlm. 122-130

Kewajiban suami terhadap istri mencakup kewajiban materi berupa kebendaan dan kewajiban non-materi yang bukan berupa kebendaan. Adapun kewajiban suami berupa materi kebendaan yang menjadi hak istri tersebut dijelaskan dalam *Fiqih Munakah{at*, yakni:²⁴

- a. Memberi nafkah, pakaian dan tempat tinggal
- b. Biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak
- c. Biaya pendidikan bagi anak

Kewajiban tersebut berlaku sesudah ada *tamkin*, yaitu istri mematuhi suami, khususnya ketika suami ingin menggaulinya.²⁵ Selanjutnya, Elie Mulyadi menjelaskan bahwa Suami mempunyai kewajiban yang tidak sedikit kepada istrinya, di antara kewajiban suami terhadap istri antara lain membayar mahar, memberi nafkah (makan, pakaian, tempat tinggal) yang layak, menggaulinya dengan baik, serta berlaku adil, seorang suami juga harus berbuat baik, penuh kelembutan, kasih sayang dan keramahan kepada istri.²⁶

Dijelaskan juga bahwa kewajiban yang seharusnya ditunaikan oleh seorang suami terhadap istrinya meliputi nafkah lahir, nafkah batin dan memberikan pendidikan:²⁷

1. Nafkah lahir. Suami wajib memberikan nafkah lahir dengan berbagai cara yang dibenarkan syara', salah satunya dengan mencari pekerjaan

²⁴ Tihami dan Sohari Sahrani, *Fiqih Munakah{at (Kajian Fiqih Nikah Lengkap)*, hlm.161-162

²⁵ *Ibid*, hlm. 161-162

²⁶ Elie Mulyadi, *Buku Pintar Membina Rumah Tangga yang Sakinah, Mawaddah wa Rahmah*, (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2010), hlm. 96

²⁷ Hasbi Indra et al, *Potret Wanita Shalehah*, (Jakarta : Penamadani, 2004), hlm. 184

untuk keperluan hidup lahiriah istri dan anak-anaknya. Suami wajib menyediakan sandang, pangan dan papan sesuai dengan kemampuannya.

2. Nafkah batin. Suami berkewajiban memenuhi kebutuhan biologis istrinya dengan baik dan adil karena suami tidak hanya dituntut dengan memenuhi nafkah lahir saja melainkan juga kebutuhan batin istri. Adil dan baik termasuk suami menggauli istrinya dengan santun dan berusaha memuaskan istri untuk mencapai puncak kenikmatan senggama. Seorang suami wajib hukumnya untuk mencampuri istrinya minimal sekali pada masa sucinya, jika ia mampu untuk itu.²⁸

Para ulama berpendapat bahwa melakukan hubungan seksual merupakan salah satu hak istri yang wajib dipenuhi oleh suami secara wajar.²⁹ Selain itu kehadiran suami dalam rumah tangga akan menimbulkan kepuasan rohani (batin atau biologis) istri. Kepuasan ini didapat dengan hubungan kedua belah pihak yang akan menciptakan ketenangan yang dapat memperkokoh ikatan batin suami istri.

3. Mendidik istri (keluarga). Suami harus memberikan petunjuk dan pelajaran terhadap istri dan anaknya ke jalan yang benar dan baik terutama dalam masalah agama. Islam meletakkan tanggung jawab pendidikan kepada para bapak.³⁰ Pendidikan agama dari seorang suami

²⁸ Kamil Muhammad 'Uwaidah, *Fikih Wanita edisi lengkap (al-Jami'fi Fiqh al-Nisa')*, Penerjemah Muhammad Abdul Ghoffar E.M., hlm. 416

²⁹ Muhammad Bagir Al-Habsyi, *Fiqh Praktis menurut al-Qur'an al-Sunnah dan Pendapat para Ulama*, hlm. 144

³⁰ *Kiprah Muslimah dalam Keluarga Islam*, (Bandung : Mizan, 1990), hlm. 138

untuk istri ataupun sebagai seorang bapak kepada anaknya bertujuan sebagai pemahaman tentang agama pertama yang didapatkan sebelum menerima pemahaman-pemahaman dari luar.

Perilaku istri adalah cerminan dari perilaku suami begitu pula perilaku seorang anak yang tidak jauh dari pendidikan agama yang didapatkan dari keluarga. Termasuk kewajiban suami terhadap istri adalah menjaga kehormatan dan nama baik istri agar tidak tercemar oleh suatu perbuatan yang dilakukannya atau dari adanya fitnah kepadanya.³¹ Kewajiban suami terhadap istri dalam kompilasi hukum Islam dijelaskan pada Pasal 80 KHI

1. Suami adalah pembimbing terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting –penting diputuskan oleh suami istri bersama.
2. Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup rumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
3. Suami wajib memberikan pendidikan agama kepada istrinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, dan bangsa.
4. Sesuai dengan penghasilannya, suami menanggung:
 - a. Nafkah, kishwah dan tempat kediaman bagi istri
 - b. Biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak
 - c. Biaya pendidikan bagi anak
5. Kewajiban suami terhadap istrinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b di atas mulai berlaku sesudah ada *tamkin* sempurna dari istrinya.

³¹ Muhammad Bagir Al-Habsyi, *Fiqh Praktis menurut al-Qur'an al-Sunnah dan Pendapat para Ulama Buku Kedua*, hlm. 142

6. Istri dapat membebaskan suaminya dari kewajiban terhadap dirinya sebagaimana tersebut pada ayat (4) huruf a dan b
7. Kewajiban suami sebagaimana dimaksud ayat (2) gugur apabila *nusyuz*
Kemudian Pasal 81 KHI, membahas tentang tempat kediaman :
 1. Suami wajib menyediakan tempat kediaman bagi istri dan anaknya, atau bekas istri yang masih dalam *'iddah*
 2. Tempat kediaman adalah tempat tinggal yang layak untuk istri selama dalam ikatan perkawinan, atau dalam *'iddah thalak* atau *'iddah wafat*
 3. Tempat kediaman disediakan untuk melindungi istri dan anak-anaknya dari gangguan pihak lain, sehingga mereka merasa aman dan tenteram. Tempat kediaman juga berfungsi sebagai penyimpan harta kekayaan, sebagai tempat menata dan mengatur alat-alat rumah tangga
 4. Suami wajib melengkapi tempat kediaman sesuai dengan kemampuan serta disesuaikan dengan keadaan lingkungan tempat tinggalnya, baik berupa alat perlengkapan rumah tangga maupun saran penunjang lainnya.

Islam menetapkan bahwa kewajiban orang tua (bapak) adalah memberikan nafkah kepada putra-putrinya selama masih kanak-kanak sampai usia belum menginjak dewasa.³² Anak-anak mereka yang masih kecil harus mendapatkan nafkah dari orang tuanya.³³ Sebagaimana firman Allah swt. Surat an-Nisa' ayat 8:

... فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا

“ Berilah mereka belanja dan pakaian (dari hasil harta itu) dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik. ”³⁴

Bapak mempunyai kewajiban berlipat selain memberikan nafkah materi dan memenuhi kewajiban yang menjadi hak istri yang dinikahinya juga

³² Darut Tauhid, *Al-usrah al-muslimah*, Penerjemah Chumaidi Umar, (Bandung: Mizan, 1990), hlm. 135

³³ Kamil Muhammad 'Uwaidah, *Fikih Wanita edisi lengkap (Al-Jami'fi Fiqhi An-Nisa')*, Penerjemah Muhammad Abdul Ghoffar E.M., hlm. 452

³⁴ Departemen Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemahannya*, hlm. 101

mempunyai kewajiban untuk memberikan nafkah kebutuhan anak-anaknya. Selain diberikan nafkah anak juga berhak mendapatkan perhatian dan pendidikan dari seorang bapak. Dimana anak-anak ini adalah buah hati dari hasil pernikahan dengan istrinya. Orang tua haruslah dengan senang hati memikul tanggung jawab memelihara dan membesarkan anaknya, sejak kecil ayah harus memenuhi segala kebutuhannya dan ibu merawat dengan sebaik-baiknya dan jika anak tersebut memerlukan perawatan khusus yang harus diupah, maka ayah bertanggung jawab atas biaya itu.³⁵

Hadits ini merupakan dalil yang mewajibkan kepada suami untuk memberikan nafkah kepada istri dan anak-anak, walaupun anak-anaknya sudah dewasa berdasarkan sifat umum pada hadis yang tidak keadaan anak-anak, kecuali apabila tidak ada hadits yang mengecualikan. Jika tidak, maka wajib memberikan nafkah kepada anak-anak walaupun sudah dewasa.³⁶

Anak-anak yang berhak menerima nafkah dari ayahnya adalah sebagai berikut: ³⁷

1. Anak yang masih kecil, yang belum mampu mencari nafkah sendiri
2. Anak wanita yang miskin sampai ia bersuami
3. Anak yang masih menuntut ilmu, sekalipun telah mampu bekerja mencari rezeki

³⁵ Hammudah 'Abd Al'Ati *Keluarga Muslim (The Family Structure in Islam)*, Penerjemah Anshari Thayib, (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1984), hlm. 256

³⁶ *Ibid.*, hlm. 168

³⁷ Abdul Aziz Dahlan *et al*, *Ensiklopedi Hukum Islam*, hlm. 1284

4. Apabila ayah mempunyai harta dan berkuasa untuk memberikan nafkah yang menjadi tulang punggung kehidupannya.³⁸

Anak yang masih di bawah umur memang sangat membutuhkan pemeliharaan jiwa, pemberian rasa cinta dan kasih sayang orang tuanya. Seperti halnya ia juga membutuhkan susuan, pengobatan dan pakaian. Hasil penelitian ilmiah menyebutkan bahwa anak-anak yang hidup dalam naungan kecintaan, kasih sayang dan perhatian ibu bapaknya.³⁹ Maka mereka akan tumbuh dengan pertumbuhan yang lurus, selamat dan terlepas dari kompleksitas penyakit jiwa dan kerapuhan pribadi. Kehadiran seorang bapak dalam kehidupan sehari-hari dalam keluarga sangat mempunyai arti untuk keberlangsungan perkembangan pertumbuhan anak.

Eksekusi putusan pengadilan adalah pelaksanaan suatu putusan pengadilan yang sudah tidak dapat diubah lagi itu, ditaati secara sukarela oleh pihak yang bersengketa. Makna perkataan eksekusi mengandung arti pihak yang kalah mau tidak mau harus mentaati putusan itu secara sukarela, sehingga putusan itu harus dipaksakan kepadanya dengan bantuan kekuatan umum.⁴⁰ Eksekusi merupakan suatu kesatuan yang tidak terpisah dari pelaksanaan tata tertib beracara yang terkandung dalam HIR dan RBG.⁴¹

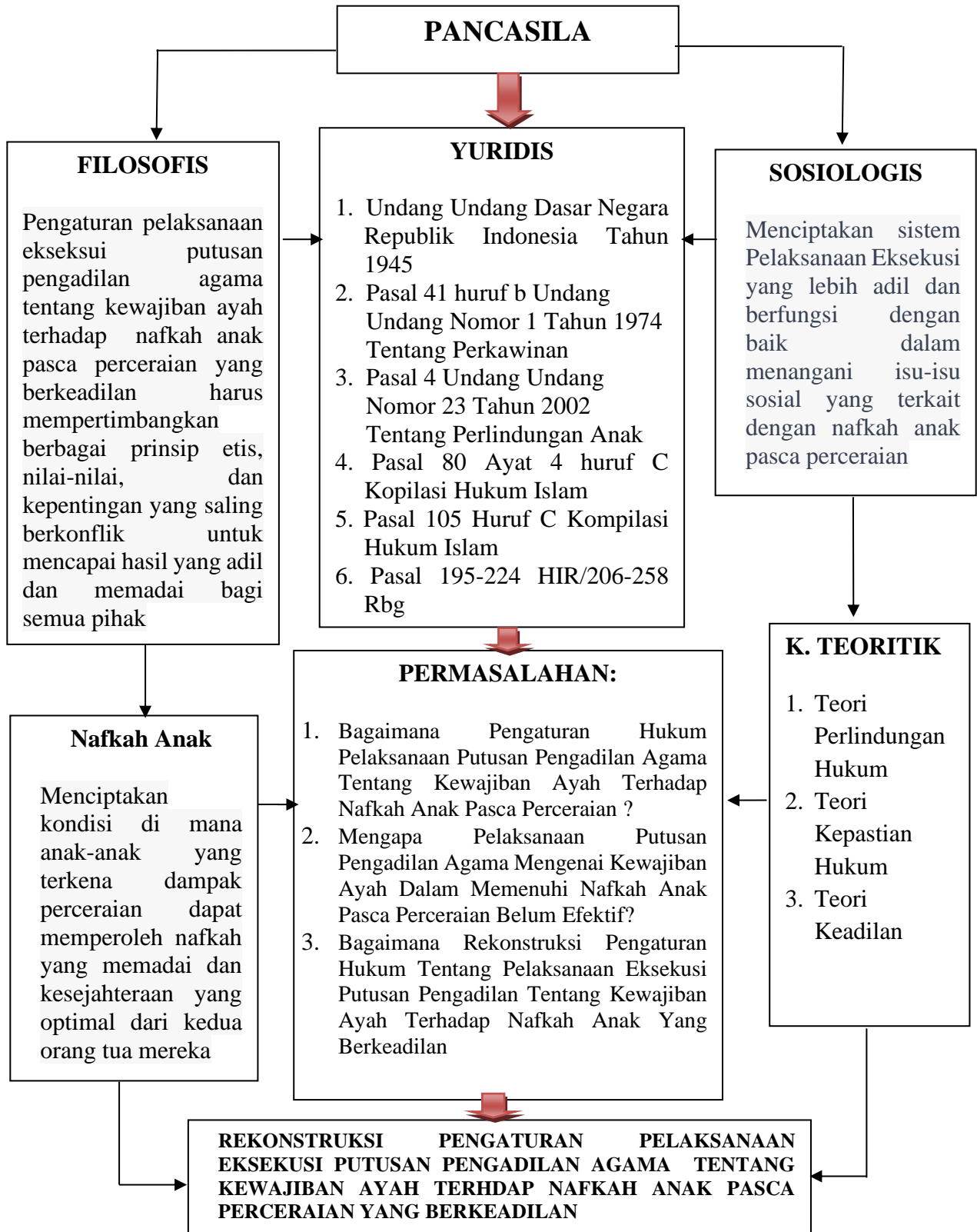
³⁸ Tihami, Sohari Sahrani, *Fikih Munakahat kajian fikih nikah lengkap*, 168 lihat juga Slamet Abidin

³⁹ Darut Tauhid, *Al-usrah Al-muslimah*, Penerjemah Chumaidi Umar, hlm. 137-138

⁴⁰ Andi Hamzah. *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, 2009, hlm.14

⁴¹ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Perdata Menurut Teori dan Praktik Peradilan Indonesia*, Cet 2, ed. Revisi, Jakarta Djembatan, 2002, hlm. 276

Bagan 1 : Rekonstruksi Pengaturan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian yang Berkeadilan



1.6. Kerangka Teori

1.6.1 *Grand Theory*

Grand teori yang digunakan dalam kasus ini adalah teori perlindungan hukum. Perlindungan hukum menurut Philipus M. Hadjon⁴² dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam yaitu:

1. Perlindungan hukum preventif, artinya ketentuan hukum dapat dihadirkan sebagai upaya pencegahan terhadap tindakan pelanggaran hukum. Upaya ini diimplementasikan dengan membentuk aturan hukum yang bersifat normatif.
2. Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah berikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi. Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.

Menurut Soerjono Soekanto,⁴³ bahwa fungsi hukum adalah untuk mengatur hubungan antara negara atau masyarakat dengan warganya, dan hubungan antara sesama warga masyarakat tersebut, agar kehidupan dalam masyarakat berjalan dengan tertib dan lancar. Tugas hukum untuk mencapai kepastian hukum (demi adanya ketertiban) dan keadilan dalam masyarakat. Kepastian hukum mengharuskan diciptakannya peraturan umum atau kaidah umum yang berlaku umum. Dalam mewujudkan suasana aman dan tentram

⁴² Philipus M. Hadjon, *Locit*, hlm. 29.

⁴³ Soerjono Soekanto, *Penegakkan Hukum*, Binacipta, Bandung, 2009, hlm. 15

dalam masyarakat, maka kaidah dimaksud harus ditegakkan serta dilaksanakan dengan tegas.

Hukum pada hakikatnya adalah sesuatu yang abstrak, tetapi dalam manifestasinya bisa berwujud konkrit. Suatu ketentuan hukum baru dapat dinilai baik jika akibat-akibat yang dihasilkan dari penerapannya adalah kebaikan, kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan berkurangnya penderitaan.⁴⁴ Menurut teori konvensional, tujuan hukum adalah mewujudkan keadilan (*rechtsgerechtigheid*), kemanfaatan (*rechtsutiliteit*) dan kepastian hukum (*rechtszekerheid*).⁴⁵

Menurut Satjipto Raharjo,⁴⁶ bahwa hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut. Pengalokasian kekuasaan ini dilakukan secara terukur, dalam arti, ditentukan keluasan dan kedalamannya. Kekuasaan yang demikian itulah yang disebut hak. Setiap kekuasaan dalam masyarakat bisa disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada seseorang.

Menurut Setiono,⁴⁷ bahwa perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban

⁴⁴ Lili Rasjidi dan I. B. Wyasa Putra, 2003, *Hukum Sebagai Suatu Sistem Remaja Rosdakarya*, Bandung, hlm. 79

⁴⁵ Achmad Ali, 2002, *Mengungkap Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, PT. Gunung Agung Tbk, Jakarta, hlm. 85

⁴⁶ Satjipto Rahardjo, 2012, *Ilmu hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 53

⁴⁷ Setiono, 2004, "*Rule of Law*", Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, Surakarta, hlm. 3.

dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia. Perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia.

Hubungan antara subjek hukum dengan objek yang dilindungi oleh hukum yang dapat menimbulkan adanya hak dan kewajiban dari masing-masing pihak. Hak dan kewajiban di dalam hubungan hukum tersebut harus mendapatkan perlindungan oleh hukum, sehingga anggota masyarakat merasa aman dalam melaksanakannya. Dalam hal ini menunjukkan arti dari perlindungan hukum itu sendiri adalah pemberian kepastian atau jaminan bahwa seseorang yang melakukan hak dan kewajiban telah dilindungi oleh hukum.

Fungsi teori dalam penelitian dimaksudkan untuk memberikan arahan/petunjuk dan meramalkan serta menjelaskan gejala yang diamati untuk dikaji sesuai dengan norma hukum.⁴⁸

Tujuan hukum yang mendekati realistik adalah kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Kaum Positivisme lebih menekankan pada kepastian hukum, sedangkan Kaum Fungsionalis mengutamakan kemanfaatan hukum, dan sekiranya dapat dikemukakan bahwa “*summum ius, summa injuria, summa lex, summa crux*” yang artinya adalah hukum yang keras dapat

⁴⁸ Tan Kamello, 2004, *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan Yang Didambakan*, Alumni, Bandung, hlm. 17.

melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya, dengan demikian keadilan bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya akan tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.⁴⁹

Menurut Fitzgerald, teori perlindungan hukum bertujuan untuk mengintegrasikan dalam mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak.⁵⁰ Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi.⁵¹

Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.⁵²

Menurut Satjipto Raharjo,⁵³ bahwa perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) yang

⁴⁹ Dominikus Rato, 2010, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, hlm. 59.

⁵⁰ Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 53.

⁵¹ Satjipto Rahardjo, *Ibid*, hlm. 69.

⁵² Maria Alfons, 2010, *Implementasi Perlindungan Indikasi Geografis Atas Produk-Produk Masyarakat Lokal Dalam Perspektif Hak Kekayaan Intelektual*, Universitas Brawijaya, Malang, hlm. 18

⁵³ Satjipto Rahardjo, *Ibid*, hlm. 54.

dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.

Menurut Phillipus M. Hadjon,⁵⁴ bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan resprensif. Perlindungan Hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi dan perlindungan yang resprensif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.

Menurut Lili Rasjidi dan I.B. Wisa Putra,⁵⁵ bahwa hukum dapat didifungsikan untuk menghujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga predektif dan antipatif. Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif maupun dalam bentuk yang bersifat represif, baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.

Hakikatnya setiap orang berhak mendapatkan perlindungan dari hukum. Hampir seluruh hubungan hukum harus mendapat perlindungan dari

⁵⁴ Philipus M. Hadjon, 2007, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, hlm. 2.

⁵⁵ Lili Rasjidi dan I.B. Wisa Putra, 2013, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rosdakarya, Bandung, hlm. 118.

hukum. Selama ini pengaturan perlindungan korban belum menampakkan pola yang jelas, dalam hukum pidana positif yang berlaku pada saat ini perlindungan korban lebih banyak merupakan “perlindungan abstrak” atau “perlindungan tidak langsung”. Berbagai rumusan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan selama ini pada hakekatnya telah ada perlindungan in *abstract* secara langsung terhadap kepentingan hukum dan hak asasi korban.⁵⁶

Selama ini, hal yang terjadi pada perkara-perkara gugatan biaya pemeliharaan anak setelah terjadi perceraian di Pengadilan yang dalam hal ini banyak terjadi di Pengadilan Agama, dimana seorang wanita menggugat mantan suaminya untuk memberikan nafkah kepada anaknya karena setelah bercerai mantan suaminya tidak memberikan nafkah kepada anaknya yang belum mumayyiz. Ironisnya implementasi putusan tersebut sering kali tidak dapat dilakukan dengan maksimal, padahal seharusnya putusan hakim memiliki kekuatan untuk memaksa pihak yang dibebankan untuk patuh, namun hingga sekarang masih sangat banyak putusan mengenai hak nafkah anak pasca perceraian yang diabaikan, walaupun ada yang melaksanakan tetap tidak sepenuhnya atau tidak mencukupi biaya kehidupan yang diperlukan oleh anak, dan seringkali tidak sesuai dengan isi putusan yang dijatuhkan oleh Pengadilan, sehingga menjadi persoalan tersendiri bagi pihak ibu atau mantan

⁵⁶ Barda Nawawi Arief, *Perlindungan Korban Kejahatan Dalam Proses Peradilan Pidana*, Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi, Vol. I/No. 1/2008, hlm. 16-17.

istri didalam medapatkan hak untuk anaknya dari mantan suami atau sang ayah dari anak tersebut.

Pihak ibu dalam hal ini sebagai pihak yang dimenangkan didalam putusan nafkah anak tersebut, secara hukum yang ada dapat mengajukan gugatan pemenuhan kewajiban pemberian nafkah pemeliharaan anak tersebut ke Pengadilan baik Pengadilan Agama atau Pengadilan Negeri, yang dalam hal ini banyak terjadi di Pengadilan Agama, dan selanjutnya menunggu keputusan Ketua Pengadilan atau Majelis Hakim terhadap permohonan tersebut. Namun pengajuan permohonan tersebut akan menguras tenaga dan menimbulkan masalah baru terhadap pihak ibu, hal ini terkait proses pemenuhan kewajiban itu sendiri, yang hingga saat ini Indonesia belum memiliki aturan hukum yang jelas dan mengikat terkait dengan pelaksanaan pemenuhan hak anak oleh ayahnya. Kondisi inilah diperlukan pengaturan hukum dan langkah strategis untuk melindungi hak-hak anak agar terjamin kesejahteraannya dan anak tidak menjadi korban kesekian kalinya pasca perceraian kedua orangtuanya, sehingga menurut penulis teori perlindungan hukum menurut Philipus M. Hadjon, merupakan teori yang tepat dalam menganalisis penelitian ini.

1.6.2. *Middle Theory*

Grand theory yang telah dipaparkan di atas perlu dikuatkan analisisnya melalui *middle theory* demi mengerucutkan hasil analisis ke depan, terutama dalam menganalisis tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian. *Middle theory* dalam penelitian ini teori

kepastian hukum. Teori kepastian hukum yang dikemukakan oleh Jan M. Otto dapat disebut sebagai kepastian hukum yang sebenarnya atau realistic legal certainly, artinya kepastian hukum tersebut dapat mensyaratkan bahwa ada keharmonisan yang hadir di antara negara dengan rakyat yang memiliki orientasi serta memahami sistem hukum negara

Problematika yang terjadi dalam pelaksanaan putusan Pengadilan khususnya di Pengadilan Agama atas nafkah anak sebagaimana tersebut di atas maka bila tidak diberikan jalan keluar oleh hukum dengan adanya suatu aturan hukum atau atauran pelaksana yang berkekuatan hukum didalam undang undang, akan menimbulkan ketidak pastian hukum. Sedangkan kepastian hukum itu merupakan salah satu dari tujuan daripada hukum.

Teori kepastian hukum mengandung 2 (dua) pengertian yaitu: Pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan.

Kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan hukum yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.⁵⁷

Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim lainnya untuk kasus yang

⁵⁷ Peter Mahmud Maruki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Pranada Media group, Jakarta, 2008, hlm. 158.

serupa yang telah di putuskan. Menurut ajaran Dogmatis tujuan hukum tidak lain sekedar menjamin adanya kepastian hukum dan hukum mempunyai tugas untuk menjamin adanya kepastian hukum dalam masyarakat.⁵⁸

Kepastian dan keadilan bukanlah sekedar tuntutan moral, melainkan secara *factual* mencirikan hukum. Suatu hukum yang tidak pasti dan tidak mau adil bukan sekedar hukum yang buruk melainkan bukan hukum sama sekali dan kedua sifat itu termasuk paham hukum itu sendiri (*den begriff des Rechts*)⁵⁹ hukum adalah kumpulan peraturan-peraturan tentang tingkah laku yang berlaku dalam suatu kehidupan bersama, keseluruhan peraturan tentang tingkah laku yang berlaku dalam suatu kehidupan bersama, yang dapat dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi.⁶⁰

Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis, hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang. *Ubi jus incertum, ibi jus nullum* (dimana tiada kepastian hukum, disitu tidak ada hukum)⁶¹ dan didalam hukum ada tiga unsur yang harus diperhatikan yaitu kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan, ketiga unsur tersebut harus seimbang dan harus diperhatikan secara

⁵⁸Ahmad Ubbe, *Putusan Hakim sebagai "Rekayasa Sosial" dalam Pembinaan Hukum Nasional*, tulisan pada majalah Nasional No 1 tahun 2002 yang diselenggarakan BPHN Depkeh dan HAM, Jakarta, hlm. 72.

⁵⁹Shidarta, *Moralitas Profesi Hukum suatu Tawaran Kerangka Berfikir*, PT Revika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 79-80.

⁶⁰Sudikdo Mertokusumo dan H. Salim HS, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm. 24.

⁶¹*Ibid.*, hlm. 82.

proporsional tetapi dalam praktek tidak selalu mudah mengusahakan kompromi secara proporsional seimbang antara ketiga unsur tersebut.

Kepastian hukum menjadi perangkat hukum suatu negara yang mengandung kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, serta dapat dilaksanakan, yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara sesuai dengan budaya masyarakat yang ada.

Kepastian hukum yang dituangkan dalam putusan hakim merupakan hasil yang didasarkan pada fakta-fakta persidangan yang relevan secara yuridis serta dipertimbangkan dengan hati nurani. Hakim selalu dituntut untuk selalu dapat menafsirkan makna undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang dijadikan dasar untuk diterapkan. Penerapan hukum harus sesuai dengan kasus yang terjadi, sehingga hakim dapat mengkonstruksi kasus yang diadili secara utuh, bijaksana dan objektif. Putusan hakim yang mengandung unsur kepastian hukum akan memberikan kontribusi bagi perkembangan ilmu pengetahuan di bidang hukum. Hal ini disebabkan putusan hakim yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap, bukan lagi pendapat dari hakim itu sendiri yang memutuskan perkara, tetapi sudah merupakan pendapat dari institusi pengadilan dan menjadi acuan masyarakat dalam pergaulan sehari-hari.⁶²

Kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan

⁶² Fence M. Wantu. 2012. *Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Di Peradilan Perdata*, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 12 No. 3 September 2012.

berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati.

Berdasarkan teori kepastian hukum di atas, maka putusan hakim Pengadilan Agama tentang nafkah anak yang berdasarkan uraian pada bagaian sebelumnya mempunyai banyak kendala dan problematika harus ditemukan jalan keluar menurut hukum yang dapat menajmin kepastian hukum bagi terwujudnya pelaksanaan eksekusi terhadap nafkah anat tersebut.

1.6.3. *Applied Theory*

Berdasarkan *grand* dan *middle theory* di atas, maka demi mendapatkan hasil analisis yang objektif dan ilmiah maka dibutuhkan teori penerapan (*applied theory*) yaitu teori Keadilan John Rawls. Dalam teorinya dikemukakan bahwa ada tiga hal yang merupakan solusi bagi problema keadilan. Pertama prinsip kebebasan yang sama bagi setiap orang (*principle of greatest equal liberty*), tentang hal ini dirumuskan oleh John Rawls sebagai berikut: *Each person is to have an equal right to the most extensive basic liberty compatible with a semilar liberty of thers*. Konsep keadilan yang dikemukakan oleh Filsuf Amerika di akhir abad ke-20, John Rawls, seperi *A Theory of justice*, *Politcal Liberalism*, dan *The Law of Peoples*,

yang memberikan pengaruh pemikiran cukup besar terhadap diskursus nilai-nilai keadilan.⁶³

Prinsip ini mencakup kebebasan berperan serta dalam kehidupan politik, kebebasan berserikat dan berbicara termasuk kebebasan pers dan kebebasan beragama. Kedua prinsip perbedaan (*the difference principle*), yang dirumuskannya sebagai berikut: *Social and economic inequalities are to be arranged so that they are both (a) reasonably expected to be to everyone's advantage, and (b) attached to positions and offices open to all*⁶⁴. Rumusan ini merupakan modifikasi atau imbangan terhadap rumusan pertama yang menghendaki persamaan terhadap semua orang, modifikasi ini berlaku apabila memberi manfaat kepada setiap orang. Selain itu rumusan ini juga nampak ditujukan untuk masyarakat modern yang sudah memiliki tatanan yang lengkap, meskipun maksudnya adalah untuk memberi pemerataan dalam kesempatan kerja atau memberi peranan yang sama dan merata, akan tetapi bagaimana pun juga sudah terlihat perhatiannya yang sungguh-sungguh, untuk tidak melupakan dan meninggalkan orang lain yang sulit untuk memperoleh kedudukan dan kesempatan dalam kegiatan ekonomi. Jadi perbedaan sosial ekonomi, harus diatur agar memberi manfaat bagi warga yang kurang beruntung. Ketiga prinsip persamaan yang adil untuk memperoleh kesempatan bagi setiap orang (*the principle of fair equality of opportunity*), yaitu ketidaksamaan

⁶³ Pan Mohamad Faiz, *Teori Keadilan John Rawls*, dalam Jurnal Konstitusi, Volume 6 Nomor 1 (April 2009), hlm. 135.

⁶⁴ *Ibid*, hlm. 303.

ekonomi harus diatur sedemikian rupa agar memberi kesempatan bagi setiap orang untuk menikmatinya.

Sementara itu, teori keadilan Rawls dikembangkan dari dua ide fundamental. *Pertama*, masyarakat sebagai sistem kerja sama social yang berkesinambungan dari satu generasi ke generasi berikutnya. *Kedua*, manusia sebagai makhluk moral. Bagaimana bentuk kerja samayang fair itu? Apa syarat-syaratnya? Menurut Rawls, suatu konsepsi keadilan sosial harus dipandang sebagai instansi pertama, standar dari mana aspek distributif struktur dasar masyarakat dinilai. Konsepsi seperti itu haruslah menetapkan cara menempatkan hak-hak dan kewajiban di dalam lembaga-lembaga dasar masyarakat, serta caranya menetapkan pendistribusian yang tepat untuk berbagi nikmat dan beban dari kerja sama sosial.⁶⁵

John Rawls yang dipandang sebagai perspektif “*liberal-egalitarian of social justice*”, berpendapat bahwa keadilan adalah kebijakan utama dari hadirnya institusi-institusi sosial (*social institutions*). Akan tetapi, kebijakan bagi seluruh masyarakat tidak dapat mengesampingkan atau menggugat rasa keadilan dari setiap orang yang telah memperoleh rasa keadilan. Khususnya masyarakat lemah pencari keadilan.⁶⁶

Rawls mempercayai bahwa struktur masyarakat ideal yang adil adalah struktur dasar masyarakat yang asli dimana hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan

⁶⁵ John Rawls, *A Theory of Justice*, (Oxford: Oxford University Press, 1973),viii, hlm. 4

⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 139-140.

terpenuhi. Kategori struktur masyarakat ideal ini digunakan untuk: menilai apakah institusi-institusi sosial yang ada telah adil atau tidak melakukan koreksi atas ketidakadilan sosial.

Rawls berpendapat bahwa yang menyebabkan ketidakadilan adalah situasi sosial sehingga perlu diperiksa kembali mana prinsip-prinsip keadilan yang dapat digunakan untuk membentuk situasi masyarakat yang baik. Koreksi atas ketidakadilan dilakukan dengan cara mengembalikan (*call for redress*) masyarakat pada posisi asli (*people on original position*). Dalam posisi dasar inilah kemudian dibuat persetujuan asli antar (*original agreement*) anggota masyarakat secara sederajat.

John Rawls menegaskan pandangannya terhadap keadilan bahwa program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik.⁶⁷

Konsep umum keadilan sosial Rawls. *Pertama*, prinsip pokok keadilan social adalah *equality* atau kesamaan. *Kedua*, kesamaan dalam distribusi. *Ketiga*, tercapainya nikmat-nikmat primer (*primary goods*). *Keempat*, ketidaksamaan (*inequalities*) dapat ditoleransi sejauh

⁶⁷ John Rawls, 1973, *A Theory of Justice*, London: Oxford University press, yang sudah diterjemahkan dalam bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.

menguntungkan semua pihak. Dalam konsepsi umum ini, tampak bahwa teori keadilan Rawls mencakup dua sisi dari masalah keadilan, yaitu kesamaan (*equality*) dan ketidaksamaan (*inequality*). Di satu sisi, keadilan sosial adalah penerapan prinsip kesamaan dalam masalah distribusi nikmat-nikmat primer. Sementara di lain sisi, diakui, ketidaksamaan dapat ditoleransi sejauh hal itu menguntungkan semua, terutama golongan yang tertinggal.⁶⁸

Konsepsi yang khusus mengenai teori keadilan John Rawls bahwa semua nikmat-nikmat primer (*primary goods*) masuk ke dalam cakupan dua prinsip pokok, serta menempatkan kedua prinsip pertama itu dalam urutan prioritas leksikal. *Pertama*, masalah yang terkait dengan kesamaan kemerdekaan dasar warga (*equal basic liberties*), yakni kemerdekaan politik (seperti hak pilih dan hak memasuki jabatan-jabatan publik) dan kebebasan serta hak yang sudah biasa dikenal sebagai hak-hak asasi manusia (kebebasan berpikir, berpendapat dan berserikat, kemerdekaan hati nurani, bebas dari penahanan dan penangkapan sewenang-wenang sesuai dengan konsep *the rule of law*). Intinya, prinsip ini menegaskan bahwa warga dalam masyarakat berkeadilan sosial memiliki hak-hak fundamental (*basic rights*) sama.⁶⁹

Dan kedua, masalah yang terkait dengan ketimpangan ekonomi dan kesempatan sosial. prinsip kedua berusaha menegaskan bahwa sementara

⁶⁸ *Ibid*, hlm. 65

⁶⁹ *Ibid*, hlm. 61

pembagian kesejahteraan dan pendapatan tidak harus sama, namun haruslah menguntungkan semua, sedang posisi kekuasaan dan jabatan-jabatan yang menentukan haruslah terbuka untuk semua. Pada intinya, Rawls mengikat kedua aspek tersebut dalam satu rumusan “dua prinsip keadilan” di mana prinsip pertama mendahului prinsip kedua dalam urutan leksikal. Artinya, urutan prinsip kesamaan kemerdekaan (*equal liberty*) sebagai prinsip pertama, mendahului prinsip pengaturan kesamaan ekonomi (*economic equality*) dan ketidaksamaan sosial (*social inequality*) yang memberikan kesempatan secara *fair*.⁷⁰

Prinsip politik harus lebih dahulu dari pada prinsip-prinsip ekonomi dan sosial. Prinsip kemerdekaan tidak bisa dinegosiasikan atau dikompromikan demi keuntungan-keuntungan ekonomi dan sosial yang lebih besar. Dalam menguraikan teori keadilan, John Rawls menggunakan argumen intuitif sebagai landasan utama dalam mencermati kebijakan-kebijakan struktur kekuasaan yang tidak berpihak pada kelompok

⁷⁰ Rawls berpandangan bahwa meskipun prinsip utama itu sama penting, tapi ada yang paling utama dari yang sama-sama utama itu. Rumusan ini membedakan posisi hak-hak dan kemerdekaan fundamental dari keuntungan-keuntungan ekonomi dan sosial. Meski keadilan sosial harus didasarkan pada prinsip kesamaan-kesamaan kemerdekaan, kesamaan distribusi, kesamaan kesempatan-tapi kesamaan kemerdekaan (*equal liberty*) diprioritaskan atas, atau mendahului, prinsip kesamaan yang lain (*equal opportunity* dan *equal distribution*). Sementara itu, prinsip kedua (ketimpangan atau ketidaksamaan distribusi dan kesempatan ekonomi dan sosial) oleh Rawls dipecahkan lagi ke dalam dua bagian, juga dengan urutan prioritas leksikal, yaitu masalah ketidaksamaan distributif dan kesamaan kesempatan yang fair bagi posisi dan jabatan publik yang harus terbuka bagi semua. Khusus terkait dengan masalah kesamaan kesempatan ini, Rawls menyebutnya dengan istilah prinsip perbedaan (*the difference principle*). Melalui prinsip-prinsip keadilan tersebut, Rawls mengklaim konsepsi keadilannya tidak saja rasional, tapi juga memberikan argumen paling meyakinkan bagi kemerdekaan. Sebab, prinsip pertama dalam konsepsi keadilan yang dirumuskannya itu tidak hanya menjamin kesamaan hak atas kemerdekaan fundamental begitu saja, tapi juga kesamaan hak atas kemerdekaan-kemerdekaan fundamental sampai ke yang paling ekstensif dari keseluruhan sistem. Mengapa harus sampai ke yang paling ekstensif dari keseluruhan system. Sebab, terdapat banyak macam kebebasan dan kemerdekaan, dan masing-masing memiliki wilayah jangkauan penerapan yang berbeda-beda.

masyarakat yang terbelakang. Rawls meyakini bahwa dengan menggunakan argumen intuitif, teori keadilan setidaknya memberikan nilai penting bagi terciptanya empati dan kesadaran untuk memperjuangkan hak-hak kelompok masyarakat.

Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus meposisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidak-adilan yang dialami kaum lemah.

1.7 Metode Penelitian

1.7.1 Titik Pandang (*Stand Point*)

Di Indonesia, Berbagai regulasi hadir dalam rangka pemenuhan hak anak, dalam Kompilasi Hukum Islam, Pasal 80 dan Pasal 81 tentang Kewajiban suami memuat ketentuan kewajiban suami untuk menyediakan tempat tinggal, biaya pendidikan, biaya penghidupan, serta perlindungan bagi anak-anaknya. Kewajiban ini dilaksanakan tidak hanya semasa berlangsungnya perkawinan, namun juga setelah putusya perkawinan

tanggung jawab serupa tetap berlaku.⁷¹ Sebagaimana Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam, pada huruf (d) “ Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib memberikan biaya hadhonah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun”.

Mahkamah Agung telah merespon persoalan tersebut dengan mengeluarkan berbagai kebijakan internal, seperti SEMA 3 Tahun 2015 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Pleno Kamar, pada bagian rumusan Hukum Kamar Agama, angka 14 : Amar mengenai pembebanan nafkah anak hendaknya diikuti dengan penambahan 10% sampai dengan 20% per tahun dari jumlah yang ditetapkan, diluar biaya pendidikan dan kesehatan’. Selain itu juga termuat dalam SEMA 2 tahun 2019 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Pleno Kamar, pada bagian Rumusan Hukum Kamar Agama, huruf (a) “ Nafkah lampau (nafkah madliyah) yang dilalaikan oleh ayahnya dapat diajukan gugatan oleh ibunya atau orang yang secara nyata mengasuh anak tersebut”.

Dalam perkara nafkah anak, penambahan 10% sampai 20% pertahun diluar biaya pendidikan dan kesehatan, adalah salah satu perhatian hakim yang dituangkan dalam amar putusan dengan melihat pemenuhan hak nafkah anak dalam jangka panjang, dan jika nafkah anak tidak dipenuhi oleh ayahnya, maka sesuai SEMA Nomor 2 Tahun 2019, dapat diajukan gugatan ke Pengadilan Agama. Perhatian yang dituangkan dalam Surat Edaran

⁷¹ Ahmad Zainal Fanani, 2015, *Pembaruan Hukum Sengketa Hak Asuh Anak di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, hlm. 19.

Mahkamah Agung menjadi salah satu langkah Mahkamah Agung dalam merespon persoalan pemenuhan nafkah anak dengan terus mendorong Hakim melakukan ijtihad hukum terkait besaran nafkah yang akan dibebankan kepada pihak suami, selain itu sejauh ini tetap melakukan webinar dan kajian-kajian ilmiah dalam upaya menemukan solusi terbaik dalam pemenuhan hak nafkah anak akibat perceraian kedua orangtuanya.

Kendatipun demikian, banyaknya regulasi yang berkaitan dengan pemenuhan nafkah anak pasca perceraian senyatanya masih sebatas keadilan di atas kertas (*paper judgement*), sedangkan dalam praktiknya belum dapat dipenuhi secara maksimal. Selain karena Putusan Pengadilan Agama hanya sebatas sanksi moril bukan sanksi pidana, pun kesadaran ayah dalam memenuhi kewajibannya masih sangat minim. Keengganan ayah memenuhi kewajibannya meskipun telah diputuskan oleh Hakim tidak dapat dikenakan sanksi pidana, meskipun peraturan mengatur seorang istri dapat mengajukan gugatan pemenuhan nafkah anak, namun sangat sedikit yang menempuhnya. Sehingga, putusan yang menghukum ayah untuk memberikan nafkah kepada anak-anaknya tidak dapat dikontrol terlalu jauh, disatu sisi hakim bersifat pasif, namun di sisi lain, belum ada peraturan khusus yang mengatur mekanisme dalam pemenuhan nafkah anak pasca perceraian, dengan demikian dibutuhkan gebrakan dan trobosan baru kerjasama antar lembaga (WOG) baik eksekutif, legislatif dan yudikatif untuk duduk bersama membicarakan dan mengambil peran. Salah satu yang

dimungkinkan untuk mengatasi persoalan tersebut adalah pemberlakuan sanksi administratif.

Sanksi administratif terhadap orangtua yang lalai memenuhi kewajiban hukum berupa membayar nafkah anak itu adalah Langkah tepat dan positif yang tentunya harus dimulai dengan membuat regulasi terbaru berupa peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar legalitas Hakim dalam membuat putusan yang bisa menetapkan sanksi administratif didalamnya. Sanksi administratif tersebut bisa saja larangan bepergian keluar negeri, pemblokiran akses Kesehatan, atau bentuk administratif lainnya yang bertujuan untuk mengontrol orangtua agar dapat memenuhi kewajiban tersebut.

1.7.2 Paradigma Penelitian

Paradigma Lexy J. Moleong, penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah paradigma *konstruktivisme (konstruktivism)*.⁷² Paradigma ini menggunakan konstruktivisme dari Egon G.guba dan Lyncoln, maka akan memberi panduan bagi peneliti untuk mengungkap aspek ontologi, epistemologi dan metodologi yang mendasari penelitian ini.⁷³ Adapun aspek-aspek dari paradigma *constructivism* yaitu:

- a. Ontologi, yaitu pemahaman tentang bentuk sifat ciri realitas, dalam paradigma *constructivism* realitas adalah majemuk dan beragam serta bersifat relatif.

⁷² Moleong, J., Lexy, 2006, *Metode Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, hlm. 30.

⁷³ G.guba, Egon dan Lincoln, 2004, *Competing Pradigms n Qualitative Research, Handbooks of Qualitative Research*, London, Sage Publications, hlm. 105.

- b. Dimensi epistemologi yaitu pemahaman mengenai keterkaitan antara individu dan lingkungan atau yang bukan dirinya, ciri *constructivism* adalah transaksional dan subyektifitas. Pemahaman tentang suatu realitas atau temuan suatu penelitian merupakan hasil hubungan antara peneliti dan yang diteliti.
- c. Metodologi, atau sistem metoda dan prinsip yang diterapkan oleh individu di dalam observasi atau investigasinya, dari *constructivism* adalah *hermeneutika* yang bersifat dialektis. Interaksi dialektis digunakan peneliti dengan narasumber untuk mekonstruksi realitas yang diteliti dengan metode kualitatif.

1.7. 3. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini termasuk penelitian yuridis normatif empiris, dengan pendekatan perundang-undangan dan perbandingan hukum. Pendekatan yuridis normatif empiris merupakan penelitian yang didasarkan pada kaidah atau norma hukum yang menjadi objek penelitian,⁷⁴ namun juga ditunjang dengan penelitian hukum sosiologis (empiris) yaitu mengamati bagaimana reaksi dan interaksi yang terjadi ketika sistem norma tersebut bekerja di dalam masyarakat⁷⁵. Penelitian sosiologis tersebut sebagai pelengkap yaitu berupa data empiris sebagai data penunjang. Penelitian ini menggunakan paradigma konstruktivisme,

⁷⁴ Bambang Soenggono, 1998, *Metodologi Penelitian Hukum*, Jakarta : Raja Grafindo Perkasa, hlm. 42

⁷⁵ Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, 2013, *Dualisme Penenlitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm.47.

dengan pendekatan yuridis normatif, sehingga dalam penelitian cenderung menekankan pada konstruksi sosial norma-norma hukum.

Metode yang diterapkan dengan pendekatan yang digunakan adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), bahan hukum primer, sekunder dan tersier dan pendekatan kasus (*case approach*). Tujuan dari penelitian ini, ingin merekonstruksi peraturan perundang-undangan terkait, baik secara vertikal dan horizontal dan membandingkannya untuk mendapatkan bentuk yang tepat dalam pemberian nafkah anak pasca perceraian.

1.7.4. Jenis dan Sumber Data

Adapun sumber data dalam penelitian ini ada dua, yaitu sumber data Primer dan sumber data skunder. Sesuai dengan metode yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis normatif maka sumber data utamanya adalah data sekunder dan data primer sebagai data pendukung dalam penelitian ini.

1. Sumber data sekunder

Data sekunder adalah data yang diperoleh melalui data-data yang telah diteliti dan dikumpulkan oleh pihak lain yang berkaitan dengan permasalahan penelitian ini. Oleh sebab itu peneliti mempergunakan sumber sekunder yang berasal dari bahan hukum sekunder yaitu berupa kitab-kitab fiqh, kitab-kitab lain yang merupakan literatur ilmu keislaman, Putusan-putusan Pengadilan Agama, Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di

Indonesia (KHI), Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah kedua kalinya dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama serta buku-buku yang berkaitan dengan objek dan pembahasan penelitian ini.

2. Sumber data primer

Data primer, dalam penelitian merupakan data penunjang yaitu berupa fakta-fakta dan keterangan-keterangan yang diperoleh secara langsung dari objek penelitian/lapangan. Data primer diperoleh melalui wawancara berbagai pihak yang terkait yaitu pihak Hakim Pengadilan Agama, mantan suami, mantan istri.

1.7.5 Metode Pengumpulan Data

Metode pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan cara dokumentasi yaitu menelusuri, meneliti, dan mempelajari referensi yang sesuai dan relevan dengan permasalahan yang diangkat. Referensi yang digunakan tidak terbatas pada referensi cetak saja tetapi juga elektronik. Bahan hukum yang digunakan adalah bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang berasal dari literatur baik itu cetak seperti buku, surat kabar, majalah, jurnal penelitian, dan tabloid maupun elektronik seperti situs internet.

Menurut Soerjono Soekanto⁷⁶ dalam penelitian lazimnya dikenal jenis alat pengumpul data, yaitu: 1) studi dokumen atau bahan pustaka; 2) wawancara jenis penelitian hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum yuridis empiris, sehingga Peneliti menggunakan metode pengumpulan data primer dan data sekunder. Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder. Data sekunder merupakan keterangan yang diperoleh dari pihak kedua, baik berupa orang maupun catatan, seperti buku, laporan, buletin, majalah yang sifatnya dokumenter⁷⁷. Data sekunder biasanya digunakan pada penelitian hukum yang normatif seperti penelitian ini. Pada penelitian ini data sekunder dalam penelitian ini dibagi menjadi 3 jenis, yaitu:

a. Bahan hukum primer.

Bahan hukum merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif atau bersifat mengikat⁷⁸, meliputi Peraturan perundang-undangan, yaitu:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 hasil amandemen;
2. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019;

⁷⁶ Soerjono Soekanto, 2000, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, hlm. 66.

⁷⁷ Bagja Waluya, 2007, *Sosiologi Menyelami Fenomena Sosial di Masyarakat Untuk Kelas XII Sekolah Menengah Atas/Madrasah Aliyah Program Ilmu Pengetahuan Sosial*, PT Setia Purna, Bandung, hlm. 79

⁷⁸ Soerjono soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta, UI-Press, 1984, hlm. 52.

3. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009.
 4. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
 5. Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, dan Peraturan Perundang-undangan lainnya.
 6. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.
 7. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.
 8. Putusan-Putusan Pengadilan Agama dalam perkara Nafkah anak.
Menurut Peter Mahmud Marzuki, bahan hukum primer yang diperlukan dalam sebuah penelitian adalah putusan-putusan pengadilan yang berkaitan dengan isu hukum yang dihadapi.⁷⁹
- b. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang bersifat membantu atau menunjang bahan hukum primer dalam suatu penelitian, atau bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan pokok hukum primer dan dapat membantu menganalisa dan

⁷⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Cet. Ke-6, 2010, hlm. 187.

memahami bahan hukum primer, yang dapat berupa literatur-literatur hasil penelitian, buku-buku teks, jurnal-jurnal hukum, makalah, komentar-komentar atas putusan pengadilan, kamus hukum, wawancara dan ensiklopedia yang dapat diakses melalui internet yang berkaitan dengan permasalahan yang sedang dibahas dalam tesis ini, atau buku-buku yang berkaitan dengan konsepsi nafkah anak pasca perceraian dan pelaksanaan putusan pengadilan agama terhadap nafkah anak pasca perceraian.

- c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan primer dan bahan sekunder, yang terdiri dari kamus hukum dan kamus-kamus lainnya yang menyangkut penelitian ini;

Bahan hukum yang dikaji dan yang dianalisis dalam penelitian ini meliputi bahan hukum primer, sekunder dan tersier.⁸⁰ Teknik pengumpulan data dilakukan Peneliti adalah dengan cara atau pengumpulan data yang diperlukan melalui :

- a) Studi Kepustakaan yaitu teknik pengumpulan data dengan cara mengumpulkan bahan-bahan bacaan, termasuk peraturan perundang-undangan, dokumen-dokumen yang ada kaitannya dengan masalah di atas. Cara ini dimaksud untuk mencari konsepsi-konsepsi, teori-teori atau pendapat yang berhubungan dengan pokok permasalahan.⁸¹

⁸⁰ *Ibid.*, hlm. 19.

⁸¹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudi, *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat)*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, 1985. hlm. 42.

- b) Wawancara yaitu suatu cara untuk memperoleh data dengan mengadakan tanya jawab secara langsung antara peneliti dengan narasumber mengetahui dan memahami tentang masalah yang diteliti.

1.7.6. Metode Analisis Data

Dalam penelitian ini peneliti menggunakan metode analisis kualitatif⁸². Menurut Soejono Soekanto “Analisis data kualitatif adalah merupakan tata cara penelitian yang menghasilkan data deskriptif, yaitu apa yang dinyatakan oleh responden secara tertulis maupun lisan, dan perilaku nyata”. Data yang sudah disusun dengan bentuk penyusunan data, kemudian dilakukan reduksi atau pengolahan data, menghasilkan sajian data dan seterusnya diambil kesimpulan.

Data yang diperoleh dari hasil penelitian ini dianalisis dengan metode analisis data kualitatif, yaitu dengan metode kualitatif diharapkan diperoleh gambaran mengenai bagaimana konsepsi pengaturang hukum tentang nafkah anak selama ini dan putusan pengadilan tentang nafkah anak sehingga dapat tergambar dalam penelitian ini jalan keluar terbaik dari kendala-kendala atas pelaksanaan eksekusi anak selama ini.

1.7.7. Metode Validasi Data

Analisis data adalah pengolahan data yang diperoleh baik dari penelitian pustaka maupun penelitian lapangan. Terhadap data primer yang didapat dari lapangan terlebih dahulu diteliti kelengkapannya dan

⁸² Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Penerbit UI Press, 2006, hlm. 250.

kejelasannya untuk diklasifikasi serta dilakukan penyusunan secara sistematis serta konsisten untuk memudahkan melakukan analisis. Data primer inipun terlebih dahulu di koreksi untuk menyelesaikan data yang paling relevan dengan perumusan permasalahan yang ada dalam penelitian ini. Data sekunder yang didapat dari kepustakaan dipilih serta dihimpun secara sistematis, sehingga dapat dijadikan acuan dalam melakukan analisis. Dari hasil data penelitian pustaka maupun lapangan ini dilakukan pembahasan secara deskriptif analitis.

Deskriptif adalah pemaparan hasil penelitian dengan tujuan agar diperoleh suatu gambaran yang menyeluruh namun tetap sistematis terutama mengenai fakta yang berhubungan dengan permasalahan yang akan diajukan dalam usulan penelitian ini. Analitis artinya gambaran yang diperoleh tersebut dilakukan analisis dengan cermat sehingga dapat diketahui tentang tujuan dari penelitian ini sendiri yaitu membuktikan permasalahan sebagaimana telah dirumuskan dalam perumusan permasalahan tersebut.

Tahap selanjutnya adalah pengolahan data yaitu analisis yang dilakukan dengan metode kualitatif yaitu penguraian hasil penelitian pustaka (data sekunder) sehingga dapat diketahui upaya hukum yang dapat dilakukan seorang ibu jika tidak terpenuhinya putusan yang mewajibkan ayah untuk membiayai pemeliharaan anak setelah perceraian dan langkah Pengadilan Agama dalam melaksanakan putusan yang mewajibkan ayah untuk membiayai pemeliharaan anak setelah perceraian.

1.8. Orisinalitas Penelitian

Setelah menelaah beberapa literatur yang ada, penulis menemukan beberapa karya ilmiah yang sudah membahas rekonstruksi pelaksanaan putusan hakim pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian.

Penelusuran dari beberapa penelitian terdahulu yang dilakukan oleh para peneliti, buku-buku dan data-data di internet, tidak menemukan adanya penelitian yang sejenis dengan penelitian disertasi dari berbagai program doktor ilmu hukum, termasuk latar belakang, kerangka teoritik dan permasalahan yang disoroti serta kesimpulan dan rekomendasi yang diajukan. Berbagai sumber dan literatur yang membahas tentang rekonstruksi pengaturan pelaksanaan eksekusi putusan hakim pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian sebagaimana terlihat pada tabel di bawah ini.

Tabel : 1.1 Penelitian Terdahulu Yang Menjadi Pembanding

No.	PENELITI	JUDUL	PENELITIAN TERDAHULU	PENELITIAN SEKARANG
1	Disertasi Imro'atus Solikhah tahun 2021 pada Program Studi Ilmu Hukum Program Doktor Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya	Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama dalam Perkara Sengketa Kewajiban Nafkah Anak Pasca Perceraian (Studi Kasus di Pengadilan Agama Surabaya)	Pelaksanaan putusan pengadilan agama terkait kewajiban nafkah anak pasca perceraian belum optimal dan masih terdapat beberapa kendala dalam pelaksanaannya. Faktor-faktor yang mempengaruhi pelaksanaan putusan antara lain faktor hukum, faktor sosial-budaya, faktor	Rekonstruksi pelaksanaan putusan hakim pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian dengan penguatan pada amar putusan, serta kemudahan dalam eksekusinya dan penekanan kepada sanksi

			ekonomi, dan faktor psikologis	administratif yang bersifat memaksa.
2	Disertasi Budi Prasetyo tahun 2020 pada Program Studi Hukum Program Doktor Fakultas Hukum 17 Agustus 1945 Semarang	Rekonstruksi pertanggungjawaban orang tua terhadap hak anak setelah terjadinya perceraian	Dalam tataran hukum aplikatif, Indonesia telah mengatur tanggungjawab orangtua setelah terjadinya perceraian dalam menafkahi anak, hanya saja aturan hukum tersebut belum bisa memberikan perlindungan hukum kepada anak, sehingga perlu melakukan rekonstruksi terhadap Pasal 41 b Undang-Undang Perkawinan dan Pasal 76 a dan g Undang-Undang Perlindungan Anak.	Rekonstruksi pelaksanaan putusan hakim pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian dengan penguatan pada amar putusan, serta kemudahan dalam eksekusinya dan penekanan kepada sanksi administratif yang bersifat memaksa.
3	Nirmayani Putri Disertasi Program Pasacasarjana Fakultas Hukum Universitas Sumatra Utara, 2013	Analisis Hadhanah pada Putusan Hadhanah di Pengadilan Agama Medan (Studi Putusan Pengadilan Medan),	Hasil penelitian yang dilakukan maka dapat diambil kesimpulan bahwa sesuai pasal 105 Kompilasi Hukum Islam, pemeliharaan anak yang belum muwayyiz atau belum berumur 12 Tahun adalah hak ibu, sedangkan pemeliharaan anak yang sudah muwayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah atau ibu sebagai pemegang hadhanahnya, namun hal ini tidak menutup kemungkinan pada anak yang belum muwayyiz, hadhanah	Rekonstruksi pelaksanaan putusan hakim pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian dengan penguatan pada amar putusan, serta kemudahan dalam eksekusinya dan penekanan kepada sanksi administratif yang bersifat memaksa

			<p>jatuh pada ayah yaitu jika seorang ibu terbukti cacat hukum. Peraturan perUndang-Undang yang mengatur mengenai perlindungan terhadap hak anak yang diatur dalam UndangUndang Nomor 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan anak, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, dan Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia telah cukup mengatur perlindungan dan kesejahteraan anak dan hal itulah yang menjadi pertimbangan utama hakim dalam memutuskan setiap sengketa hadhanah.</p>	
4	<p>Asasriwarni Disertasi Program pasca sarjana UIN Kalijaga, 2008</p>	<p>Studi Tentang Putusan- putusan Pengadilan Agama Sebagai Produk Pemikiran Hukum Islam</p>	<p>Hasil penelitiannya adalah putusan-putusan yang dihasilkan oleh Hakim-hakim Pengadilan Agama di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama, sebagian mengandung pembaharuan di bidang pemikiran Hukum Islam. Putusan-putusan yang mengandung pembaharuan tersebut adalah putusan tentang Dispensasi Nikah</p>	<p>Rekonstruksi pelaksanaan putusan hakim pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian dengan penguatan pada amar putusan, serta kemudahan dalam eksekusinya dan penekanan kepada sanksi administratif</p>

				yang bersifat memaksa.
5	Diah Ardian Disertasi Nurrohmi pasca sarjana universitas diponegoro, 2010	Tinjauan Yuridis Pelaksanaan putusan pengadilan agama Mengenai Tanggung jawab Ayah Terhadap Biaya Pemeliharaan Anak (Hadhanah) Setelah Perceraian	Hasil penelitiannya Dalam hal terjadi sengketa pemeliharaan anak (<i>hadhanah</i>) Majelis Hakim Pengadilan Agama Boyolali dalam perkara No.923/Pdt.G/2007/ PA.Bi mengambil sikap dengan mempertimbangkan mampu atau tidaknya seorang ayah dalam memberikan biaya pemeliharaan terhadap anaknya Kemudian langkah yang diambil Pengadilan Agama Boyolali terhadap putusan No.923/Pdt.G/2007/ PA.Bi, hanya sebatas pengawasan dengan jangka waktu sampai diucapkannya ikrar talak oleh suami. Apabila sampai jangka waktu tersebut tidak ada upaya yang dilakukan oleh pihak-pihak yang merasa kepentingannya dirugikan, maka Pengadilan menganggap bahwa putusan tersebut tidak bermasalah dan dapat dilaksanakan oleh para pihak. Dengan tidak terpenuhinya putusan Pengadilan Agama Boyolali	Rekonstruksi pelaksanaan putusan hakim pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian dengan penguatan pada amar putusan, serta kemudahan dalam eksekusinya dan penekanan kepada sanksi administratif yang bersifat memaksa

			terhadap perkara No.923/Pdt.G/2007/PA.Bi yang mewajibkan ayah untuk membiayai pemeliharaan anak, maka ibu untuk dapat mengajukan permohonan eksekusi kepada Ketua Pengadilan Agama Boyolali, yang dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu sukarela dan secara paksa.	
--	--	--	---	--

Sumber: Data Penelusuran Disertasi dari PTS/PTN tahun 2023

Berdasarkan tabel penelitian terdahulu yang sudah penulis jabarkan diatas, terdapat adanya perbedaan dan persamaan, tetapi berbeda pada fokus studinya antara penelitian yang sebelumnya dengan penelitian yang akan penulis lakukan antara lain sebagai berikut:

Disertasi Imro'atus Solikhah tahun 2021 pada Program Studi Ilmu Hukum Universtias Airlangga Surabaya dengan judul pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama dalam Perkara Sengketa Kewajiban Nafkah Anak Pasca Perceraian (Studi Kasus di Pengadilan Agama Surabaya).

Hasil penelitian menunjukkan bahwa pelaksanaan putusan pengadilan agama terkait kewajiban nafkah anak pasca perceraian di Pengadilan Agama Surabaya belum optimal dan masih terdapat beberapa kendala dalam pelaksanaannya. Faktor-faktor yang mempengaruhi pelaksanaan putusan antara lain faktor hukum, faktor sosial-budaya, faktor ekonomi, dan faktor psikologis, perbedaannya adalah Efektifitas terhadap Pelaksanaan putusan pengadilan agama terkait kewajiban nafkah anak

pasca perceraian dengan penguatan pada amar putusan, serta kemudahan dalam eksekusinya dan penekanan kepada sanksi administratif yang bersifat memaksa.

Disertasi Budi Prasetyo tahun 2020 pada Program Studi Hukum Program Doktor Universitas 17 Agustus 1945 Semarang dengan judul Rekonstruksi Pertanggungjawaban Orangtua Terhadap Hak Anak Setelah Terjadinya Perceraian.

Hasil penelitian menjelaskan bahwa Tanggung jawab orangtua terhadap anak, walaupun kedua orangtua dari si anak sudah bercerai, namun tanggungjawab orangtua kepada anak tetap melekat sampai anak tersebut menginjak dewasa dan mampu mandiri. Selama ini, banyak kasus perceraian yang berakhir di Pengadilan Agama, namun Putusan Hakim Pengadilan Agama, khususnya mengenai keberlangsungan kehidupan anak, banyak yang tidak dilaksanakan, di samping pada sisi lain, ketiadaan pengawasan atas putusan dan penegakan hukum atas putusan dinilai masih sangat lemah.

Dalam tataran hukum aplikatif, Indonesia telah mengatur tanggungjawab orangtua setelah terjadinya perceraian dalam menafkahi anak, hanya saja aturan hukum tersebut belum bisa memberikan perlindungan hukum kepada anak, sehingga perlu melakukan rekonstruksi terhadap Pasal 41 b Undang-Undang Perkawinan dan Pasal 76 a dan g Undang-Undang Perlindungan Anak.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengertian Tentang Putusan

Putusan Hakim adalah suatu pernyataan yang oleh Hakim, sebagai Pejabat Negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.⁸³

Setelah Hakim mengetahui duduk perkaranya yang sebenar-benarnya, maka pemeriksaan terhadap perkara dinyatakan selesai. Kemudian dijatuhkan Putusan.

Eksekusi, didalam bahasa Inggris "*Execution*" adalah pelaksanaan putusan hakim (KUHP pasal 270).⁸⁴ Pengertian eksekusi dilihat dari segi terminologi berasal dari bahasa Belanda yaitu *executie* yang berarti menjalankan putusan hakim.⁸⁵ Adapun pengertian eksekusi menurut etimologi tidak jauh berbeda dengan arti secara terminologi yaitu menjalankan putusan atau pelaksanaan putusan,⁸⁶ Dan pelaksanaan putusan hakim tersebut pada hakikatnya merupakan penyelesaian suatu perkara.⁸⁷

Eksekusi adalah merupakan pelaksanaan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) yang

⁸³ Soedikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta, Liberty 1999) hlm. 175

⁸⁴ Zainul Bahri, *Kamus Hukum*, hlm 61.

⁸⁵ Soekartini, *Kamus Besar Bahasa Belanda-Indonesia* (Bandung: Penerbit Sumur, 1986), hlm 146.

⁸⁶ Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata* (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1993), hlm 5

⁸⁷ Soeroso, *Praktek Hukum Acara Perdata*,(Jakarta: Sinar grafika, 1996), hlm 133

dijalankan secara paksa oleh karena pihak yang kalah dalam perkara tidak mau mematuhi pelaksanaan acara Putusan Pengadilan. Dalam Pasal 195 HIR/Pasal 207 RBG dikatakan: “Hal menjalankan Putusan Pengadilan Negeri dalam perkara yang pada tingkat pertama diperiksa oleh Pengadilan Negeri adalah atas perintah dan tugas Pimpinan ketua Pengadilan negeri yang pada tingkat pertama memeriksa perkara itu menurut cara yang diatur dalam pasal-pasal HIR”.

Selanjutnya dalam Pasal 196 HIR/Pasal 208 RBG dikatakan: “Jika pihak yang dikalahkan tidak mau atau lalai untuk memenuhi amar Putusan Pengadilan dengan damai maka pihak yang menang dalam perkara mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk menjalankan Putusan Pengadilan itu”. Kemudian Ketua Pengadilan Negeri memanggil pihak yang kalah dalam hukum serta melakukan teguran (*aanmaning*) agar pihak yang kalah dalam perkara memenuhi amar putusan pengadilan dalam waktu paling lama 8 (delapan) hari.⁶

Dengan demikian, pengertian eksekusi adalah tindakan paksa yang dilakukan Pengadilan Negeri terhadap pihak yang kalah dalam perkara supaya pihak yang kalah dalam perkara menjalankan Amar Putusan Pengadilan sebagaimana mestinya.⁸⁸

Eksekusi dapat dijalankan oleh Ketua Pengadilan Negeri apabila terlebih dahulu ada permohonan dari pihak yang menang dalam perkara kepada

⁸⁸ M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, (Jakarta: Penerbit PT. Gramedia, 1991), hlm 5.

Ketua Pengadilan Negeri agar Putusan Pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya. Sebelum menjalankan eksekusi Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap maka Ketua Pengadilan Negeri melakukan teguran (*aanmaning*) kepada pihak yang kalah dalam perkara agar dalam waktu 8 (delapan) hari sesudah Ketua Pengadilan Negeri melakukan teguran (*aanmaning*) maka pihak yang kalah dalam perkara harus mematuhi Amar Putusan Pengadilan dan apabila telah lewat 8 (delapan) hari ternyata pihak yang kalah dalam perkara tidak mau melaksanakan Putusan Pengadilan tersebut, maka Ketua Pengadilan Negeri dapat memerintah Panitera/Jurusita Pengadilan Negeri untuk melaksanakan sita eksekusi atas objek tanah terperkara dan kemudian dapat meminta bantuan alat-alat negara/kepolisian untuk membantu pengamanan dalam hal pengosongan yang dilakukan atas objek tanah terperkara.

Pelaksanaan putusan hakim yang lazimnya disebut eksekusi, pada hakikatnya merupakan penyelesaian suatu perkara, sebagaimana dalam al-Qur'an surat al-Anbiya' ayat 78 dan 79 :

“Dan (ingatlah kisah) Daud dan Sulaiman, di waktu keduanya memberikan keputusan mengenai tanaman, karena tanaman itu dirusak oleh kambing-kambing kepunyaan kaumnya. dan adalah Kami menyaksikan keputusan yang diberikan oleh mereka itu,”⁸⁹“

⁸⁹ Mujamma' Al-Malik Fahd li Thiba'at Al-Mus-haf Asy-Syarif, *Al Qur'an dan Terjemahnya*, hlm . 504.

Maka Kami telah memberikan pengertian kepada Sulaiman tentang hukum (yang lebih tepat) dan kepada masing-masing mereka telah Kami berikan Hikmah dan ilmu.⁹⁰

Putusan tersebut harus sudah mempunyai kekuatan hukum tetap, yaitu putusan yang sudah tidak mungkin lagi dilawan dengan upaya hukum verzet, banding maupun kasasi.⁹¹ Begitu pula dalam pelaksanaannya, harus menunggu sampai seluruh keputusan mempunyai kekuatan hukum yang pasti, meskipun salah satu pihak (tergugat asal tiga atau lebih) tidak naik banding atau kasasi lagi.⁹²

Suatu putusan perkara perdata, tidaklah mempunyai arti bagi pihak yang di menangkan tanpa adanya eksekusi. Oleh karena itu maka setiap putusan hakim haruslah dapat dilaksanakan atau dengan kata lain harus mempunyai kekuatan *eksekutorial*.⁹³ Yaitu kekuatan untuk dilaksanakan secara paksa oleh alat-alat Negara. Adanya kekuatan eksekutorial pada putusan pengadilan adalah karena kepalanya berbunyi “Demi keadilan berdasarkan ketuhanan yang Maha Esa”. Akan tetapi tidak semua putusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap memerlukan pelaksanaan secara paksa, melainkan hanyalah putusan yang diktumnya bersifat *Condemnatoir*.⁹⁴

⁹⁰ MujammaH Al-Malik, *Al Qur'an dan Terjemahnya*, hlm 504

⁹¹ R. Soeroso, *Praktek Hukum Acara Perdata Tata Cara dan Proses Persidangan*, hlm 133.

⁹² Ropaun Rambe, *Hukum Acara Perdata Lengkap*, hlm 411

⁹³ Victor M. Situmorang dan Cormentyna Sitanggang, *Grosse Akta dalam Pembuktian dan Eksekusi*, hlm 120.

⁹⁴ *Condemnatoir* artinya berwujud menghukum pihak untuk membayar sesuatu, menyerahkan sesuatu atau melepaskan sesuatu dan sejenisnya, Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara peradilan Agama*, hlm 223

Putusan pengadilan yang bersifat *condemnatoir* juga tidak selalu harus dilaksanakan dengan paksaan, melainkan hanya jika putusan tersebut tidak dilaksanakan secara suka rela oleh pihak yang dihukum. Apabila putusan tersebut dilaksanakan dengan suka rela oleh pihak yang dihukum sesuai bunyi dictum putusan, maka selesailah perkaranya tanpa perlu bantuan alat Negara untuk melaksanakannya.⁹⁵

Jadi tujuan dari paksaan terhadap pelaksanaan putusan pengadilan, tidak lain adalah realisasi kewajiban dari pihak yang dikalahkan untuk memenuhi suatu prestasi, yang merupakan hak dari pihak yang dimenangkan, sebagaimana tercantum dalam putusan pengadilan.

Dalam praktek terutama dalam hukum acara perdata, pelaksanaan putusan pengadilan ini tidaklah semudah seperti apa yang diatur dalam HIR, putusan pengadilan akan sulit dilaksanakan apabila pihak yang dikalahkan tidak mau secara suka rela menaati putusan tersebut.⁹⁶ Suatu hal yang unik adalah penempatan eksekusi itu bukan sebagai kewajiban atau tugas atau kewenangan semata, melainkan sebagai hak. Adapun eksekusi tersebut dibawah pimpinan ketua Pengadilan Agama (pasal 195 ayat (1) HIR/ pasal 206 ayat (1) RBg) pengadilan yang berwenang melaksanakan eksekusi adalah Pengadilan Agama yang menjatuhkan putusan tersebut atau Pengadilan Agama yang di beri delegasi wewenang oleh Pengadilan Agama yang memutusnya.

⁹⁵ Riduan Syahrani, *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum*, hlm .105-106.

⁹⁶ Leden Marpaung, *Proses Penanganan Perkara Pidana*, hlm 485.

Suatu perkara perdata yang diajukan oleh para pihak yang bersangkutan kepada lembaga Pengadilan, bertujuan untuk mendapatkan pemecahannya atau penyelesaiannya. Semua pemeriksaan perkara selalu di akhiri dengan putusan, akan tetapi dengan dijatuhkannya putusan saja belumlah selesai persoalannya. Putusan tersebut harus dapat dilaksanakan atau dijalankan.

2.2 Macam-Macam Putusan

2.2.1 Putusan Akhir

Putusan Akhir adalah Putusan yang mengakhiri suatu sengketa atau perkara dalam tingkatan peradilan tertentu. Putusan akhir ini ada yang bersifat menghukum (*condemnatoir*), ada yang bersifat menciptakan (*constitutif*) dan adapula yang bersifat menerangkan atau menyatakan (*declaratoir*).

Disamping Putusan akhir masih dikenal Putusan yang bukan Putusan akhir atau disebut juga *Putusan sela* atau *Putusan antara*, yang fungsinya tidak lain untuk memperlancar pemeriksaan perkara.⁹⁷

Putusan sela ini menurut pasal 185 ayat 1 HIR yang berbunyi; Keputusan yang bukan keputusan terakhir, sungguhpun harus diucapkan dalam persidangan juga, tidak diperbuat masing-masing sendiri, tetapi hanya dilakukan dalam surat pemberitahuan persidangan.⁹⁸

⁹⁷ Soedikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia*, hlm. 193

⁹⁸ R. Soesilo. *Rib/Hir Dengan Penjelasan*, (Bogor, PT. Karya Nusantara 1989) hlm. 137

Mengenai Putusan sela ada bermacam-macam diantaranya adalah :

a. *Putusan Preparatoir*

Putusan Preparatoir adalah putusan sebagai persiapan Putusan akhir, tanpa mempunyai pengaruhnya atas perkara atau Putusan akhir.

b. *Putusan Insedentil*

Putusan Insedentil adalah Putusan yang berhubungan dengan *insident*, yaitu peristiwa yang menghentikan prosedur Peradilan biasa. Putusan insidentil belum berhubungan dengan dengan pokok perkara, seperti misalnya Putusan yang memperbolehkan seseorang ikut kerja dalam perkara.

c. *Putusan Provisionil*

Putusan Provisionil adalah Putusan yang menjawab tuntutan *provisionil*, yaitu permintaan pihak yang bersangkutan agar sementara ditiadakan tindakan pendahuluan guna kepentingan salah satu pihak, sebelum putusan akhir dijatuhkan.

2.2.2 *Putusan condemnatoir*

Putusan *condemnatoir* adalah Putusan yang bersifat menghukum pihak yang dikalahkan untuk memenuhi prestasi. Didalam Putusan *condemnatoir* diakui hak penggugat atas prestasi yang dituntutnya. Hukuman semacam itu hanya terjadi berhubung dengan perikatan yang bersumber pada persetujuan atau Undang-Undang, yang prestasinya dapat terdiri dari memberi, berbuat dan tidak berbuat.

Pada umumnya *Putusan condemnatoir* itu berisi hukuman untuk membayar sejumlah uang. Karena dengan *Putusan condemnatoir* itu tergugat

diwajibkan untuk memenuhi prestasi, maka hak daripada Penggugat yang telah ditetapkan itu dapat dilaksanakan dengan paksa (*execution force*). Jadi *Putusan condemnatoir* itu kecuali mempunyai kekuatan mengikat kecuali mempunyai kekuatan mengikat juga memberi alas hak eksekutorial kepada penggugat untuk menjalankan Putusan secara paksa melalui Pengadilan.

2.2.3 *Putusan constitutif*

Putusan constitutif adalah Putusan yang meniadakan atau menciptakan suatu keadaan Hukum, misalnya pemutusan perkawinan, pengangkatan wali, pemberian pengampuan, pernyataan pailit, pemutusan perjanjian dan sebagainya. *Putusan constitutif* ini pada umumnya tidak dapat dilaksanakan dalam arti kata seperti tersebut diatas, karena tidak menetapkan hak atas suatu prestasi tertentu, maka akibat hukumannya atau pelaksanaannya tidak tergantung pada bantuan dari pihak lawan yang dikalahkan. Perubahan keadaan atau hubungan Hukum itu sekaligus terjadi pada saat Putusan itu diucapkan tanpa memerlukan upaya pemaksa.

2.2.4. *Putusan declaratoir*

Putusan declaratoir adalah Putusan yang isinya bersifat menerangkan atau menyatakan apa yang sah, misalnya bahwa anak yang menjadi sengketa adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah. *Putusan declaratoir* murni tidak mempunyai atau memerlukan upaya pemaksa karena sudah karena sudah mempunyai akibat Hukum tanpa bantuan dari pihak lawan yang dikalahkan untuk melaksanakannya, sehingga hanyalah mempunyai kekuatan mengikat saja.

2.3 Upaya Hukum Terhadap Putusan

Suatu Putusan Hakim itu tidak luput dari kekeliruan atau kekhilafan, bahkan tidak mustahil bersifat memihak. Maka oleh demi kebenaran dan keadilan setiap Putusan Hakim perlu dimungkinkan untuk diperiksa ulang, agar kekeliruan atau kekhilafan yang terjadi pada Putusan dapat diperbaiki. Bagi setiap Putusan Hakim pada umumnya tersedia upaya Hukum, yaitu upaya atau alat untuk mencegah atau memperbaiki kekeliruan dalam suatu Putusan.

2.3.1 Perlawanan (*verzet*)

Perlawanan merupakan upaya Hukum terhadap Putusan yang dijatuhkan diluar hadirnya tergugat. Menurut pasal 129 HIR ayat 1 yaitu Tergugat, yang dihukum sedang ia tak hadir (*verstek*) dan tidak menerima Putusan itu, dapat memajukan perlawanan atas Putusan itu.⁹⁹

2.3.2. Banding

Apabila salah satu pihak dalam suatu perkara Perdata tidak menerima suatu Putusan Pengadilan Negeri karena merasa hak-haknya terserang oleh adanya Putusan itu atau menganggap Putusan itu kurang benar atau kurang adil, maka ia dapat mengajukan permohonan banding. Yang dapat mengajukan banding adalah pihak yang berkepentingan. Hal ini berarti, bahwa pihak yang dikalahkan yaitu yang Gugatannya ditolak atau dikabulkan sebagian atau yang Gugatannya tidak diterima atau ditolak saja.

Ia dapat mengajukan perkara yang telah diputuskan itu kepada Pengadilan yang lebih tinggi untuk dimintakan pemeriksaan ulangan. Asas

⁹⁹ R. Soesilo. *Rib/Hir Dengan Penjelasan*. hlm. 86

Peradilan dalam dua tingkat itu berdasarkan keyakinan bahwa Putusan Pengadilan dalam tingkat pertama belum tentu tepat atau benar dan oleh karena itu perlu dimungkinkan pemeriksaan ulang oleh Pengadilan yang lebih tinggi.¹⁰⁰ Dengan diajukannya permohonan banding, perkara menjadi mentah lagi.

Yurisprudensi menentukan bahwa Putusan banding hanya dapat menguntungkan pihak yang mengajukan banding. Jelasnya apabila Penggugat/Terbanding tidak menyatakan mohon banding, maka dianggap telah menerima Putusan Pengadilan Negeri, sehingga dalam pemeriksaan tingkat banding bagian gugatan Penggugat/Terbanding yang tidak dikabulkan tidak ditinjau kembali.¹⁰¹

Jadi baik Penggugat maupun Tergugat dapat minta agar perkara mereka yang telah diputus diulangi pemeriksaannya oleh Pengadilan Tinggi. Kalau Putusan itu dijatuhkan diluar hadir Tergugat, maka Tergugat tidak boleh mengajukan banding, ia hanya boleh mengajukan perlawanan saja kepada Hakim yang memeriksa dalam tingkat pertama itu. Akan tetapi kalau Penggugat tidak menerima Putusan diluar hadir Tergugat itu, maka ia boleh mengajukan permohonan banding, dan dalam hal ini Tergugat tidak dapat mempergunakan hak perlawanan dalam pemeriksaan tingkat pertama Tergugat boleh meminta pemeriksaan ulangan (ps. 8 UU No. 20/1947) permohonan banding harus diajukan kepada Panitera Pengadilan Negeri yang menjatuhkan

¹⁰⁰ Soedikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia* hlm. 197

¹⁰¹ M.A. 22 Nop. 1974, M.A. 24 Des. 1973, *Rangkuman II 1977*, hlm. 250,251.

Putusan, dalam empat belas hari, terhitung mulai hari berikutnya hari pengumuman Putusan kepada yang berkepentingan. (ps. 7 UU No. 20/1974), atau diberitahukannya Putusan kepada pihak yang bersangkutan.¹⁰²

Setelah salah satu pihak menyatakan naik banding dan dicatat oleh Panitera, maka pihak lawan diberitahu oleh Panitera tentang permintaan banding itu selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari setelah permintaan banding diterima dan kedua belah pihak diberi kesempatan untuk melihat surat-surat serta berkasnya di Pengadilan Negeri selama 14 (empat belas) hari. Kedua belah pihak boleh memasukan surat keterangan dan bukti-bukti baru, sebagai uraian daripada alasan permohonan banding (*memori banding*) kepada Panitera Pengadilan Negeri yang bersangkutan, sedangkan Terbanding dapat menjawab memori itu dengan *kontra memori banding*. Kemudian salinan Putusan serta surat-surat pemeriksaan harus dikirim kepada Panitera Pengadilan Tinggi yang bersangkutan, selambat-lambatnya satu bulan setelah menerima permohonan banding.¹⁰³

Dalam tingkat bandingpun Hakim tidak boleh mengabulkan lebih daripada yang dituntut atau memutuskan hal-hal yang tidak dituntut. Hal ini berarti bahwa Hakim dalam tingkat banding harus membiarkan Putusan dalam tingkat Peradilan pertama sepanjang tidak dibantah dalam tingkat banding.¹⁰⁴

¹⁰² M.A. 4 Okt 1951, H. 1952 no. 1, hlm. 24.

¹⁰³ Soedikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia* , hlm. 198

¹⁰⁴ Soedikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia* . hlm. 200

Pembuatan atau pengiriman memori banding tidak merupakan kewajiban. Undang-undang tidak mewajibkan pembanding untuk mengajukan risalah banding.¹⁰⁵ Hal ini berbeda dengan kasasi.

2.3.3. Prorogasi

Yang dimaksud dengan prorogasi ialah mengajukan suatu sengketa berdasarkan persetujuan kedua belah pihak kepada Hakim yang sesungguhnya tidak wenang memeriksa sengketa tersebut, yaitu kepada Hakim dalam tingkat peradilan yang lebih tinggi. Jadi kalau seharusnya diajukan kepada Pengadilan Peradilan tingkat pertama, yaitu Pengadilan Negeri. Maka dalam hal prorogasi perkara atau sengketa itu dengan persetujuan kedua belah pihak yang bersengketa diajukan kepada Pengadilan Tinggi atau Pengadilan dalam Peradilan tingkat banding.¹⁰⁶

Sengketa yang dapat dimintakan pemeriksaan ulang dapat dimintakan pemeriksaan dalam tingkat pertama kepada Pengadilan banding asal oleh pihak-pihak yang bersengketa telah disetujui dengan suatu akta untuk mengajukan sengketa mereka sejak permulaan kepada Pengadilan banding tersebut. Pengadilan banding yang memeriksa sengketa dalam prorogasi bertindak sebagai badan Pengadilan dalam Peradilan tingkat pertama.¹⁰⁷

2.3.4. Kasasi

Perkataan kasasi berasal dari perkataan perancis "*casser*" yang berarti memecahkan atau membatalkan, sehingga apabila suatu permohonan kasasi

¹⁰⁵ M.A. 6 Agustus 1973 Reg. No. 663 K/Sip/1971, santoso, *Yurisprudensi Indonesia*, hlm

¹⁰⁶ Soedikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia* , hlm. 200

¹⁰⁷ Soedikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia* hlm 201

terhadap Putusan Pengadilan bawahan itu diterima oleh Mahkamah Agung, maka hal itu berarti, bahwa Putusan tersebut dibatalkan oleh mahkamah agung karena dianggap mengandung kesalahan dalam penerapan Hukumnya.¹⁰⁸

Terhadap Putusan-Putusan yang diberikan dalam tingkat akhir oleh Pengadilan- Pengadilan lain daripada Mahkamah Agung demikian pula terhadap Putusan Pengadilan yang dimintakan banding dapat dimintakan kasasi kepada Mahkamah Agung oleh pihak-pihak yang berkepentingan. Jadi apabila pihak yang bersangkutan belum atau tidak mempergunakan hak melawan Putusan Pengadilan yang dijatuhkan diluar hadir tergugat atau hak memohon ulangan pemeriksaan perkara oleh Pengadilan Tinggi, permohonan pemeriksaan kasasi tidak dapat diterima.

Kasasi adalah tindakan Mahkamah Agung untuk menegakan dan membetulkan Hukum, jika Hukum ditentang oleh oleh Putusan-Putusan Hakim pada tingkatan tertinggi.¹⁰⁹ Maka Kasasi adalah salah satu tindakan Mahkamah Agung sebagai pengawas tertinggi atas Putusan-Putusan Pengadilan lain yang lebih rendah tingkatannya.¹¹⁰

Setelah berlakunya Undang-Undang no. 14 tahun 1985, oleh karena Undang- Undang tersebut telah mengatur acara kasasi secara lengkap dan sempurna, maka Mahkamah Agung tidak menggunakan penafsiran lagi dalam Putusan-Putusannya. Hukum acara kasasi diatur secara lengkap dalam pasal 40

¹⁰⁸ Retnowulan. Sutanto dan , Iskandar Oeripkartawinata *hukum acara perdata dalam teori Dan praktek*. Bandung, Mandar maju, 2005. hlm. 163

¹⁰⁹ R. Soepomo. *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri.*(Jakarta, frasco. 1958). hlm. 168

¹¹⁰ Wirjono Projodikoro, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia.* (Bandung, Sumur Bandung, 1970). hlm. 118

sampai dengan pasal 53 Undang-Undang no. 14 tahun 1985. Bab III Undang-Undang no. 14 tahun 1985, mengatur tentang kekuasaan Mahkamah Agung. Pasal 28 Undang-Undang no. 14 tahun 1985 menyatakan sebagai berikut:

2. Mahkamah Agung bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus :
 - a. Permohonan kasasi;
 - b. Sengketa tentang kewenangan mengadili;
 - c. Permohonan peninjauan kembali Putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan Hukum tetap.

Pasal 29 Undang-Undang no. 14 tahun 1985 menyatakan : Mahkamah Agung memutus permohonan kasasi terhadap putusan Pengadilan Tingkat Banding atau Tingkat Terakhir dari semua Lingkungan Peradilan.

Selanjutnya, pasal 30 Undang-Undang no. 14 tahun 1985 menyatakan : Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi membatalkan Putusan atau penetapan Pengadilan-Pengadilan dari semua Lingkungan Peradilan karena :

- a. Tidak berwenang atau melampaui batas wewenang;
- b. Salah menerapkan atau menerapkan Hukum yang berlaku;
- c. Lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh Peraturan Perundang- Undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya Putusan yang bersangkutan.

Putusan atau penetapan Pengadilan dari semua Lingkungan Peradilan dalam tingkat kasasi akan dibatalkan, karena tidak berwenang atau melampaui batas wewenang misalnya apabila dilanggar wewenang mengadili secara absolut.

Pembatalan Putusan atau penetapan berdasarkan alasan “salah menerapkan atau melanggar Hukum yang berlaku”, adalah yang paling banyak

dilakukan oleh Mahkamah Agung dalam taraf kasasi. Hampir 95 (Sembilan puluh lima) % dari putusan Mahkamah Agung yang dijatuhkan dalam taraf kasasi membatalkan Putusan Pengadilan yang lebih rendah berdasarkan alasan tersebut.

Pembatalan Putusan berdasarkan alasan “lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh Peraturan Undang-Undang”. Contoh konkretnya adalah apabila suatu putusan Pengadilan tidak memuat irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” atau Hakim telah lupa untuk berusaha mendamaikan kedua belah pihak sebelum atau selama proses berjalan.¹¹¹

Pemeriksaan dalam tingkat kasasi oleh Mahkamah Agung bukanlah merupakan pemeriksaan tingkat ketiga. Dalam tingkat kasasi, perkara tidak menjadi “*mentah*” lagi, sehingga mengenai faktanya sudah tidak perlu ditinjau lagi. Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi hanya meneliti soal penerapan Hukumnya saja. Yaitu apakah Putusan atau penetapan Pengadilan yang dimohonkan kasasi itu “Melanggar Hukum” atau “tidak”.¹¹²

Istilah “Hukum” dan “Melanggar Hukum” dipakai, baik dalam arti Hukum Formil maupun Hukum Materil. Pelanggaran terhadap Hukum formil, yaitu Hukum Acara Perdata juga merupakan alasan untuk membatalkan Putusan atau penetapan Hakim. Fakta-faktanya tidak ditinjau lagi, itu bukan masalah yang harus diteliti dalam tingkat kasasi. Dari sebutan bahwa kasasi

¹¹¹ Retnowulan. Sutanto dan , Iskandar Oeripkartawinata *hukum acara perdata*. hlm. 167

¹¹² Retnowulan. Sutanto dan , Iskandar Oeripkartawinata *hukum acara perdata*, hlm. 168

adalah pembatalan putusan tingkat tertinggi, jelaslah, bahwa kasasi bukanlah peradilan tingkat ketiga.¹¹³

2.3.5. Peninjauan Kembali

Putusan yang dijatuhkan dalam tingkat terakhir dan Putusan yang dijatuhkan diluar hadir tergugat (*verstek*) dan tidak lagi terbuka kemungkinan untuk mengajukan perlawanan dapat ditinjau kembali atas permohonan orang yang pernah menjadi salah satu pihak di dalam perkara yang telah diputus dan dimintakan Peninjauan Kembali.¹¹⁴ Undang-Undang No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, mengatur lembaga Peninjauan Kembali secara terarah dan lengkap.

Pasal 66 (1) menyatakan, bahwa permohonan Peninjauan Kembali hanya dapat diajukan satu kali saja, dan dalam pasal 66 (3) dinyatakan, bahwa permohonan Peninjauan Kembali dapat dicabut selama belum diputus. Setelah dicabut permohonan Peninjauan Kembali tidak dapat diajukan sekali lagi. Dalam pasal 66 (2) dinyatakan, bahwa permohonan Peninjauan Kembali tidak menangguhkan atau menghentikan pelaksanaan Putusan Pengadilan. Mengenai hal ini perlu dikemukakan, bahwa dalam hal Putusan yang terhadapnya dimohonkan Peninjauan Kembali jelas-jelas salah dan pasti akan dibatalkan, maka adalah sangat bijaksana apabila pelaksanaan Putusan yang salah itu, ditangguhkan. Mahkamah Agung yang memerintahkan penangguhan tersebut.¹¹⁵

¹¹³ Retnowulan. Sutanto dan , Iskandar Oeripkartawinata *hukum acara perdata*

¹¹⁴ Soedikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia* ,hlm. 206

¹¹⁵ Sutanto,. Loc. Cit. hlm. 196

Untuk mengetahui siapa-siapa saja yang berhak mengajukan permohonan Peninjauan Kembali dapat dilihat dalam pasal 68 Undang-Undang No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, yang berbunyi sebagai berikut:

- a. Permohonan Peninjauan Kembali harus diajukan sendiri oleh para pihak yang berperkara, atau ahli warisnya atau seorang wakilnya yang secara khusus dikuasakan untuk itu.
- b. Apabila selama proses Peninjauan Kembali pemohon meninggal dunia, permohonan tersebut dapat dilanjutkan oleh ahli warisnya.¹¹⁶

Ketentuan pasal 68 tersebut jelas nampak, bahwa pihak ketiga yaitu orang yang semula bukan merupakan pihak dalam perkara perdata yang Putusannya berkekuatan Hukum tetap, dengan alasan apapun tidak dapat mengajukan permohonan Peninjauan Kembali terhadap Putusan tersebut.

Dalam memeriksa dan mengadili permohonan Peninjauan Kembali dalam perkara perdata, maka :

1. Mahkamah Agung berwenang memerintahkan Pengadilan Negeri yang memeriksa perkara dalam tingkat pertama atau Pengadilan Tingkat Banding untuk melakukan pemeriksaan tambahan, atau minta tambahan keterangan dan pertimbangan dari Pengadilan yang bersangkutan.
2. Mahkamah Agung dapat meminta keterangan dari Jaksa Agung atau dari pejabat lain yang disertai tugas penyidikan, apabila diperlukan.¹¹⁷

¹¹⁶ Retnowulan. Sutanto dan , Iskandar Oeripkartawinata *hukum acara perdata*. hlm. 197

¹¹⁷Retnowulan. Sutanto dan , Iskandar Oeripkartawinata *hukum acara perdata*. hlm. 204

Akibat Hukum yang timbul sehubungan dengan Putusan Mahkamah Agung dalam perkara peninjauan kembali, diatur dalam pasal 74, yang berbunyi sebagai berikut:¹¹⁸

- a. Dalam hal Mahkamah Agung mengabulkan permohonan Peninjauan Kembali, Mahkamah Agung membatalkan Putusan yang dimohonkan Peninjauan Kembali tersebut dan selanjutnya memeriksa, serta memutus sendiri perkaranya.
- b. Mahkamah Agung akan menolak permohonan Peninjauan Kembali, yaitu dalam hal Mahkamah Agung berpendapat bahwa permohonan itu tidak beralasan.

2.4 Jenis-Jenis Pelaksanaan Putusan

Eksekusi adalah *Law Inforcement* atau penegakan Hukum, berupa suatu usaha nyata secara paksa untuk melaksanakan Putusan karena para pihak atau salah satu pihak dalam Putusan Pengadilan tidak mau mentaati secara sukarela.¹¹⁹ Eksekusi terhadap Putusan Perkara Perdata dalam rangkaian sistem Peradilan Perdata oleh badan Peradilan umum diluar proses sengketa. Hukum yang mengatur eksekusi merupakan sebagian dari Hukum Acara Perdata yang terletak diujung proses yang pada dasarnya tidak ditangani lagi oleh Hakim yang memutus perkara yang bersangkutan.¹²⁰

Jenis-jenis putusan, yaitu:

¹¹⁸ Retnowulan. Sutanto dan , Iskandar Oeripkartawinata *hukum acara perdata*. hlm. 204

¹¹⁹ Bachar, Djazuli, hlm. 9

¹²⁰ Bachar, Djazuli. hlm. 6

1. Eksekusi Putusan yang menghukum pihak yang dikalahkan untuk membayar sejumlah uang. Prestasi yang diwajibkan adalah membayar sejumlah uang. Eksekusi ini diatur dalam pasal 196HIR (ps. 208 Rbg).
2. Eksekusi Putusan yang menghukum orang untuk melakukan suatu perbuatan. Hal ini diatur dalam pasal 225 HIR (ps. 259 Rbg). Orang tidak dapat dipaksakan untuk memenuhi prestasi yang berupa perbuatan. Akan tetapi pihak yang dimenangkan dapat minta kepada Hakim agar kepentingan yang akan diperolehnya dinilai dengan uang.
3. Eksekusi *riil*. Eksekusi *riil* merupakan pelaksanaan prestasi yang dibebankan kepada *debitur* oleh Putusan Hakim secara langsung. Jadi eksekusi *riil* itu adalah pelaksanaan Putusan yang menuju kepada hasil yang sama seperti apabila dilaksanakan secara sukarela oleh pihak yang bersangkutan. Dengan eksekusi *riil* maka yang berhaklah yang menerima prestasi. Prestasi yang terhutang seperti yang telah kita ketahui misalnya : pembayaran sejumlah uang, melakukan suatu perbuatan tertentu, tidak berbuat, menyerahkan benda. Dengan demikian maka eksekusi mengenai ganti rugi dan uang paksa bukan merupakan eksekusi *riil*.¹²¹

2.5 Kedudukan Anak di Mata Hukum

Kehadiran seorang anak dalam sebuah keluarga merupakan dambaan bagi setiap orang tua, dimana kehadirannya akan dapat mempererat hubungan antara suami dan isteri yang bersangkutan. Hal ini sesuai dengan teori

¹²¹ Bachar, Djazuli. hlm 210

perkawinan yang menyatakan bahwa walaupun pada umumnya kebahagiaan suami dan isteri tidak mutlak tergantung pada kehadiran anak, namun tidak dapat dipungkiri bahwa adanya anak dalam sebuah perkawinan dan keluarga akan mempererat hubungan suami dan isteri. Anak ditinjau dari segi keturunan adalah ketunggalan leluhur, artinya ada perhubungan darah antara orang yang seorang dan orang yang lain. Dua orang atau keturunan yang seorang dari yang lain.

Kedudukan anak, berhubungan dengan status yang disandangnya. Istilah status itu hampir sama dengan kedudukan. Secara literal, kata status berarti kedudukan.¹²² Namun dalam kamus Bahasa Indonesia, kata status berarti “keadaan, tingkatan, organisasi, badan atau Negara dan sebagainya”.¹²³ Adapun kata kedudukan adalah “keadaan dimana seseorang itu hidup menunjukkan kepada suatu hubungan kekeluargaan tertentu”.¹²⁴ Maka status anak sah yang dimaksudkan sebagai pandangan hukum terhadap anak sah. Sedangkan kedudukan anak sah menunjukkan hubungan kekerabatan atau kekeluargaan.

Kedudukan anak dalam Islam sangat tinggi dan mulia, Al-Qur'an memposisikan anak sebagai perhiasan dunia, anak juga sebagai hiburan. Namun, harus disadari bahwa penilaian yang begitu tinggi dan mulia terhadap anak manusia, hanya dimiliki oleh anak-anak yang memiliki predikat sebagai

¹²² John M. Echols – Hasan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, cet. Ke-XX, Gramedia, Jakarta, 1992, h. 554

¹²³ Dep P dan K, *Op.Cit.* h, 1310

¹²⁴ HFA. Vollmar, *Pengantar Studi Hukum Perdata*, terj. IS. Adiwinarta, jil ,cet. Ke IV, Raja Grafindo, Jakarta, 1996, h. 60.

anak yang sah dari pasangan suami isteri yang terikat dalam perkawinan yang sah. Hal ini tidak berarti bahwa anak di luar nikah (anak zina) menempati posisi yang rendah. Karena anak ini juga anak manusia yang memiliki hak-hak kemanusiaan untuk mendapatkan jaminan hukum sesuai dengan statusnya, sesuai dengan Konvensi Hak-Hak Anak. Perlindungan terhadap anak sesuai dengan kedudukannya itulah yang bisa dijadikan dasar untuk memberikan hak-hak anak secara proposional berdasarkan status keabsahannya. Hanya saja, hak-hak anak yang bisa dimiliki anak zina jelas berbeda dengan hak anak yang berstatus sebagai anak sah.

Nabi menegaskan bahwa suami yang meli'an isterinya dan menolaknya anaknya, maka isterinya harus diceraikan dan anak itu hanya dihubungkan dengan nasab ibunya. Hal inilah yang menjadi dasar bagi para ulama, bahwa anak zina hanya bisa dihubungkan melalui nasab ibunya. Untuk itulah Kompilasi Hukum Islam (KHI) menetapkan bahwa anak yang lahir diluar perkawinan hanya mempunyai nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Aturan hukum seperti itu berbeda dengan aturan yang terdapat dalam hukum perdata sebagai hukum positif di Indonesia. Anak tidak sah, yang oleh hukum positif diistilahkan dengan anak luar nikah atau menurut Hukum Islam disebut dengan anak zina, bila disahkan atau mendapatkan lembar pengesahan akan memiliki hubungan perdata dengan ibunya maupun dengan ayahnya, meskipun penguasa anak tersebut adalah walinya. Hubungan keperdataan anak luar kawin terjadi setelah mendapatkan pengakuan dari ayahnya. Hubungan itupun hanya terbatas sampai hubungan ibunya dan ayahnya saja. Anak ini tidak

memiliki kakek dan nenek baik dari garis ayahnya maupun dari garis ibunya terus ke atas. Dari pengertian inilah hukum positif membolehkan upaya pengakuan dan pengabsahan.

Berkenaan dengan kedudukan anak yang dilahirkan dari perkawinan campuran, Pasal 29 Undang-undang Perlindungan Anak menyatakan “apabila terjadi perkawinan campuran antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing, anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut berhak memperoleh kewarganegaraan dari ayah atau ibunya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Kedudukan anak juga diatur di dalam Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dalam Bab IX Pasal 42 sampai dengan Pasal 43. Masalah kedudukan anak ini, terutama adalah dalam hubungannya dengan pihak ayahnya, sedangkan terhadap pihak ibu secara umum dapat dikatakan tidak terlalu susah untuk mengetahui siapa ibu dari anak yang dilahirkan tersebut. Untuk mengetahui siapa ayah dari seorang anak, masih dapat menimbulkan kesulitan. Bagi seorang ibu, anak dianggap selalu mempunyai hubungan hukum dengan ibunya. Dengan pihak ayah, anak tidaklah demikian. Anak tidak mempunyai hubungan hukum dengan pihak ayah yang telah membenihkannya.

Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan di dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Seorang suami akan mengingkari seorang anak apabila:

1. Anak itu dilahirkan kurang dari tenggang waktu yang ditentukan, yaitu sebelum hari yang keseratus delapan puluh semenjak perkawinan dilakukan.
2. Suami dapat membuktikan bahwa sejak tiga ratus sampai seratus delapan puluh hari sebelum lahirnya anak itu, baik karena perpindahan atau secara kebetulan, ia berada dalam ketidakmampuan yang nyata untuk bersetubuh dengan isterinya.

3. Suami dapat membuktikan bahwa isterinya melakukan perbuatan zina dan anak itu sebagai akibat dari perbuatan itu.
4. Anak itu dilahirkan tiga ratus hari setelah hari keputusan perpisahan meja dan tempat tidur memperoleh kekuatan hukum mutlak.
5. Anak itu dilahirkan setelah tiga ratus hari perkawinan dibubarkan.

Dalam hal terjadi perceraian antara suami isteri, dimana isterinya dalam keadaan hamil pada saat perceraian, maka anak yang dilahirkan kemudian, yakni lahir setelah perceraian suami isteri yang bersangkutan, yaitu anak yang ada dalam kandungannya saat perceraian adalah anak sah suami isteri yang bersangkutan. Anak yang dilahirkan setelah putusnya perkawinan yang menjadi anak sah adalah hanya anak yang telah ada dalam pada saat putusnya perkawinan tersebut.

Apabila terdapat anak yang lahir dari akibat perzinahan atau di luar perkawinan yang sah menurut undang-undang, maka anak tersebut dapat dikatakan sebagai anak yang tidak sah. Seorang anak yang tidak sah tidak mempunyai hubungan dengan ayahnya dan keluarganya. Akan tetapi seorang anak yang tidak sah memiliki hubungan hanya dengan ibunya dan juga keluarga ibunya. Hal ini sesuai dengan Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, yang menyebutkan: "Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya."

Dengan adanya hubungan perdata antara ibu yang melahirkan dengan anak yang dilahirkan, demikian juga antara keluarga ibu dengan anak yang dilahirkan di luar perkawinan itu, maka timbullah kewajiban dari ibunya itu untuk memelihara dan mendidik anak itu, serta berhak atas warisan yang timbul antara ibu dan anak tersebut, demikian juga antara keluarga ibu dengan anak.

Anak tersebut di bawah pengawasan dari ibunya.

Seorang suami boleh mengingkari atau menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya apabila ia dapat membuktikan bahwa isterinya itu berzina dan anak tersebut merupakan hasil dari pada perzinahan. Dalam hal demikian suami harus dapat membuktikan bahwa anak yang dilahirkan itu adalah hasil perzinahan yang dilakukan oleh isterinya itu.

Mengingat bahwa anak yang lahir di luar perkawinan adalah anak dari ibu yang melahirkan, maka dalam hal adanya penyangkalan yang demikian itu bisa terjadi pada anak yang lahir di dalam perkawinan yang mempunyai hubungan perdata dengan ibu atau isterinya tetapi tidak mempunyai hubungan perdata dengan suaminya.

Dalam hal adanya penyangkalan suami terhadap anak yang dilahirkan, isteri dapat meminta agar dinyatakan anak tersebut adalah anak sah, akan tetapi permintaan yang demikian harus dengan sumpah.

Anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah anak dari ibunya yang melahirkannya tetapi anak tersebut tidak mempunyai ayah, karena anak tersebut tidak mempunyai hubungan hukum dengan laki-laki yang membenihkannya, sesuai dengan ketentuan Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata anak yang demikian dinamakan anak luar kawin atau anak alam.

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengenal anak luar kawin terhadap ibunya, oleh karena anak yang lahir di luar perkawinan adalah anak dari ibu yang melahirkannya, asas mana didasarkan pada asas yang terdapat

dalam hukum adat. Memang bagaimanapun juga lahirnya anak tidak dapat dielakkan bahwa anak tersebut adalah anak dari ibu yang melahirkannya. Tidak mungkin anak lahir tanpa ibu. Anak itu mempunyai hubungan perdata dengan ibu yang melahirkannya dan keluarga dari ibunya itu, tetapi tidak ada hubungan perdata dengan laki-laki yang membenihkannya.

2.6 Kewajiban Orang Tua Terhadap Anak

Dari ikatan kekeluargaan dapatlah timbul berbagai hubungan, orang yang satu diwajibkan untuk memelihara atau alimentasi terhadap orang yang lain, apabila perkawinan melahirkan anak, maka kedudukan anak serta bagaimana hubungan antara orang tua dengan anaknya itu menimbulkan persoalan sehingga memang dirasakan adanya aturan-aturan hukum yang mengatur tentang hubungan antara mereka. Menurut RI Suharhin, C. disebutkan bahwa “demi pertumbuhan anak yang baik orang tua harus memenuhi kebutuhan jasmani seperti makan, minum, tidur, kebutuhan keamanan dan perlindungan kebutuhan untuk di cintai orang tuanya, kebutuhan harga diri (adanya penghargaan) dan kebutuhan untuk menyatakan diri baik, secara tertulis maupun secara lisan”¹²⁵. Selain itu M.Yahya Harahap menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan pemeliharaan anak adalah:

1. Tanggung jawab orang tua untuk mengawasi, memberikan pelayanan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup anak.
2. Pemeliharaan yang berupa pengawasan, pelayanan serta pencukupan nafkah anak tersebut adalah bersifat kontinyu (terus menerus) sampai anak itu dewasa.¹²⁶

¹²⁵ Darwan Prints, *Hak Asasi Anak: Perlindungan Hukum Atas Anak*, (Medan: Lembaga Advokasi Hak Anak Indonesia, 1999), h. 82.

¹²⁶ Bagong Suyanto, *Krisis Ekonomi Pemenuhan dan Penegakan Hak-hak Anak, Tinjauan Terhadap Kebijakan Pemerintah dan Implementasinya dalam Penegakan Hak Asasi Anak Di Indonesia*, (Medan: USU Press, 1999), h. 45.

Pasal 9 UU No. 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak menyebutkan bahwa:

Orang tua adalah yang pertama-tama bertanggung jawab atas terwujudnya kesejahteraan anak baik secara fisik, jasmani maupun sosial.¹²⁷

Pandangan ajaran Islam terhadap anak menempatkan anak dalam kedudukan yang mulia, Anak mendapat kedudukan dan tempat yang istimewa dalam Nash Alqur'an dan hadis, Oleh karena itu, anak dalam pandangan Islam harus diperlakukan secara manusiawi, diberi pendidikan, pengajaran, keterampilan dan ahlakul karimah agar anak itu kelak bertanggung jawab dalam menyosialisasikan diri untuk memenuhi kebutuhan hidup pada masa depan.

Dalam pandangan Islam anak adalah titipan Allah Swt Kepada orang tua, masyarakat, bangsa, negara sebagai pewaris dari ajaran Islam, Pengertian ini memberikan hak atau melahirkan hak yang harus diakui, diyakini dan diamankan. Ketentuan ini ditegaskan dalam Alqur'an Surat Al-Isra (17) ayat 31:

Artinya: *Dan janganlah kamu membunuh anak-anakmu karena takut kemiskinan. Kamilah yang akan memberi rezki kepada mereka dan juga kepadamu. Sesungguhnya membunuh mereka adalah suatu dosa yang besar.*

Masalah anak dalam pandangan Alqur'an menjadi tanggung jawab kedua orang tuanya yaitu tanggung jawab syari'at Islam yang harus diemban dalam kehidupan berumah tangga, masyarakat bangsa dan negara sebagai suatu yang wajib. Ajaran Islam meletakkan tanggung jawab dimaksud pada dua

¹²⁷ Pasal 9 Undang-Undang No. 4 tahun 1979 tentang *Kesejahteraan Anak*

aspek yaitu: *Pertama*, aspek dhuniawiyah yang meliputi pengampunan dan keselamatan di dunia. *Kedua*, aspek ukhrawiyah yang meliputi pengampunan dan pahala dari tanggung jawab pembinaan, pemeliharaan dan pendidikan di atas dunia.

Jika diperhatikan pengertian kesejahteraan dalam aspek duniawiyah tersebut di sini termasuk di dalamnya tentang biaya nafkah anak tidak hanya menyangkut biaya sandang, pangan, dan tempat tinggal anak semata, akan tetapi juga biaya pendidikan anak. Pendidikan ini penting disebabkan dalam ajaran Islam anak merupakan generasi pemegang tongkat estafet perjuangan dan khalifah di muka bumi.

Instruksi Presiden Republik Indonesia No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam memuat hukum material tentang perkawinan, kewarisan dan wakaf yang merumuskan secara sistematis hukum di Indonesia secara konkret, dalam hal ini, perlu dirujuk mengenai ketentuan-ketentuan dalam Kompilasi Hukum Islam yang mengatur tentang kewajiban orang tua terhadap anak.

Dalam Pasal 77 Instruksi Presiden RI No. 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam disebutkan :

Ayat (1) Suami isteri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang sakinah mawaddah dan warahmah yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.

Ayat (3) Suami isteri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.¹²⁸

¹²⁸ Pasal 77 ayat (1) dan (2) Instruksi Presiden RI No. 1 tahun 1991 tentang *Kompilasi Hukum Islam*

Dalam Pasal 80 huruf (b) Instruksi Presiden RI No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam ditegaskan pula bahwa suami menanggung biaya rumah tangga biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi isteri dan anak sesuai dengan kemampuan penghasilannya selanjutnya, Dalam Pasal 81 ditegaskan bahwa suami wajib menyediakan tempat kediaman bagi isteri dan anak-anak dalam Pasal 98 tentang pemeliharaan anak, ditegaskan pula bahwa:

- a. Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun sepanjang anak tersebut tidak cacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
- b. Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum didalam maupun di luar pengadilan.
- c. Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu.¹²⁹

Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dalam Pasal 30 menyebutkan bahwa “suami isteri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat”. Selanjutnya dalam Pasal 45 disebutkan sebagai berikut :

- 1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
- 2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) Pasal 1 berlaku sampai anak itu kawin atau berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara keduanya putus.¹³⁰

Selanjutnya dalam Pasal 47 dinyatakan sebagai berikut :

- 1) Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.
- 2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.¹³¹

¹²⁹ Pasal 98 Instruksi Presiden RI No. 1 tahun 1991 tentang *Kompilasi Hukum Islam*.

¹³⁰ Pasal 45 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang *Perkawinan*

¹³¹ Pasal 47 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang *Perkawinan*

Kekuasaan orang tua ini dapat saja dicabut akan tetapi orang tua tidak dibebaskan dari kewajiban memberi biaya nafkah anak hal tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 49 Undang-undang No.1 tahun 74 tentang Perkawinan, sebagai berikut :

Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus keatas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan pengadilan dalam hal-hal :

- a. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
- b. Ia berkelakuan sangat buruk.¹³²

Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anaknya tersebut. Sementara itu, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia juga telah mengatur masalah *hadanah*.

Dalam Pasal 156 poin (a) sampai (c) disebutkan:

- a) Anak yang belum *mumayyiz* berhak mendapatkan hak *hadanah* dari ibunya, kecuali apabila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya diganti oleh orang yang berhak.
- b) Anak yang sudah *mumayyiz* berhak memilih untuk mendapatkan *hadanah* baik dari bapaknya atau ibunya.
- c) Apabila pemegang *hadanah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rokhani anak meskipun biaya nafkah dan *hadanah* telah dicukupi maka atas permintaan kerabat dan bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *hadanah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *hadanah* pula.¹³³

Kepada kedua orang tua hukum memberikan hak yang legal kepada kedua orang tua tersebut untuk melaksanakan pemeliharaan atau perwalian terhadap anak-anak mereka sesudah perceraian. Mereka memiliki hak yang

¹³² Pasal 49 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang *Perkawinan*

¹³³ Pasal 156 poin (a) sampai (c) Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang *Kompilasi Hukum Islam*

sama (*equality*) untuk melaksanakan segala kepentingan dan tanggung jawab pemeliharaan anak. Akan tetapi, hal tersebut dinilai teoritis dan tidak mungkin untuk pelaksanaannya. Bagaimana caranya melakukan pemeliharaan secara bersama sama dalam legalitas hak hukum yang sama, sedangkan kedua orang tua tersebut telah bercerai. Dapat dibayangkan hal itu akan membawa percekocokan lagi di antara mereka yang dampaknya akan lebih membawa kesan yang lebih buruk terhadap pertumbuhan psikis anak-anak tersebut.

2.7 Hak-Hak Anak dalam Perundang-Undangan di Indonesia

Sebelum menjelaskan tentang hak-hak anak terlebih dahulu dijelaskan pengertian anak. Anak adalah amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya. Manusia perlu untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial, dan berakhlak mulia. Karena anak sebagai generasi penerus dari orang tuanya, juga sebagai generasi penerus bangsa dan negara. Anak sebagai generasi penerus tentu saja sangat diharapkan sekali keberadaannya dalam keluarga, sehingga perlu dijaga, dibina dan dilindungi, agar dapat tumbuh dan berkembang dengan baik.

Seorang anak adalah tunas, potensi dan generasi muda penerus cita-cita perjuangan bangsa, yang memiliki peran strategis demi kelangsungan eksistensi suatu bangsa, maka perlu memperoleh kesempatan untuk dapat tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial.

Hal ini dapat terlaksana apabila pasangan suami isteri tersebut memiliki keturunan (anak). Dapat dikatakan bahwa suatu perkawinan jika tidak ada

seorang anakpun, maka selesailah riwayat untuk lingkungan keluarga tersebut, karena mempunyai keturunan (anak) sebagai tujuan pertama dari suatu perkawinan. Bagi suami isteri yang telah lama menikah namun tidak dikaruniai keturunan, maka jalan yang ditempuh adalah dengan mengangkat anak.

Anak merupakan aset bangsa dan negara yang harus dijaga agar kelak ia dapat mengembangkan dan mengabdikan dirinya berkarya terhadap bangsa dan negara. Namun, ada anak yang justru membahayakan kepentingan orang lain, sehingga mengusik ketertiban masyarakat. Mereka bisa dikategorikan sebagai anak nakal.¹³⁴

Anak-anak yang karena ketidakmampuan, ketergantungan dan ketidakmatangan, baik fisik, mental maupun intelektualnya perlu mendapat perlindungan, perawatan dan bimbingan dari orang tua (dewasa). Perawatan, pengasuhan serta pendidikan anak merupakan kewajiban agama dan kemanusiaan yang harus dilaksanakan mulai dari orang tua, keluarga, masyarakat, bangsa dan negara.

Perhatian terhadap anak harus dapat sejalan dengan peradaban itu sendiri yang makin hari makin berkembang. Anak adalah putra kehidupan, masa depan bangsa dan negara. Oleh karena itu, anak memerlukan pembinaan, bimbingan khusus agar dapat berkembang fisik, mental dan spritualnya secara maksimal.¹³⁵ Oleh sebab itu, anak sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa memiliki hak azazi sejak dilahirkan, sehingga tidak ada manusia atau pihak lain

¹³⁴ Adnan Hasan Shlmih, *Tanggung Jawab Ayah terhadap Anak Laki-laki*. (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 45.

¹³⁵ Husen Abdul Majid, dkk, *Mengasuh Anak Menurut Ajaran Islam*, Terj, Ahmad Bakri, (Jakarta: Pustaka Sadra, 2004), h. 125.

yang boleh merampas hak tersebut.¹³⁶ Menurut R.A. Kusnan “Anak-anak yaitu manusia muda dalam umur muda dalam jiwa dan perjalanan hidupnya karena mudah terpengaruh untuk keadaan sekitarnya”.¹³⁷ Anak di mata hukum positif Indonesia lazim diartikan sebagai “orang yang belum dewasa”.¹³⁸

Sementara itu, pengertian tentang anak banyak ditemukan dalam berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia, di antaranya adalah:

- a. Undang-undang No. 4 Tahun 1979 Pasal 1 ayat (2) tentang Kesejahteraan Anak menyebutkan bahwa: “Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin”.¹³⁹
- b. Undang-undang No. 3 Tahun 1997 Pasal 1 ayat (1) dijelaskan bahwa : “Anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.”Sedangkan pengertian anak nakal itu sendiri berdasarkan ayat (2) pada Pasal 1 yang menyebutkan, anak nakal adalah:
 - 1) Anak yang melakukan tindak pidana; atau
 - 2) Anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak, baik menurut peraturan perundang-undangan maupun menurut peraturan hukum lain yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan.
- c. Menurut Pasal 1 ayat (5) Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, pengertian anak adalah : “Anak adalah setiap manusia

¹³⁶ Bagir Manan, *Ilmuwan dan Pengak Hukum*. (Jakarta: Mahkamah Agung R.I, 2008), h. 91.

¹³⁷R.A. Koesnan. *Susunan Pidana Dalam Negara Sosialis Indonesia*, (Bandung: Sumur, 2000). h.113.

¹³⁸Lilik Mulyadi, *Pengadilan Anak di Indonesia, Teori, Praktik dan Permasalahannya*. (Bandung: Mandar Maju, 2005), h. 3.

¹³⁹ Undang-undang No 4 Tahun 1979 Pasal 1 ayat (2) tentang *Kesejahteraan Anak*.

yang berusia di bawah 18 (delapan belas) Tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya”.

- d. Pengertian tentang anak secara khusus (*legal formal*) dapat kita temukan dalam Pasal 1 angka (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, dan Pasal 1 angka (5) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, yaitu :
“Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang ada dalam kandungan”
- e. Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW) memberikan batasan mengenai pengertian anak atau orang yang belum dewasa adalah mereka yang belum berumur 21 (dua puluh satu) tahun. Seperti yang dinyatakan dalam Pasal 330 yang menyebutkan: “belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun, dan tidak lebih dahulu kawin”.
- f. Dalam KUH Pidana Pasal 45 mendefinisikan anak yang belum dewasa apabila belum berumur 16 (enam belas) tahun. Oleh karena itu, apabila ia tersangkut dalam perkara pidana, hakim boleh memerintahkan supaya si tersalah itu dikembalikan kepada orang tuanya; walinya atau pemeliharanya dengan tidak dikenakan suatu hukuman. Atau memerintahkannya supaya diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan sesuatu hukuman.

Keinginan untuk mempunyai anak adalah naluri manusiawi dan alami akan tetapi kadang-kadang naluri ini terbentur oleh takdir Illahi, dimana

kehendak mempunyai anak tidak tercapai. Akan tetapi, semua kuasa ada di tangan Tuhan. Apapun yang mereka usahakan apabila Tuhan tidak menghendaki, maka keinginan merekapun tidak akan terpenuhi, hingga jalan terakhir semua usaha tidak membawa hasil, maka diambil jalan dengan pengangkatan anak.

Anak adalah generasi penerus, baik bagi orang tua, bangsa maupun agama. Baik buruknya anak, akan menjadi apa mereka kelak tergantung bagaimana orang tua, bangsa maupun agama mendidik mereka. Dalam Islam, anak diibaratkan kertas putih, suci sejak lahir, dan oleh karenanya mau beragama apa, menjadi apa dan bagaimana masa depannya, tergantung bagaimana cara mewarnai mereka. Sebagaimana Rasulullah bersabda:

كُلُّ مَوْلُو لَدُنِّي لَدُنِّي عَلَى الْفِطْرِ قَفَا بَنُوهُ يُهَيَّوْ دَانِهِ أَوْ يُنْصَرِّوْ نِهِ أَوْ يُمَجْسِنُوْ نِهِ (رواه البخارى)

Artinya: *Setiap anak dilahirkan dalam keadaan fitrah (perasaan percaya kepada Allah). Maka kedua orang tuanyalah yang menjadikan anak tersebut beragama Yahudi, Nasrani, ataupun Majusi.* "(HR. Bukhrari).

Dengan demikian anak merupakan harapan utama bagi sebuah mahligai perkawinan. Keberadaan anak dalam wujud keberlangsungan sebuah keluarga, keturunan dan bangsa setelah agama. Namun, anak adalah karunia Allah Swt. Tidak semua mahligai perkawinan dianugarehi keturunan, generasi penerus.

Setiap anak memiliki berbagai kebutuhan dalam hidup dan pertumbuhannya, dan bahkan dalam banyak hal melebihi kebutuhan dari orang dewasa. Hal ini selain disebabkan karena kondisi fisik, mental, sosial dan spiritualnya masih sangat lemah, juga dikarenakan anak merupakan kader-kader pemimpin bangsa yang perlu dijaga dan dipersiapkan. Kebutuhan tersebut

mulai dari hak hidup sampai kepada hak untuk tumbuh dan berkembang, menuntut untuk dipenuhi sehingga anak dapat menjalani proses kehidupannya secara sehat dan wajar.

Anak yang karena umumnya secara fisik dan mental lemah polos, dan rentan sering ditempatkan pada posisi yang kalah dan hanya diperlukan sebagai obyek. Inisiatif, ide, keinginan dan kemauan anak sering tidak diakui, apa yang baik menurut orang tua adalah terbaik untuk anak akibatnya kreatifitasnya berkurang. John Gray dalam "*Children are from Heaven*"¹⁴⁰ menuturkan betapa anak-anak dilahirkan baik dan tidak berdosa. Namun kita bertanggungjawab untuk secara bijaksana mendukung mereka sehingga potensi dan bakatnya tertarik keluar. Karenanya anak harus sepenuhnya dipersiapkan untuk menjalani kehidupan sebagai pribadi dalam masyarakat.¹⁴¹

Mengabaikan dan tidak memantapkan perlindungan anak adalah suatu yang tidak dapat dipertanggungjawabkan. Kurang perhatian dan tidak diselenggarakannya perlindungan anak akan membawa akibat yang sangat merugikan diri sendiri di kemudian hari. Dalam arti luas dan pada hakikatnya hal ini juga bertentangan dengan Sila kedua Pancasila, yaitu Kemanusiaan yang adil dan beradab dan Pembukaan UUD 1945 Alinea IV tentang tujuan dibentuknya negara yaitu memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut serta melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Sebagai tunas harapan

¹⁴⁰ John Gray, *Children are from Heaven*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2001), hlm.1.

¹⁴¹Periksa Candra Gautama, *Konvensi Hak Anak*, (Jakarta: Lembaga Studi Pers, 2000), hlm.5

bangsa, anaklah yang akan melanjutkan eksistensi bangsa Indonesia selanjutnya¹⁴². Anak-anak adalah modal masa depan manusia, bangsa, masyarakat dan keluarga. Mereka belum dapat melindungi dirinya sendiri padahal masa kanak-kanak merupakan masa kritis dalam perkembangan.

Akibat kehilangan hak-haknya, banyak anak-anak menjalani hidup mereka sendiri. Oleh karena tidak memiliki arah yang tepat, maka banyak pula anak-anak mulai bersinggungan dengan hukum. Tindakan yang melawan hukum, seperti pencurian, perkelahian dan narkoba, sangat sering dilakukan oleh anak. Hal ini terjadi karena mereka sudah kehilangan hak-hak yang seharusnya mereka miliki.

Memberi perlindungan kepada anak adalah suatu usaha yang mengadakan kondisi dimana setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya. Adapun perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat. Dengan demikian maka perlindungan anak harus diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat.¹⁴³

Konsep perlindungan anak memiliki rumusan yakni :¹⁴⁴

- a. Segala daya upaya yang dilakukan secara sadar oleh setiap orang maupun lembaga pemerintah dan swasta yang bertujuan mengusahakan pengamanan, pengadaan, pemenuhan kesejahteraan fisik, mental dan sosial anak remaja yang sesuai dengan kepentingan dan hak asasinya;
- b. Segala daya upaya yang dilakukan dengan sadar oleh perorangan, keluarga, masyarakat, badan-badan pemerintah dan swasta untuk pengamanan, pengadaan dan pemenuhan kesejahteraan rohaniah

¹⁴² Lihat Pembukaan UUD 1945 Alinea IV

¹⁴³ Arif Gosita, *Masalah Perlindungan Anak*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1999), h. 1.

¹⁴⁴ Purnanti, *Aspek Hukum Pidana dalam Perlindungan Anak, Semiloka RUU Perlindungan Anak*, (Jakarta: FKPPAI, 1998), h. 104.

dan jasmaniah anak berusia 0-21 tahun tidak dan belum pernah menikah, sesuai dengan hak asasi dan kepentingan agar dapat mengembangkan dirinya seoptimal mungkin.

Oleh karena itu memberi perlindungan dan pertolongan adalah penting dilakukan karena pada hakikatnya anak *delinkuen* yang melakukan tindak pidana itu merupakan anak yang bermasalah, yang karena usianya yang masih muda, ia belum mampu memecahkan sendiri persoalan yang dihadapinya. Kepada anak itu belum dapat dimintai tanggung jawab penuh atas tindakan/perbuatan yang telah dilakukannya Pertolongan dan Perlindungan perlu diberikan kepada anak demi kesejahteraan hidup dan masa depannya.¹⁴⁵

Bangsa Indonesia sudah selayaknya memberikan perhatian terhadap perlindungan anak karena amanat Undang-Undang Dasar 1945 pasal 28b ayat 2 menyatakan bahwa 'Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh kembang, serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi'.¹⁴⁶ Disisi lain, perlindungan terhadap keberadaan anak ditegaskan secara eksplisit dalam peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

1. Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 sebagaimana dirubah dengan UU No. 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak

Pembentukan Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak sebagaimana dirubah dengan UU No. 35 Tahun 2014 didasarkan pada pertimbangan bahwa perlindungan anak dalam segala aspeknya merupakan landasan yuridis dan bagian penting dari kegiatan

¹⁴⁵ Muhammad Ali, *Pengembangan Kausening Polisi Sebagai Diskresi dalam Penyidikan Anak Delikuen di Indonesia*, Disertasi, Universitas Airlangga, Surabaya, 1997.

¹⁴⁶ *Amandemen UUD 1945*

pembangunan nasional, khususnya dalam mewujudkan kehidupan anak dalam berbangsa dan bernegara.¹⁴⁷ Namun sejalan dengan banyaknya perlakuan tidak baik dan tak manusiawi terhadap anak, baik di luar maupun di tengah-tengah keluarganya sendiri, maka Negara dalam hal ini pemerintah berkewajiban untuk memberikan perlindungan hukum terhadap anak.

Pasal 3 Undang-undang tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia dan sejahtera.

Menurut RI Suharhin, C. disebutkan bahwa demi pertumbuhan anak yang baik orang tua harus memenuhi kebutuhan jasmani seperti makan, minum, tidur, kebutuhan keamanan dan perlindungan kebutuhan untuk dicintai orang tuanya, kebutuhan harga diri (adanya penghargaan) dan kebutuhan untuk menyatakan diri baik, secara tertulis maupun secara lisan. Selain itu M. Yahya Harahap menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan pemeliharaan anak adalah: 1. Tanggung jawab orang tua untuk mengawasi, memberikan pelayanan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup anak, 2. Pemeliharaan yang berupa pengawasan,

¹⁴⁷ Aminah Aziz, *Aspek Hukum Perlindungan Anak*, (Medan: USU Press, 1998), h. 33

pelayanan serta pencukupan nafkah anak tersebut adalah bersifat *continoue* (terus menerus) sampai anak itu dewasa.¹⁴⁸

Adapun pembahasan hak dan kewajiban anak dalam Undang-undang Perlindungan Anak Nomor 23 Tahun 2002 sebagaimana telah diubah dengan UU No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak terdapat pada Bab III dari Pasal 4 sampai Pasal 19. Sedangkan Pasal 26 Undang-undang Perlindungan Anak mengatur mengenai kewajiban dan tanggung jawab orang tua terhadap anak. Adapun dalam Pasal 26 disebutkan:

1. Orangtua berkewajiban dan bertanggungjawab untuk:
 - a. Mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak
 - b. Menumbuhkan anak sesuai dengan kemampuan, bakat dan minatnya.
 - c. Mencegah terjadinya perkawinan pada usia anak.
2. Dalam hal orangtua tidak ada atau karena suatu kewajiban dan tanggung jawabnya maka kewajiban dan tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat beralih kepada keluarga, yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan Perundang-undangan yang berlaku.

Apabila orang tua tidak ada, tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawabnya, atau tidak diketahui keberadaannya, maka kewajiban dan tanggung jawab orang tua atas anak dapat beralih kepada keluarga sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Adapun dalam Pasal 30 Undang-undang Perlindungan Anak juga menyebutkan bahwa: 1) Dalam hal orang tua sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26, melalaikan kewajibannya, terhadapnya dapat dilakukan

¹⁴⁸ Bagong Suyanto, dkk, *Tindak Kekerasan Terhadap anak Masalah dan Upaya Pemantauannya*, Hasil Lokakarya dan Pelatihan, (Surabaya: Lutfhansah Mediatama, 2000), h. 1

tindakan pengawasan atau kuasa asuh orang tua dapat dicabut, 2) Tindakan pengawasan terhadap orang tua atau pencabutan kuasa asuh sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan melalui penetapan pengadilan.

Sesuai dengan ketentuan di atas jelas dan tegas untuk meminta tanggung jawab mantan suami atas pemenuhan nafkah anak harus dilakukan dengan terlebih dahulu mengajukan gugatan mengenai hal tersebut ke Pengadilan. Mengupayakan pemenuhan kewajiban mantan suami untuk memberi nafkah anak bisa juga dilakukan melalui jalur hukum pidana. Untuk hal ini terlebih dahulu harus mengupayakan laporan polisi bahwa mantan suami telah melakukan penelantaran anak.

Demikian urgen dan tegasnya ketentuan mengenai kewajiban ayah atas nafkah anak, sehingga dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 sebagaimana telah dirubah dengan UU No. 35 Tahun 2014 pasal 13 ayat (1) huruf c disebutkan bahwa setiap anak berhak mendapat perlindungan dari perlakuan penelantaran, yakni tindakan atau perbuatan mengabaikan dengan sengaja kewajiban untuk memelihara, merawat atau mengurus anak sebagaimana mestinya.

2. Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Suami sebagai kepala rumah tangga dan isteri sebagai ibu rumah tangga masing-masing berhak untuk melakukan perbuatan hukum. Disamping itu ada hak-hak dan kewajiban yang harus di penuhi dan di

dapati satu sama lain. Apabila suami atau isteri melalaikan kewajibannya, masing-masing pihak suami atau isteri dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan.¹⁴⁹

Demikian halnya dengan kewajiban dalam pemenuhan nafkah, baik mencakup nafkah lahir batin terhadap isteri ataupun nafkah terhadap anak. Hal tersebut merupakan salah satu pokok yang harus diperoleh dalam perkawinan, maka jika ada pelanggaran atau kelalaian, pihak yang dirugikan berhak mengajukannya ke Pengadilan yang berwenang. Segala apa yang disebut dalam pokok persoalan ini telah di atur dalam Bab VI Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Hak dan Kewajiban Suami dan Isteri dan Bab X tentang Hak dan Kewajiban Orang Tua Terhadap Anak.¹⁵⁰

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dalam Pasal 30 menyebutkan bahwa suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat. Selanjutnya dalam Pasal 45 disebutkan sebagai berikut: 1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya, 2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) Pasal 1 berlaku sampai anak itu kawin atau berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara keduanya putus.

Pada Pasal 34 ayat 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974

¹⁴⁹ Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*, ...hlm, 55

¹⁵⁰ Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*... hlm. 59

tentang perkawinan secara tegas menyebutkan bahwa suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Lebih lanjut, dalam Pasal 34 ayat 3 Undang-undang Perkawinan dikatakan bahwa apabila suami atau isteri melalaikan kewajibannya, masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan. Ini berarti apabila suami tidak memberikan nafkah untuk keperluan hidup rumah tangganya, isteri dapat menggugat ke Pengadilan Negeri atau Pengadilan Agama (bergantung dari agama yang dianut oleh pasangan suami isteri tersebut).¹⁵¹

Pasal ini memberi justifikasi bahwa kedudukan suami sebagai kepala rumah tangga atau pemimpin bertanggung jawab memberikan nafkah atas keluarganya, artinya ia bertanggung jawab memberikan jaminan terhadap kebutuhan pihak-pihak yang berhak memperoleh nafkah yaitu istri dan anak-anaknya, baik untuk keperluan rumah tangga, pemeliharaan anak maupun pendidikan bagi anak sesuai dengan kemampuannya. Dalam peraturan Undang-undang Perkawinan, tidak ditetapkan besarnya nafkah yang harus diberikan, hanya dikatakan sesuai dengan kemampuan si suami.

Selanjutnya dalam Pasal 47 UU No. 1 Tahun 1974 dinyatakan sebagai berikut: 1) Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya, 2) Orang tua

¹⁵¹ Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional...*, hlm. 55

mewakili anak tersebut mengenai perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan.

Kekuasaan orang tua ini dapat saja dicabut akan tetapi orang tua tidak dibebaskan dari kewajiban memberi biaya nafkah anak. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 49 Undang-undang Nomor 1 Tahun 74 tentang Perkawinan, sebagai berikut:

1. Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus keatas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan pengadilan dalam hal-hal:
 - a. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
 - b. Ia berkelakuan sangat buruk.
2. Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan terhadap anak tersebut.

Adapun dalam Pasal 41 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana adaperselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusannya.
- b. 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 ikut memikul biaya tersebut.

Adapun dalam ketentuan Pasal 41 huruf b, berdasarkan ketentuan tersebut diatas dapat diartikan bahwasanya tuntutan perceraian dengan tuntutan pemenuhan nafkah anak adalah dua hal yang berbeda.

Maka dari itu bisa saja tuntutan pemenuhan nafkah anak diajukan terpisah dari tuntutan cerai. Setiap orang yang menahan hak orang lain untuk kemanfaatannya maka ia bertanggung jawab membelanjainya. Hal ini sudah merupakan kaidah umum. Demikian halnya dalam sebuah perkawinan.¹⁵²

3. Undang-undang No. 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

Perlindungan hukum bagi anak dalam Undang-undang No. 4 Tahun

1979 ini terletak pada dua dimensi pengertian hukum, yaitu :

- a. Dimensi hukum perlindungan anak pada aspek keperdataan. Secara umum hak-hak keperdataan anak diletakkan sebagai ketentuan hukum formal dan material yang harus dilindungi oleh ketentuan hukum dalam perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) terhadap anak dimana anak tersebut karena usia atau umur yang belum mencapai batas kedewasaan untuk bertindak sendiri;
- b. Dimensi hukum perlindungan anak pada aspek pidana, yaitu meletakkan kepentingan hukum secara umum sebagai perlindungan hak-hak anak dari kemampuan untuk menggunakan upaya hukum terhadap bentuk tindak pidana (*strafbaar feit*) yang dilakukan seseorang atau anak itu sendiri baik sebagai korban kejahatan (*victim*) maupun sebagai pelaku kejahatan (*kindermoor*).¹⁵³

Kesejahteraan anak adalah suatu tata kehidupan anak yang dapat menjamin pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar, baik secara rohani, jasmani maupun sosial (Pasal 1 ke-1 butir a), Bab II Pasal 2 sampai dengan Pasal 9 Undang-undang No. 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak mengatur hak-hak anak atas kesejahteraan, sebagai berikut :

- a. Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya

¹⁵² Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional...*, h. 56

¹⁵³ ICRC, *Perlindungan Hukum Bagi Anak Yang Terkena Dampak Dari Situasi Konflik*, Jakarta, Laporan Hasil Penelitian, 2002, h. 26.

- maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar.
- b. Anak berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya sesuai dengan kebudayaan dan kepribadian bangsa untuk menjadi warga negara yang baik dan berguna.
 - c. Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan.
 - d. Anak berhak atas perlindungan terhadap lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar.
 - e. Anak dalam keadaan yang membahayakan berhak paling pertama mendapat pertolongan dan bantuan dan perlindungan.
 - f. Anak yang tidak mempunyai orang tua berhak memperoleh asuhan oleh negara, atau orang, atau badan lain sehingga dapat tumbuh dan berkembang secara wajar baik jasmani, rohani maupun sosial.
 - g. Anak yang tidak mampu berhak memperoleh bantuan, agar dalam lingkungan keluarganya dapat tumbuh dan berkembang dengan wajar.
 - h. Anak yang mengalami masalah kelakuan dan setelah dinyatakan bersalah melakukan pelanggaran hukum berdasarkan keputusan hakim diberi pelayanan dan asuhan yang bertujuan mendorong guna mengatasi hambatan yang terjadi dalam masa pertumbuhan dan perkembangannya.
 - i. Anak cacat berhak memperoleh pelayanan khusus untuk mencapai tingkat pertumbuhan dan perkembangan sejauh batas kemampuan dan kesanggupannya.
 - j. Anak berhak mendapat bantuan dan pelayanan yang bertujuan mewujudkan kesejahteraan anak menjadi hak setiap anak, tanpa membedakan jenis kelamin, agama, pendidikan, dan kedudukan sosial.

Selain mengatur tentang hak-hak anak dalam Bab III diatur tentang tanggung jawab orang tua terhadap kesejahteraan anak. Pasal 9 menyatakan bahwa yang pertama-pertama bertanggung jawab atas kesejahteraan anak adalah orang tua. Selanjutnya Pasal 10 ayat (1) mengatur orang tua yang terbukti melalaikan tanggung jawabnya, yang mengakibatkan timbulnya hambatan dalam pertumbuhan dan perkembangan anak, dapat dicabut hak asuhnya sebagai orang tua terhadap anak. Apabila hal ini terjadi, maka

ditunjuk orang atau badan sebagai wali. Pencabutan kuasa hak asuh ini tidak menghapuskan kewajiban orang tua tersebut untuk membiayai sesuai kemampuannya penghidupan, pemeliharaan dan pendidikan anaknya. Pencabutan dan pengembalian kuasa asuh orang tua ini ditetapkan dengan keputusan hakim.

4. Undang-Undang No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

Dampak buruk perceraian bukan saja menimpa pada pasangan cerai, tetapi meluas terhadap anak-anak mereka yang kehilangan perhatian, kasih sayang, perlindungan, tidak sedikit anak yang kehilangan kasih sayang orang tua akibat perceraian, terlantar dalam hal pemenuhan kebutuhan ekonomi bahkan putus sekolah. Perceraian sangat identik dengan penelantaran, namun tidak berarti keluarga yang masih utuh tidak bisa melakukan penelantaran, banyak kasus terjadi di masyarakat adanya penelantaran keluarga yang utuh akibat orang tua tidak bertanggung jawab, karena persoalan ekonomi akibat kesulitan finansial orang tua si anak, mereka pergi menelantarkan anak-anaknya.

Penelantaran juga dapat terjadi bila orang tua tidak bertanggung jawab kepada keluarga karena menjadi pemabuk, penjudi, dan mempunyai wanita lain, sehingga anak dan isterinya ditelantarkan, padahal sebagai ayah dia berkewajiban untuk menafkahi keluarganya. Kondisi tersebut diperburuk dengan persepsi masyarakat, bahwa peristiwa kekerasan dalam rumah tangga, baik dalam bentuk kekerasan fisik maupun penelantaran

masih dianggap dalam ranah domestik, dan penyelesaiannya cukup diselesaikan secara internal keluarga tersebut. Namun dengan keluarnya Undang-Undang No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (selanjutnya disebut UU Penghapusan KDRT), diharapkan dapat mengubah cara pandang, bahwa perkara rumah tangga (*domestic violence*), bukan lagi persoalan pribadi, internal keluarga, yang penyelesaiannya cukup secara kekeluargaan, namun *domestic violence* ini telah menjangkau ranah pidana dan perdata, pidana karena telah terjadi tindak pidana, perdata karena ada hak-hak keperdataan yang dilanggar.

Penelantaran merupakan salah satu dari jenis kekerasan dalam rumah tangga sebagaimana termaktub dalam pasal 5 huruf (d) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Selanjutnya, penelantaran rumah tangga itu sendiri menurut Pasal 9 Undang Undang Penghapusan KDRT adalah:

- (1) Setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam lingkup rumah tangganya, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan atau perjanjian ia wajib memberikan kehidupan, perawatan, atau pemeliharaan kepada orang tersebut.
- (2) Penelantaran sebagaimana dimaksud pada ayat (1) juga berlaku bagi setiap orang yang mengakibatkan ketergantungan ekonomi dengan cara membatasi dan/atau melarang untuk bekerja yang layak di dalam atau di luar rumah sehingga korban berada di bawah kendali orang tersebut.

Undang-undang Penghapusan KDRT yang notabene merupakan wilayah sumber hukum pidana yang pada praktek upaya hukumnya bisa ditempuh melalui perdata pula (jika ada hak-hak keperdataan para pihak yang dilanggar). Berdasarkan itu sudah seharusnya ada mekanisme khusus

untuk mengatur upaya hukum yang dilakukan akibat adanya dugaan penelantaran rumah tangga. Maka sudah sepatutnya untuk dikaji lebih dalam lagi terkait mekanisme yang benar tentang upaya hukum dari penelantaran, dimana pada prosesnya menjembatani antar dua ranah hukum yang berbeda (pidana dan perdata) yang mengharuskan untuk mencermati secara tuntas agar tidak terjadi ketimpangan-ketimpangan yang semakin menjauhkan dari rasa keadilan serta tujuan hukum. Di samping itu dengan diintegrasikannya Undang Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga sebagai alasan perceraian diharapkan dapat meminimalisir adanya tindak kekerasan dalam rumah tangga, karena tindakan kekerasan dalam rumah tangga secara tuntas telah dimasukkan dalam pertimbangan hukum oleh hakim dan terbukti bahwa telah terjadi kekerasan dalam rumah tangganya maka pihak korban pun dapat menuntutnya secara pidana karena unsur-unsur pidananya telah terbukti.

5. Kompilasi Hukum Islam

Pandangan ajaran Islam terhadap anak menempatkan anak dalam kedudukan yang mulia. Anak mendapat kedudukan dan tempat yang istimewa dalam Nash Alqur'an dan Hadits. Oleh karena itu, anak dalam pandangan Islam harus diperlakukan secara manusiawi, diberi pendidikan, pengajaran, keterampilan dan akhlaqul kariimah agar anak itu kelak bertanggung jawab.

Masalah anak dalam pandangan Alqur'an menjadi tanggung jawab

kedua orang tuanya. Adapun salah satu tanggung jawabnya adalah pemberian nafkah anak. Biaya nafkah anak tidak hanya menyangkut biaya sandang, pangan, dan tempat tinggal anak semata, akan tetapi juga biaya pendidikan anak. Pendidikan ini penting disebabkan dalam ajaran Islam anak merupakan generasi pemegang tongkat estafet perjuangan dan khalifah di muka bumi.

Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam memuat hukum material tentang perkawinan, kewarisan dan wakaf yang merumuskan secara sistematis hukum di Indonesia secara konkret. Maka untuk itu, dalam hal ini perlu dirujuk mengenai ketentuan-ketentuan dalam Kompilasi Hukum Islam yang mengatur tentang kewajiban orang tua terhadap anak.

Pengaturan nafkah anak dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) dapat dilihat dalam Pasal 80 ayat 2, yaitu bahwa suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup rumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Selanjutnya dalam ayat 4 disebutkan bahwa Sesuai dengan penghasilannya, suami menanggung: a. nafkah, kiswah dan tempat kediaman bagi istri, b. biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak, c. biaya pendidikan bagi anak. Selanjutnya dalam pasal 81 ditegaskan bahwa suami wajib menyediakan tempat kediaman bagi isteri dan anak-anak.

Kewajiban suami juga diatur dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 40 ayat 4 point (b) dan point (c). Dalam point (b) menyebutkan

bahwa suami menanggung biaya rumah tangga, biaya perawatan, dan biaya pengobatan bagi isteri dan anak. Sedangkan dalam point (c) juga disebutkan biaya pendidikan bagi anak.

Pada pasal 156 huruf d menyebutkan bahwa akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggungan ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).

Pasal 77 Kompilasi Hukum Islam disebutkan bahwa:

1. Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang sakinah mawaddah dan warrahmah yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.
2. Suami istri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.

Adapun apabila ditemukan sebuah fakta apabila orang tua dianggap tidak mampu dalam memenuhi kewajibannya maka hal kewajiban tersebut bisa beralih. Dalam Pasal 98 Kompilasi Hukum Islam tentang pemeliharaan anak ditegaskan bahwa Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu.

Oleh karena itu tidak seorang anak pun dapat dirampas kemerdekaannya secara tidak sah atau sewenang-wenang, menjadi sasaran penyiksaan atau perlakuan/penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi atau merendahkan martabat, hukuman mati, atau hukuman seumur hidup. Penangkapan,

penahanan atau pemenjaraan seorang anak harus sesuai dengan hukum dan hanya sebagai upaya terakhir dan untuk jangka waktu yang sesingkat-singkatnya.¹⁵⁴

Dengan demikian semua negara di dunia secara moral dituntut untuk menghormati, menegakkan, dan melindungi hak tersebut. Negara dan Pemerintahan berkewajiban dan bertanggung jawab menghormati dan menjamin hak asasi setiap anak tanpa membedakan suku, agama, ras. Golongan jenis kelamin, etnik, budaya dan bahasa, status hukum anak, urutan kelahiran anak dan kondisi fisik dan/atau mental.

2.8 Pengertian dan Tujuan Perkawinan

Menurut Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1 ayat 2 perkawinan didefinisikan sebagai ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga, rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Pencantuman berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa adalah karena negara Indonesia berdasarkan kepada Pancasila yaitu sila yang pertama adalah Ketuhanan Yang Maha Esa. Sampai di sini tegas dinyatakan bahwa perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama dan kerohanian sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani tetapi juga memiliki unsur batin/rohani.

¹⁵⁴Focal Point Gender Kejaksaan Agung dan Pusat Kajian Wanita dan Gender Universitas Indonesia, *Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum*, <http://www.komnas HAM.com>, h. 37.

Sedangkan menurut Kompilasi Hukum Islam, seperti yang terdapat pada pasal 2 dinyatakan bahwa perkawinan dalam hukum Islam adalah, perkawinan yaitu akad yang sangat kuat atau *misāqan galīzan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Kata *misāqan galīzan* ini ditarik dari firman Allah swt yang terdapat pada Surat al-Nisā' ayat 21 :

“Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, Padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-istri. dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu Perjanjian yang kuat”.¹⁵⁵

Sedangkan menurut Khairuddin Nasution mengartikan bahwa kata perkawinan adalah terjemahan dari kata *nakaha* dan *zawaja*. Kedua kata inilah yang menjadi istilah dalam al-Qur'an untuk menunjuk kepada perkawinan. Kata زوج berarti pasangan dan istilah نكح berarti berhimpun.¹⁵⁶

Mengacu kepada pendapat pertama dan kedua, maka perkawinan menurut istilah al-Qur'an adalah berkumpulnya dua insan yang semula terpisah dan berdiri sendiri, menjadi satu kesatuan yang utuh dan bermitra sebagai pasangan. Kata زوج memberikan kesan bahwa laki-laki kalau sendiri tanpa perempuan hidupnya terasa belum lengkap. Demikian pula halnya dengan perempuan merasa ada sesuatu yang tidak lengkap dalam hidupnya tanpa laki-laki. Dalam konteks penciptaan manusia, Allah swt menciptakan makhluk-Nya secara berpasang-pasangan berdasarkan *sunnatullah*. Dalam kaitan ini, Khairuddin Nasution memandang perkawinan itu menjadikan

¹⁵⁵ Q.S al-Nisā': 21

¹⁵⁶ Khoiruddin Nasution, *Hukum Perdata Islam di Indonesia dan Perbandingan Hukum Perkawinann Islam di Dunia Muslim*, (Jakarta : Academia, 2009), h. 237

seseorang mempunyai pasangan.¹⁵⁷ Firman Allah dalam surat al-*Zāriāt* ayat 49 berbunyi :

*”Dan segala sesuatu kami ciptakan berpasang-pasangan supaya kamu mengingat kebesaran Allah.”*¹⁵⁸

Penciptaan manusia pada mulanya berjenis laki-laki saja. Namun, sebagai makhluk sosial, ia tidak mampu berdiri sendiri menjalankan kehidupannya serta mengembangkan keturunan tanpa keberadaan orang lain sebagai partnernya. Lalu Allah ciptakan baginya makhluk perempuan dari jenis yang sama sebagai pasangannya. Hal ini ditegaskan oleh Allah dalam al-Qur’an surat al-Nisā’ ayat 1 yang berbunyi:

*”Hai sekalian manusia, bertakwalah kepada Tuhan-mu yang telah menciptakan kamu dari seorang diri, dan dari padanya Allah menciptakan istrinya; dan dari pada keduanya Allah memperkembang biakkan laki-laki dan perempuan yang banyak. dan bertakwalah kepada Allah yang dengan (mempergunakan) nama-Nya kamu saling meminta satu sama lain, dan (peliharalah) hubungan silaturahmi. Sesungguhnya Allah selalu menjaga dan mengawasi kamu”.*¹⁵⁹

Kemudian dipertegas lagi oleh Allah dalam surat al-Rūm ayat 21 yang berbunyi :

”Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa

¹⁵⁷ Ibid, hlm. 237

¹⁵⁸ Depag RI, *al- Qur’an dan Terjemahannya*, (Jakarta : Dirurais dan Binsyari’ah, 2010), h. 756

¹⁵⁹ Ibid, h. 99. Maksud kalimat dari padanya dalam ayat ini menurut *jumhur mufassirīn* ialah dari bagian tubuh (tulang rusuk) Adam a.s. berdasarkan hadis riwayat Bukhari dan Muslim. Di samping itu ada pula yang menafsirkan dari padanya ialah dari unsur yang serupa yakni tanah yang dari padanya Adam a.s. diciptakan.

¹⁵⁹ Ibid, h. 572

kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir”¹⁶⁰

Para ulama mendefinisikan perkawinan secara *syar’i* berbeda-beda.

Beni Ahmad Syaebani mengutip pendapat Slamet Abidin dan Aminudin, merinci beberapa pengertian perkawinan menurut beberapa ulama yaitu :

1. Ulama Hanafiah mendefinisikan pernikahan atau perkawinan sebagai suatu akad yang berguna untuk memiliki *mut’ah* dengan sengaja. Artinya seorang laki-laki dapat menguasai perempuan dengan seluruh anggota badannya untuk mendapatkan kesenangan dan kepuasan.
2. Ulama Syafi’iyah mengatakan bahwa perkawinan adalah suatu akad dengan menggunakan lafal *nikāh* atau *zauj*, yang menyimpan arti memiliki. Artinya dengan perkawinan seseorang dapat atau mendapatkan kesenangan dari pasangannya.
3. Ulama Malikiyah menyebutkan bahwa perkawinan adalah suatu akad yang mengandung *mut’ah* untuk mencapai kepuasan dengan tidak mewajibkan adanya harga.
4. Ulama Hanabilah mengatakan bahwa perkawinan adalah akad dengan menggunakan lafal *inkāh* dan *tazwīj* untuk mendapatkan kepuasan. Artinya, seorang laki-laki dapat memperoleh kepuasan dari seorang perempuan dan sebaliknya. Dalam pengertian ini, terdapat kata-kata milik yang mengandung pengertian hak untuk memiliki melalui akad nikah. Oleh karena itu, suami istri dapat saling mengambil manfaat untuk

¹⁶⁰ Ibid

mencapai kehidupan dalam rumah tangganya yang bertujuan membentuk keluarga *sakīnah mawaddah wa rahmah* di dunia.¹⁶¹

Akan tetapi, para ulama Hanafiyah, Malikiyah, Syafi'iyah dan Hanabilah memiliki perbedaan pendapat dalam memberikan konotasi (penekanan) pada masalah kepemilikan yang diakibatkan oleh adanya akad itu. Bagi ulama Hanafiyah, akad nikah membawa konsekuensi bahwa si suami berhak memiliki kesenangan (*milk al-mut'ah*) dari istrinya. Bagi ulama Syafi'iyah, akad membawa akibat suami memiliki kesempatan untuk melakukan *watī'* (bersetubuh) dengan istrinya sedangkan menurut Malikiyah, akad membawa akibat kepemilikan bagi suami untuk mendapatkan kelezatan dari istrinya. Sedangkan ulama Hanabilah menekankan kepada *take and give* terhadap aspek manfaat dari akad nikah itu bagi suami istri.¹⁶²

Dipandang dari sisi amalan ibadah, perkawinan adalah suatu amalan sunnah yang disyari'atkan oleh al-Qur'an dan Rasulullah saw dengan kokoh, sejalan dengan watak seksual dan sesuai dengan saluran yang halal dan bersih untuk memperoleh keturunan yang dapat memelihara kehormatan diri, kegembiraan hati, dan ketenangan batin.¹⁶³

Konteksnya dengan melakukan perkawinan yang belum memenuhi usia perkawinan yang sesuai dengan undang-undang, Asrorun Ni'am Sholeh mengaitkan pengertiannya secara umum dengan melihat ketentuan syarat dan

¹⁶¹ Beni Ahmad Syaebani, *Perkawinan dalam Hukum Islam dan Undang-undang*, (Bandung : Pustaka Setia, 2008) h. 14

¹⁶² Muhammad Jawad al-Mughniyah, h. 14

¹⁶³ Abdul Aziz Salim Basyarahil, *Tuntunan Pernikahan dan Perkawinan*, (Jakarta: Gema Insani, 2004), h. 9

rukun kemudian mengaitkannya dengan usia. Menurutny yang dimaksud dengan perkawinan yang belum memenuhi usia minimal perkawinan yang sesuai dengan undang-undang adalah perkawinan yang dilaksanakan sesuai dengan syarat dan rukunnya, namun mempelai masih kecil. Pengertian kecil ini merujuk kepada beberapa ketentuan fikih dan hukum positif berupa usia mempelai sewaktu menikah yakni anak yang belum balig dan secara psikis belum siap menjalankan tanggung jawab kerumah-tangga. Ketentuan fikih yang bersifat kualitatif.

Catatan penting dari sejumlah *Nas* di atas adalah bahwa perkawinan merupakan *sunatullah* yang bernilai ibadah dalam rangka membentuk rumah tangga yang *sakīnah, mawaddah* dan *rahmah*. Karena merupakan perintah Allah dan Sunnah Rasulullah, maka barang siapa yang mengingkari cara hidup dengan menikah bukanlah golongan umat Rasulullah saw. Selain itu, perkawinan merupakan jalan yang dipilih oleh Allah untuk makhluk-Nya khususnya manusia untuk berkembang biak dan melestarikan hidupnya. Dalam kaitan ini Allah swt menciptakan manusia bukan saja dalam bentuk fisiknya yang sempurna tetapi juga dilengkapi dengan perangkat lunak berupa naluri dasar seksual yang alamiah, kebutuhan untuk berpasangan dan perasaan kasih sayang kepada lawan jenis. Karena itu Allah juga melengkapinya dengan anjuran, perintah dan larangan agar manusia dapat mengelola perangkat lunak tersebut dalam bentuk perkawinan.

Perkawinan merupakan suatu kejadian yang sangat penting dalam kehidupan seseorang. Bagi bangsa Indonesia ritual perkawinan tidak hanya

dipandang sebagai peristiwa sosial keduniawian, melainkan juga dipandang sebagai peristiwa sakral. Setelah selesai ritual, timbullah ikatan perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang wanita yang menimbulkan akibat dalam berbagai bidang, meliputi hubungan lahiriah dan spiritual di antara mereka (suami-istri) itu sendiri secara pribadi dan kemasyarakatan, serta hubungan antara mereka dengan harta kekayaan yang diperoleh sebelum selama, dan sesudah perkawinan.

Perkawinan juga merupakan salah satu sunnatullah yang umum berlaku pada semua makhluk Tuhan, baik pada manusia, hewan maupun tumbuh-tumbuhan, sebagaimana firman Allah dalam Q.S. Adz-Dzariat ayat 49, yang berbunyi :

“Dan segala sesuatu Kami ciptakan berpasang-pasangan supaya kamu mengingat kebesaran Allah”.

Perkawinan merupakan salah cara yang dipilih Allah sebagai jalan bagi manusia untuk beranak, berkembangbiak dan kelestarian hidupnya, setelah masing-masing pasangan siap melakukan peranannya yang positif dalam mewujudkan tujuan perkawinan.¹⁶⁴

Menurut Wiryono Prodjodikoro Dalam bukunya yang berjudul Hukum Perkawinan Indonesia, bahwa perkawinan merupakan kebutuhan hidup yang ada di dalam masyarakat, maka dibutuhkan suatu peraturan untuk mengatur perkawinan, yaitu mengenai syarat-syarat perkawinan, pelaksanaan,

¹⁶⁴ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 6*, Alih Bahasa:.. Mohammad Thalib, (Bandung:PT. Alma'arif), hlm. 7

kelanjutan dan terhentinya perkawinan.¹⁶⁵ Menurut beliau, peraturan yang digunakan untuk mengatur perkawinan inilah yang kemudian menimbulkan pengertian dari perkawinan itu sendiri.

Pengertian perkawinan sungguh beragam tetapi pada intinya tidak memiliki perbedaan yang sangat prinsipil. Menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 perkawinan adalah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang maha Esa.

Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan bahwa definisi perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalidzan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Lain halnya dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang tidak mengenal definisi perkawinan, karena sebagaimana Pasal 26 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata hanya disebutkan bahwa Undang-Undang memandang perkawinan hanya dari hubungan keperdataan saja. Artinya pasal tersebut hendak menyatakan bahwa sebuah perkawinan yang sah itu hanyalah perkawinan yang memenuhi syarat-syarat yang ditetapkan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek) dan syarat-syarat serta peraturan agama yang dikesampingkan.¹⁶⁶

¹⁶⁵ Wiryono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Bandung:Sumur Bandung, 1974), hlm. 7

¹⁶⁶ Soebekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta : Intermasa, 2003), hlm. 23

Pada dasarnya perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa. Dan tentunya bukan merupakan sebuah perkawinan andaikata ikatan lahir batin tidak bahagia, atau perkawinan itu tidak kekal dan tidak berdasarkan “Ketuhanan Yang Maha Esa”.¹⁶⁷

Sebagai negara yang berdasarkan Pancasila, dimana sila pertama pancasila adalah Ketuhanan Yang Maha Esa, maka perkawinan memiliki hubungan yang erat sekali dengan agama ataupun kerohanian, sehingga perkawinan bukan hanya memiliki unsur jasmani tetapi juga memiliki unsur rohani yang memegang peranan penting. Membentuk keluarga yang bahagia rapat hubungan dengan keturunan, yang pula merupakan tujuan perkawinan, pemeliharaan, dan pendidikan, menjadi hak dan kewajiban orang tua.¹⁶⁸

Perkawinan sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 bahwasanya perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Hal ini berarti bahwa hukum masing-masing agama dan kepercayaannya termasuk juga peraturan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam undang-undang ini.

¹⁶⁷ Sidi Gazalba, *Menghadapi Soal-soal Perkawinan*, (Jakarta:Pustaka Antara,1975), hlm. 10,26 dan 29

¹⁶⁸ *Penjelasan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*

Pengertian perkawinan ditinjau dari hukum Islam adalah suatu akad atau perikatan untuk menghalalkan hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan kebahagiaan hidup keluarga yang diliputi oleh rasa ketenteraman serta kasih sayang dengan cara yang diridloi Allah SWT.¹⁶⁹

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata), suatu pernikahan adalah suatu perjanjian antara seorang pria dengan wanita untuk hidup bersama dengan maksud yang sama dan untuk waktu yang lama. Dalam KUH Perdata ini tidak melihat hubungan kelamin atau membuahkan anak sebagai maksud dari suatu pernikahan. Orang yang tidak dapat melakukan hubungan kelamin dan orang yang tidak lagi memberi keturunan tidak dilarang melangsungkan pernikahan.¹⁷⁰ Pasal 26 KUH Perdata menentukan bahwa Undang-undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan perdata. Hal ini sesuai dengan Pasal 1 HOCI (*Huwelijks Ordonantie Christen Indonesiers*), yang menetapkan bahwa tentang perkawinan, Undang- Undang hanya memperhatikan hubungan perdata saja. Maksud dari kedua pasal tersebut adalah Undang-Undang tidak turut campur dalam upacara-upacara yang diadakan oleh gereja, Undang-Undang hanya mengenal “perkawinan perdata”.¹⁷¹ Artinya bahwa suatu perkawinan yang sah hanyalah yang perkawinan yang memenuhi syarat yang ditetapkan dalam Kitab Undang-

¹⁶⁹ Sidi Gazalba, *Menghadapi Soal-soal Perkawinan.....* hlm. 7

¹⁷⁰ Tan Tong Kie, *Studi Notariat Serba Serbi Praktek Notaris*, (Jakarta:PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 2007), hlm. 7

¹⁷¹ H.F.A Vollmar, *Pengantar Studi Hukum Perdata*, diterjemahkan oleh IS. Adiwinata Rajawali, (Jakarta, 1983), hlm. 50

Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*) dan syarat-syarat peraturan agama dikesampingkan.¹⁷²

Beberapa pendapat dari para sarjana mengenai pengertian perkawinan, diantaranya adalah :

1. Soebekti, yang mengatakan bahwa perkawinan adalah pertalian yang sah antara seorang laki-laki dengan perempuan untuk waktu yang lama.¹⁷³
2. Menurut Ali Afandi perkawinan adalah persetujuan antara laki-laki dan perempuan didalam hukum keluarga.
3. Anwar Hariyono, memberi pengertian perkawinan sebagai suatu perjanjian yang suci antara seorang laki-laki dengan wanita untuk membentuk keluarga bahagia.¹⁷⁴
4. Menurut Wiryono Prodjodikoro bahwa perkawinan adalah suatu hidup bersama dari seorang laki-lai dan seorang perempuan yang memenuhi syarat-syarat dalam peraturan tersebut.

Dari pengertian yang disampaikan para sarjana tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa mereka memandang perkawinan merupakan perjanjian antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang maha esa.¹⁷⁵

¹⁷² Soebekti, *Op. Cit*, hlm. 23

¹⁷³ *Ibid*, hlm. 23

¹⁷⁴ 47 Anwar Hariyono, *Keluwes dan Keadilan Hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1968) hlm. 219

¹⁷⁵ Mulyadi, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2008), hlm. 9

Allah swt mensyari'atkan perkawinan dan dijadikan dasar yang kuat bagi kehidupan manusia karena adanya beberapa nilai yang tinggi dan beberapa tujuan utama bagi makhluk, makhluk yang dimuliakan Allah swt. Salah satu syari'at tersebut sebagaimana terdapat dalam al-Qur'an surat al-Nūr ayat 32 yang berbunyi:

*"Dan kawinkanlah orang-orang yang sedirian diantara kamu, dan orang-orang yang layak (berkawin) dari hamba-hamba sahayamu yang lelaki dan hamba-hamba sahayamu yang perempuan. jika mereka miskin Allah akan memampukan mereka dengan kurnia-Nya. dan Allah Maha Luas (pemberian-Nya) lagi Maha Mengetahui."*¹⁷⁶

Sabda Rasulullah saw dalam sebuah hadis yang diriwayatkan oleh Bukhari dan Muslim dari Sa'ad bin Abu Waqqas berbunyi:

حَدَّثَنَا سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى عُثْمَانَ بْنِ مِظْعُونٍ النَّبْتَلِ وَلَوْ أَدْرَنَ لَهُ لَا حَتَّصِينَا (رواه البخاري ومسلم)

*"Diriwayatkan dari Saad bin Abu Waqqas katanya : Rasulullah melarang Usman bin Maz'un untuk membujang. Seandainya Nabi merestuinnya, pasti kami akan membujang.(H.R Bukhari dan Muslim)"*¹⁷⁷

Allah swt menganjurkan untuk mengawini orang-orang yang layak untuk kawin. Demikian juga Rasulullah saw melarang seorang laki-laki untuk hidup membujang. Larangan ini menunjukkan anjuran Rasulullah saw untuk menikah bagi orang-orang yang sudah layak untuk menikah baik laki-laki maupun perempuan.

¹⁷⁶ Depag RI, *Op.Cit*, hlm. 494

¹⁷⁷ Al-Bayan, Terjemahan *ṣahīh Bukhari Muslim*, (Bandung : Jabal, 2008) hlm. 254

Salah satu karunia Allah swt kepada manusia adalah menciptakan pasangan bagi manusia dari jenis manusia dan mensyari'atkan perkawinan serta menjadikannya cara berkembang biak melalui cara yang mulia dan teratur. Firman Allah dalam al-Qur'an surat *al-Zāriāt* ayat 49 berbunyi:

*"Dan segala sesuatu Kami ciptakan berpasang-pasangan supaya kamu mengingat kebesaran Allah".*¹⁷⁸

Karena perkawinan adalah nikmat Allah yang dianugerahkan kepada manusia, maka setiap hamba berkewajiban mensukuri nikmat itu dan tidak mengingkarinya. Islam menganjurkan kepada para pemuda untuk kawin sebagaimana hadis Rasulullah saw berbunyi :

عَنْ عَلْقَمَةَ قَالَ سَأَلْتُ أُمِّئِي مَعَ عَبْدِ اللَّهِ بِبَيْتِ فَلَقِيَهُ عُثْمَانُ فَقَامَ مَعَهُ يُحَدِّثُهُ فَقَالَ لَهُ عُثْمَانُ يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَلَا نُرْوِّجُكَ جَارِيَةً شَابَةً لَعَلَّهَا تُدَكِّرُكَ بَعْضَ مَا مَضَى مِنْ زَمَانِكَ. قَالَ فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ لَئِنْ قُلْتَ ذَلِكَ لَقَدْ قَالَ لَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ فَإِنَّهُ أَغْضُ لِلْبَصْرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ (رواه البخاري ومسلم)

*"Diriwayatkan dari Alqamah r.a katanya : Aku pernah berjalan-jalan di Mina bersama Abdullah r.a, kami bertemu dengan Usman r.a yang kemudian menghampiri Abdullah. Setelah berbincang beberapa saat, Usman bertanya : "Wahai Abu Abdurrahman, maukah aku jodohkan kamu dengan seorang perempuan muda? Mudah-mudahan itu akan dapat mengingatkan kembali pada masa lampaumu yang indah". Mendengar tawaran itu Abdullah menjawab : Apa yang kamu ucapkan itu sejalan dengan apa yang pernah disabdakan oleh Rasulullah kepada kami : "Wahai golongan pemuda! Siapa di antara kamu yang telah mempunyai kemampuan zahir dan bathin untuk menikah, maka hendaklah ia menikah. Sesungguhnya pernihaan itu dapat menjaga pandangan mata dan menjaga kehormatan. Maka siapa yang tidak berkemampuan, hendaklah dia berpuasa karena berpuasa itu dapat menjaga nafsu. (H.R Bukhari dan Muslim)"*¹⁷⁹

Hadis di atas menitikberatkan anjuran kepada para kaum muda untuk segera menikah jika telah mempunyai kemampuan lahir dan batin. Dalam

¹⁷⁸ Depag RI, *Op.Cit*, hlm. 756

¹⁷⁹ Al-Bayan, *Op.Cit*, hlm. 252

hadis di atas dapat juga diketahui bahwa Rasulullah menjamin bahwa perkawinan itu merupakan jalan untuk menjaga pandangan mata dan menjaga kehormatan seseorang. Akan tetapi, meskipun mengajurkan untuk kawin Rasulullah saw juga memberikan solusi bagi seseorang yang belum berkesanggupan untuk menikah yaitu dengan berpuasa.

Segolongan *fuqahā'*, yakni jumhur berpendapat bahwa nikah itu sunnah hukumnya. Golongan Zahiri berpendapat bahwa nikah itu wajib. Sedangkan para ulama Maliki *mutakhirīn* berpendapat bahwa nikah itu wajib untuk sebagian orang, sunnah untuk sebagian yang lainnya, mubah bagi segolongan lainnya.¹⁸⁰ Sedangkan menurut Abu Dawud dan Imam Ahmad, perintah wajib menikah itu ditujukan kepada seseorang yang telah mampu untuk memenuhi nafkah keluarganya. Dan menurut Imam al-Qurtubi menikah wajib jika seseorang khawatir melakukan perbuatan zina bila tidak menikah.¹⁸¹ Muhammad bin Ismail Al-Amir Shan'ani berpendapat bahwa nikah menjadi sunnah pada konteks ingin memperbanyak keturunan.¹⁸²

Berdasarkan beberapa pendapat ini, jika menikah menjadi wajib bagi seseorang yang telah mampu menafkahi keluarga dan takut terjerumus kepada perbuatan zina, maka menikah juga bisa berubah menjadi haram jika seseorang tidak mau menafkahi keluarga dan tidak mau memenuhi kebutuhan

¹⁸⁰ Ibnu Rusyd, *Terjemahan Bidāyatul Mujtahid*, (Jakarta : Pustaka Amani, 2007) hlm. 394

¹⁸¹ Al-Bayan, *Op.Cit*, hlm. 252

¹⁸² Muhammad bin Ismail Al-Amir Ash-Shan'ani, *Subulus Salam Syarah Bulugul Maram*, diterjemahkan oleh Muhammad Isnain dkk, (Jakarta : Darus Sunnah, 2010), jilid 2, hlm. 901.

biologis pasangan sedangkan ia memiliki kemampuan untuk itu. Menikah juga menjadi sunnah dalam hal memperbanyak keturunan.¹⁸³

Karena pentingnya masalah perkawinan dalam Islam, para mujtahid sepakat bahwa nikah atau sering juga disebut kawin adalah suatu ikatan yang dianjurkan syari'ah. Orang yang berkeinginan untuk kawin dan khawatir terjerumus ke dalam perbuatan zina, sangat dianjurkan untuk kawin. Kewajiban untuk kawin ini menurut Imam Hambali ditujukan kepada orang yang sangat berkeinginan untuk menikah dan khawatir berbuat zina wajib menikah. Sementara Imam Hanafi berpendapat dalam keadaan apapun menikah adalah *mustahāb*, dan menikah lebih utama daripada tidak menikah.¹⁸⁴

2.9. Prinsip-prinsip Perkawinan dalam Islam

Asas-asas atau prinsip-prinsip yang terkandung dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan adalah sebagai berikut :

1. Tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Dalam hal ini suami istri harus saling membantu dan melengkapi, agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiaannya dan mencapai kesejahteraan spirituil dan materiil sehingga tujuan perkawinan tersebut.

¹⁸³ Ibid, hlm. 91

¹⁸⁴ Ibid, hlm. 901

2. Dalam Undang-undang ini dinyatakan bahwa suatu perkawinan yang sah itu adalah apabila dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaannya; dan disamping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam hal ini setiap perkawinan yang dilangsungkan di Indonesia harus sah menurut agama dan kepercayaannya masing-masing serta sah pula menurut Undang-Undang.
3. Undang-Undang ini menganut asas monogami. Dalam hal ini dijelaskan lebih lanjut bahwa apabila dikehendaki oleh yang bersangkutan, terlebih lagi karena hukum dan agama yang bersangkutan mengizinkannya, seorang suami dapat beristri lebih dari seorang. Namun demikian perkawinan seorang suami dengan lebih dari seorang istri, meskipun hal itu dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan, hanya dapat dilakukan apabila dipenuhi beberapa persyaratan tertentu dan diputuskan oleh Pengadilan.
4. Undang-Undang ini juga menganut prinsip, bahwa calon suami istri itu harus sudah siap jiwa dan raganya. Agar dapat diwujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa berakhir pada perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat maka harus dicegah sebuah perkawinan antara calon suami istri yang masih dibawah umur.
5. Tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia, kekal dan sejahtera, maka Undang-Undang ini menganut prinsip untuk mempersulit terjadinya perceraian. Sehingga untuk adanya perceraian harus disertai dengan alasan-alasan tertentu serta harus dilakukan didepan sidang Pengadilan.

6. Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat. Prinsip ini mengandung arti bahwa dalam melakukan segala sesuatu dalam keluarga haruslah dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami-istri tanpa ada salah satu pihak yang dirugikan.

2.10 Syarat-syarat Perkawinan

Seseorang yang akan melangsungkan perkawinan harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam Undang-Undang. Berhubung syarat-syarat perkawinan telah diatur dalam Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, maka syarat perkawinan yang diatur dalam ketentuan perundang-undangan lama dinyatakan tidak berlaku.¹⁸⁵

Pasal 6 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan bahwa:

1. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
2. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai usia 21 (duapuluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
3. Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
4. Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya maka izin diperoleh dari wali,

¹⁸⁵ Mulyadi, *Op. Cit*, hlm. 11

orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis lurus keatas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.

5. Dalam hal perbedaan pendapat antara orang-orang yang disebut dalam (2), (3) dan (4) pasal ini, atau salah seorang atau lebih di antara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini.
6. Ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Pada dasarnya syarat perkawinan yang mengharuskan adanya persetujuan kedua orang tua sama dengan syarat yang diharuskan ada pada tiap-tiap perjanjian, yaitu adanya persesuaian kehendak yang bebas, artinya persesuaian kehendak itu diberikan tidak dalam paksaan, baik paksaan fisik maupun psikis yang dilakukan sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan, dan/atau kekhilafan, baik mengenai diri orang atau keadaan orang.¹⁸⁶ Menurut Ko Tjay Sing, bahwa :

“Kekhilafan mengenai diri seseorang dapat terjadi, apabila calon suami istri menggunakan surat-surat palsu dari orang lain dan menghadp di muka pegawai pencatat perkawinan, seolah-olah ia orang lain. Sedangkan kekhilafan tentang

¹⁸⁶ *Ibid*, hlm. 13

keadaan seseorang tidak merupakan alasan bagi kebatalan suatu perkawinan. Dengan keadaan seseorang, dimaksudkan sifat-sifat, kedudukan, kesehatan, kekayaan, keturunan seseorang.”¹⁸⁷

Dalam hal perkawinan bagi seseorang yang belum mencapai usia 21 tahun, M. Yahya Harahap mengatakan bahwa :

“Bagi mereka yang belum berumur 21 tahun harus ada izin dari orang tua atau wali, sebagai salah satu syarat perkawinan. Memang hal ini patut ditinjau dari segi hubungan pertanggungjawaban pemeliharaan yang dilakukan secara susah payah oleh orang tua untuk si anak.”

Sehingga kebebasan yang ada pada si anak untuk menentukan pilihan calon suami/istri jangan sampai menghilangkan fungsi tanggung jawab orang tua. Adalah sangat selaras apabila kebebasan si anak itu berpadu dengan izin orang tua atau wali.¹⁸⁸

Mengenai penentuan batas umur, sesuai penjelasan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, bertujuan untuk menjaga kesehatan suami istri dan keturunan. Dalam hal ini, Wibowo Reksopradoto mengatakan bahwa :

“Batas umur yang lebih tinggi satu tahun apabila dibandingkan dengan batas umur yang terdapat dalam KUH Perdata dan HOCI itu bertujuan untuk mencegah perkawinan anak-anak dan juga berkaitan erat dengan masalah

¹⁸⁷ Ko Tjay Sing, *Hukum Perdata jilid I Hukum Keluarga*, (Semarang:Iktikad baik, 1981) hlm. 134-135

¹⁸⁸ M. Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975*, (Medan:Zahir Trading Co, 1975), hlm. 36-37

kependudukan. Kawin dengan batas umur yang rendah menyebabkan laju kelahiran menjadi tinggi.”¹⁸⁹

Berkaitan dengan penentuan batas umur untuk melangsungkan perkawinan, Ny. Soemiyati mengatakan bahwa :

“Penentuan batas umur untuk melangsungkan perkawinan sebagai suatu perjanjian perikatan antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri, haruslah dilakukan dari segi biologik maupun psikologik. Hal ini penting sekali untuk mewujudkan tujuan perkawinan itu sendiri, juga mencegah terjadinya perkawinan yang dilaksanakan pada usia muda banyak mengakibatkan perceraian dan keturunan yang diperolehnya bukan keturunan yang sehat.”¹⁹⁰

Sehingga dapat diambil kesimpulan bahwa penentuan batas umur perkawinan yang dicantumkan dalam Pasal 7 ayat (1) Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974, bertujuan untuk :¹⁹¹

1. Menjaga kesehatan suami istri dan keturunan;
2. Mencegah perkawinan anak-anak;
3. Mendukung program Keluarga Berencana.

Bagi suami istri yang telah bercerai kemudian melangsungkan perkawinan dengan orang lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya, maka diantara mereka tidak boleh dilangsungkan perkawinan lagi, sepanjang

¹⁸⁹ Wibowo Reksopradoto, *Hukum Perkawinan Nasional Jilid I tentang Perkawinan*, (Semarang:Iktikad baik, 1977), hlm. 42

¹⁹⁰ Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan*, (Yogyakarta:Liberty, 1986), hlm. 70-71

¹⁹¹ 55 Mulyadi, *Op. Cit*, hlm. 17

hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain, sebagaimana diatur didalam pasal 10 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Hal ini dimaksudkan untuk mencegah tindakan kawin-cerai berulang kali, sehingga suami maupun istri benar-benar menghargai satu sama lain.

Menurut syari'at Islam, setiap perbuatan hukum harus memenuhi dua unsur yaitu syarat dan rukun. Syarat adalah unsur pelengkap dalam setiap perbuatan hukum. Sedangkan rukun adalah unsur pokok (tiang) dalam setiap perbuatan hukum. Dasar hukum penetapan rukun dan syarat sahnya perkawinan adalah apa yang terdapat dalam al-Qur'an dan Sunnah. Kedua sumber hukum Islam ini telah mengatur rukun dan syarat perkawinan relatif lebih rinci dibandingkan dengan hukum Islam di bidang lainnya. Hal ini berbeda dengan ketentuan seperti transaksi hutang-piutang yang diatur secara tegas agar dilakukan pencatatan. Untuk itu, para ahli hukum Islam kontemporer mencari dalil hukum untuk menguatkan gagasannya mengatasi polemik perkawinan dini. Di antara mereka ada yang mencoba menganalogikan akad perkawinan dengan transaksi utang-piutang, seperti yang diatur dalam surat al-Baqarah ayat 282. Ada pula yang menjadikan *maṣlahah mursalah* sebagai landasan pendapatnya. Teori ini mengajarkan, bahwa apa yang tidak diperintahkan secara eksplisit oleh al-Qur'an dan hadis dapat dibuat aturan yang mengharuskan berdasarkan kemaslahatan dan sekaligus menghindari *muḍarat*. Berdasarkan cara berfikir ini, perkawinan berusaha menjaga kemaslahatan seseorang baik laki-laki maupun perempuan.

Perkawinan adalah *sunatullah* yang bernilai ibadah dalam rangka membentuk rumah tangga yang *sakīnah, mawaddah* dan *rahmah*. Nilai kesucian dari perkawinan itu akan tercapai jika sebelum pelaksanaannya ada syarat yang harus dipenuhi dan pada saat prosesnya ada rukun yang yang terpenuhi. Di antara persyaratan perkawinan tersebut adalah :

Pertama, bagi calon suami syaratnya adalah: (1) bukan *mahram* dari calon istri, (2) tidak terpaksa (atas kemauan sendiri), (3) jelas orangnya, (4) tidak sedang ihram.

Kedua, bagi calon istri syaratnya adalah:(1) tidak ada halangan syara' yaitu: tidak bersuami, bukan *mahram*, dan tidak sedang dalam masa *iddah*. (2) Merdeka, atas kemauan sendiri, (3) jelas orangnya dan (4) tidak sedang berihram.

Ketiga, bagi wali syaratnya adalah: (1) laki-laki, (2) *bālig*, (3) sehat akalnya, (4) tidak terpaksa, (5) adil dan tidak sedang ihram.

Keempat, bagi saksi syaratnya adalah:(1) laki-laki, (2) *bālig*, (3) waras akalnya, (4) adil dan (5) dapat mendengar dan melihat, (6) bebas, tidak terpaksa, (7) tidak sedang mengerjakan ihram dan (8) memahami bahasa yang dipergunakan untuk *ījab qabūl*.¹⁹²

Kelima, mahar yang secara etimologi berarti mas kawin yang wajib diberikan oleh calon suami kepada calon istri baik dalam bentuk benda maupun jasa seperti memerdekakan, mengajar dan lain-lain.¹⁹³ Islam sangat

¹⁹² Tihami dkk, *Fikih Munakahat*, (Jakarta : Rajawali Pers, 2009), hlm. 13

¹⁹³ Ibid, hlm. 13

memperhatikan kedudukan seorang wanita dengan memberikan hak kepadanya, antara lain adalah mahar. Mahar hanya diberikan oleh calon suami kepada calon istri, bukan kepada wanita lain. Perintah ini terdapat dalam al-Qur'an surat al-Nisā' ayat 4 yang berbunyi :

*“Berikanlah maskawin (mahar) kepada wanita (yang kamu nikahi) sebagai pemberian dengan penuh kerelaan. Kemudian jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian dari maskawin itu dengan senang hati, Maka makanlah (ambillah) pemberian itu (sebagai makanan) yang sedap lagi baik akibatnya.”*¹⁹⁴

Juga terdapat dalam surat al-Nisā ayat 24 yang berbunyi :

*“...berikanlah kepada mereka maharnya (dengan sempurna), sebagai suatu kewajiban...”*¹⁹⁵

Mahar adalah pemberian yang dilindungi yang diwajibkan Allah untuk diberikan kepada wanita, bukan sebagai imbalan sesuatu yang wajib ia berikan, kecuali memenuhi hak-hak suami istri, sebagaimana halnya dia tidak dapat digugurkan walaupun wanita itu rela, kecuali setelah akad.¹⁹⁶

Keenam, akad nikah. Kamal Mukhtar menulis bahwa perkawinan mensyaratkan adanya kesanggupan dari calon-calon mempelai untuk melaksanakan akad nikah. Kesanggupan tersebut meliputi aspek jasmani, dan rohani, memberi nafkah dan bergaul serta

¹⁹⁴ Pemberian itu ialah maskawin yang besar kecilnya ditetapkan atas persetujuan kedua pihak, karena pemberian itu harus dilakukan dengan ikhlas. Lihat Depag RI, *al-Qur'an dan Terjemahannya*, hlm 100

¹⁹⁵ Tihami, *Op.Cit*, hlm. 150

¹⁹⁶ Ibid. hlm. 89

mengurus rumah tangga. Pendapat ini berdasarkan al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 233 yang berbunyi:

“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 warispun berkewajiban demikian. apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, Maka tidak ada dosa atas keduanya. dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, Maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan.”¹⁹⁷

Kamal Mukhtar menambahkan bahwa calon mempelai harus sejdoh untuk mendapatkan keharmonisan dalam perkawinan sehingga dapat mencapai tujuan perkawinan itu.¹⁹⁸

Rukun nikah yang harus dipenuhi untuk memperoleh keabsahan sebuah perkawinan adalah :

1. Calon Mempelai

Adanya calon mempelai laki-laki dan perempuan yang jelas dan tidak termasuk ke dalam kelompok yang dilarang untuk dinikahi. Contohnya bukan mahram bagi masing-masing calon mempelai.

2. Wali.

Wali secara etimologis mempunyai arti pelindung, penolong atau penguasa. Dalam konteks perkawinan, istilah wali berarti orang yang

¹⁹⁷ Depag RI, *Op.Cit.* hlm. 47

¹⁹⁸ Kamal Mukhtar, *Asas-asas Hukum Islam tentang Perkawinan*, (Jakarta : Bulan Bintang, 1974), hlm. 40

melakukan janji nikah dengan mempelai perempuan pada saat proses akad nikah.¹⁹⁹

Mengenai wali ini, Imam Syafi'i dan Hambali berpendapat pernikahan tidak sah kecuali ada wali laki-laki. Oleh karena itu jika seorang perempuan mengakadkan dirinya sendiri untuk menikah, maka pernikahannya tidak sah. Tetapi Imam Hanafi mengatakan sebaliknya, perempuan boleh menikahkan dirinya sendiri dan boleh pula mewakilkannya kepada orang lain.

Imam Malik mengatakan jika seorang gadis dari kalangan bangsawan maka pernikahannya tidak sah tanpa wali. Jika keadaannya tidak demikian maka ia boleh dinikahi orang lain yang bukan kerabat dengan kerelaan dirinya. Jika seorang gadis, maka pernikahannya tidak sah tanpa wali. Tetapi jika ia seorang janda maka sah pernikahannya jika tanpa wali, demikian pendapat Abu Dawud.²⁰⁰

Perkataan tidak ada nikah melainkan dengan wali sebagaimana diungkapkan oleh ulama di atas tidak ada pertentangan di dalamnya. Menurut Ibnu Munzir tidak ada seorang sahabatpun yang diketahui memiliki pendapat yang berbeda dengan pendapat ini.²⁰¹

Dengan demikian, jelaslah bahwa orang yang berhak menikahkan perempuan adalah wali yang bersangkutan, apabila wali itu sanggup bertindak sebagai wali. Namun, adakalanya wali tidak hadir atau karena

¹⁹⁹ Abu Hafsh Usamah bin Kamal bin 'Abdir Razzaq, *Panduan Lengkap Nikah dari A sampai Z*, diterjemahkan dari 'Isyaratun Nisâ' Minal Alif Ilal Yâ', terj. Ahmad Saikhu (Bogor : Pustaka Ibnu Katsir, 2006), hlm. 150

²⁰⁰ Muhammad bin 'Abdurrahman ad-Dimasyqi', *Fiqh Empat Mazhab*, h. 339. Lihat pula Ibnu Rusyd, *Bidāyatul Mujtahid*, terj. Imam Ghazali Said (Jakarta: Pustaka Amani, 2007) hlm. 409

²⁰¹ A. Kadir Hasan dkk, *Terjemahan Nailul Authar*, (Jakarta, Bina Ilmu, 1984) hlm. 2160

sesuatu sebab ia tidak dapat bertindak sebagai wali maka hak kewaliannya berpindah kepada orang lain. Wali ditunjuk berdasarkan skala prioritas di mulai dari orang yang paling berhak yaitu mereka yang lebih kuat hubungan darahnya (wali nasab). Jumhur ulama sepakat bahwa wali itu diambil dari garis ayah bukan garis ibu. Secara singkat urutan wali itu adalah ayah seterusnya ke atas, saudara laki-laki ke bawah dan saudara laki-laki ayah ke bawah.²⁰²

3. Dua orang saksi

Saksi adalah orang yang mempertanggungjawabkan kesaksiannya dan mengemukakannya karena dia menyaksikan sesuatu peristiwa yang lain tidak menyaksikannya.²⁰³ Dan Imam Hanafi, Syafi'i dan Hambali berpendapat bahwa pernikahan tidak sah jika tidak ada saksi yang menyaksikannya.²⁰⁴ Di dalam al-Qur'an, mengenai kesaksian ini dijelaskan dalam beberapa surat antara lain Q.S al-Baqarah ayat 282 yang berbunyi :

*“Dan janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila mereka dipanggil...”*²⁰⁵

Juga terdapat dalam surat al-Nisā ayat 135 yang berbunyi :
“Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu. jika ia

²⁰² Wali nasab terdiri dari dua yaitu wali *aqrāb* (dekat) dan *ab'ah* (jauh). Jika dalam keadaan tertentu wali *aqrāb* tidak dapat menjadi wali misalnya jika wali *aqrabnya* gila, maka yang menjadi wali adalah wali *ab'ah*. Dan jika seseorang tidak memiliki wali sebagaimana ketentuan syar'i, maka yang menjadi wali adalah wali hakim seperti pemerintah, khalifah, atau seseorang yang berilmu (أهل العلم) tetapi wali hakim tidak berhak menikahkan wanita yang belum balig, dan tanpa seizin wanita yang akan menikah. Lihat Tihami, *Fikih Munakahat*, hlm. 97

²⁰³ Depag RI, *AlQur'an dan terjemahannya*, h. 107. Lihat pula Ibnu Rusyd, *Bidājatul Mujtahid*, hlm. 430

²⁰⁴ Muhammad bin 'Abdurrahman ad-Dimasyqii, *Fiqh Empat Mazhab*, hlm. 345

²⁰⁵ Depag RI, *Op.Cit*, hlm.59

kaya ataupun miskin, Maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan."²⁰⁶
Nas di atas bisa dikatakan dasar dari tujuan persaksian yang

dikemukakan oleh Abdul Aziz Muhammad Azzam. Menurutnya tujuan persaksian ini adalah memelihara ingatan yang benar karena khawatir lupa.²⁰⁷

Tentang jumlah saksi yang harus dihadirkan dalam perkawinan, jumhur ulama berbeda pendapat. Imam Hanafi mengatakan bahwa pernikahan tidak sah jika tanpa saksi, tetapi ia memandang cukup dua orang laki-laki atau satu orang laki-laki ditambah dua orang perempuan, tanpa disyaratkan harus adil. Kesepakatan jumhur ulama adalah kesaksian dua orang wanita saja tidak sah. Imam Syafi'i dan Hanbali berpendapat bahwa perkawinan harus dengan dua orang saksi laki-laki, muslim dan adil. Sedangkan Imamiyah berpendapat bahwa kesaksian dalam perkawinan hukumnya adalah dianjurkan dan bukan merupakan kewajiban.²⁰⁸ Selain itu, perbedaan pendapat terjadi pula pada ulama *mutāakhirīn*. Adapun perbedaan pendapat mereka adalah jika saksi itu terdiri dari seorang kemudian menyusul seorang laki-laki sesudahnya. Dalam hal ini sebagian besar Ulama Kufah berkata tidak sah nikah jika tidak disaksikan oleh saksi dalam waktu yang bersamaan ketika dilangsungkan akad nikah,

²⁰⁶ Ibid, hlm. 135

²⁰⁷ Abdul Aziz Muhammad Azzam, *Op.Cit*, hlm. 100

²⁰⁸ Muhammad Jawad Al-Mughniyah, *Op.Cit*, hlm. 314

tetapi Imam Malik dan sebagian ulama Madinah membolehkan saksi pernikahan hadir dalam waktu yang tidak bersamaan.²⁰⁹

Meskipun terdapat perbedaan pendapat mengenai jumlah saksi ini, tetapi sebagai bahan pertimbangan untuk menentukan jumlahnya perlu kita cermati firman Allah dalam surat al-Baqarah ayat 282 yang berbunyi:

*“Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). Jika tak ada dua orang lelaki, maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa maka yang seorang mengingatkannya.”*²¹⁰

Ayat di atas menjelaskan bahwa saksi terdiri dari dua orang laki-laki. Tetapi jika tidak ada dua orang laki-laki maka boleh seorang laki-laki saja tetapi ditambah dua orang perempuan menjadi saksi. Disyaratkannya dua orang ini tujuannya adalah untuk saling mengingatkan di antara para saksi jika terjadi kesalahan atau lupa.

Salah satu hikmah dari perkawinan adalah menghalalkan segala perbuatan yang diharamkan terhadap laki-laki dan perempuan. Seseorang yang telah melakukan perkawinan dengan pasangannya telah sah dan halal untuk hidup bersama dengan segala kehalalannya itu. Persaksian dalam perkawinan tentu saja mencegah isu yang tidak baik untuk memperjelas antara halal dan haram antara pasangan yang telah menikah itu. Karena itu, Islam memberi tuntunan kepada kaum Muslimin agar perkawinan itu

²⁰⁹ A. Kadir Hasan dkk, *Op.Cit*, hlm. 2172

²¹⁰ Depag RI, *Op.Cit*, hlm..59

diumumkan sehingga masyarakat luas mengetahuinya. Mohammad Fauzan Amin menyarankan agar gaungnya lebih besar kalau perlu mengumumkan pernikahan dengan menyelenggarakan acara untuk memeriahkan pengumuman tersebut. Dan menurutnya jika sewaktu-waktu terjadi masalah karena suami atau istri mengingkari pernikahan, dan berdasarkan kesaksian tersebut dapat diambil keputusan secara tepat dan adil.²¹¹

4. *Ījāb* dari wali calon mempelai perempuan atau wakilnya dan *qabūl* dari calon mempelai laki-laki atau wakilnya.

Dalam pernikahan ridanya laki-laki dan perempuan serta persetujuan antara keduanya merupakan hal yang pokok untuk mengikat hidup berkeluarga. Rida dan setuju bersifat kejiwaan tidak dapat dilihat dengan jelas. Karena itu harus ada ucapan yang tegas untuk menunjukkan kemauan mengadakan ikatan bersuami istri. Ucapan itu diutarakan dengan kata-kata oleh kedua belah pihak yang melangsungkan akad. Inilah yang merupakan *sigat* dalam pernikahan.

Pernyataan pertama untuk menunjukkan kemauan membentuk hubungan suami istri dari pihak perempuan disebut *ījāb*. Sedangkan pernyataan kedua yang diucapkan oleh pihak yang mengadakan akad berikutnya untuk menyatakan rasa ridha dan seruju disebut *qabūl*. Kedua pernyataan inilah yang disebut akad dalam pernikahan.

Mengenai *sigat ījāb qabūl* ini para ulama sepakat bahwa perkawinan baru dianggap sah jika dilakukan dengan akad, yang mencakup *ījāb* dan

²¹¹ Mohammad Fauzil Adhim, *Op. Cit*, hlm. 188

qabūl antara wanita yang dilamar dengan yang melamarnya, atau antara pihak yang menggantikan seperti wakil dan wali, dan dianggap tidak sah jika hanya berdasarkan suka sama suka tanpa akad.

Sejalan dengan ini, para ulama Mazhab menurut Muhammad Jawad Mughniyah berpendapat bahwa perkawinan itu sah bila dilakukan dengan menggunakan redaksi (aku mengawinkan) atau *أُنكِحْتُ* (aku menikahkan) dan redaksi *qabiltu* (aku terima) atau *rađitu* (aku setuju).²¹² Tetapi, mengutip pendapat mazhab al-Hadawiyah dan Hanafiah, Muhammad bin Ismail Al-Amir Al-Shan'ani menulis bahwa menikah boleh dengan lafal kepemilikan. Tetapi, menurutnya di antara tiga lafal (kepemilikan, menikahkan dan diserahkan) maka lafal menikahkan dan dinikahkan riwayatnya lebih kuat.²¹³ Ia juga mengutip pendapat Ibnu at-Tin yang menyatakan bahwa yang benar berdasar *ijmā'* ahli hadis adalah riwayat saya nikahkan kamu dengannya dan telah aku berikan wanita itu padamu adalah perkiraan saja. Pendapat lain dikemukakan oleh al-Hadawiyah dan pengikut Imam Hanafi dan yang masyhur dari pengikut Imam Malik membolehkan lafal nikah dengan lafal apa saja yang mengandung arti

²¹² Mengenai lafaz akad ini, Mazhab Hanafi berpendapat bahwa akad boleh dilakukan dengan segala redaksi yang menunjukan maksud menikah, bahkan sekalipun dengan lafaz *al-tamlīk* (kepemilikan), *al-hibah* (penyerahan), *al-bay'ī* (penjualan) dan *al-ihlal* (penghalalan), sepanjang akad tersebut disertai kaitan yang menunjukan arti nikah. Maliki dan Hambali berpendapat bahwa akad nikah dianggap sah jika menggunakan lafal *al-nikah* dan *al-zawaj* serta lafal-lafal bentukannya dengan syarat harus pula disertai maskawin. Mazhab Syafi'i berpendapat bahwa redaksi akad harus merupakan bentukan dari lafal *al-tazwīj* dan *al-nikah* saja, selain itu tidak sah. Sedangkan mazhab Imamiyah berpendapat akad harus menggunakan lafal *zawwajtu* dan *ankahu*. Lihat Muhammad Jawad Al-Mughniyah, *Fikih Lima Mazhab*, hlm. 309.

²¹³ Muhammad bin Ismail Al-Amir Ash-Shan'ani, *Terjemahan Subulus Salam*, hlm. 624.

sama dengan lafal mahar atau niat menikah seperti lafal penyerahan atau kepemilikan dan lain-lain, tidak sah menggunakan lafal pinjam, sewa atau wasiat.²¹⁴

Ada beberapa syarat pada *ṣigat* akad dalam *ījāb* dan *qabūl* yaitu 1) hendaknya *ījāb* dan *qabūl* dilaksanakan dalam suatu majlis, 2) adanya korelasi antara *ījāb* dan *qabūl* sehingga timbul kesesuaian untuk menyatakan tujuan substantif akad. Jika berbeda dan tidak ada korelasi antara keduanya, maka akadnya tidak sah. Misalnya, jika wali perempuan berkata Aku nikahkan engkau dengan anakku Tugiyem, maka mempelai laki-laki menjawab, Aku terima nikahnya Tugiyem binti Lan dan 3) Pihak kedua (laki-laki) tidak mengeluarkan pernyataan yang menyiratkan penolakan. Misalnya, jika wali perempuan berkata: Aku nikahkan engkau dengan anakku, maka pihak laki-laki menjawab, Aku akan membeli rumah untuk tinggal bersama anakmu dengan harga sekian. Jawaban ini adalah penyimpangan dari *qabūl* dan menyiratkan penolakan *ījāb*.

Dari penjelasan mengenai syarat dan rukun nikah di atas dapat disimpulkan bahwa sebuah perkawinan bukanlah peristiwa tukar menukar atau jual beli yang dapat dinyatakan secara bebas. Tetapi perkawinan ini menurut pandangan Sayyid Qutb suatu ikatan paling dalam, paling kuat dan paling langgeng yang memadukan antar dua anak manusia dan merupakan interaksi paling luas yang dilakukan oleh dua anak manusia.²¹⁵

²¹⁴ Ibid, hlm. 624.

²¹⁵ Sayyid Qutb, *Tafsīr Fī ḥalālil Qur'ān*, terj. Aunur Rafiq (Jakarta : Rabbani Pers, 2008) hlm. 551

Karena itu Islam mengatur syarat dan rukun yang harus dipenuhi agar tidak dilaksanakan secara sembarangan saja sebagaimana yang dilakukan oleh hewan dan makhluk hidup lainnya. Perkawinan manusia itu sakral dan suci.

Perumusan syarat dan rukun itu tidak berarti Islam mempersulit perkawinan tetapi justru menjaga nilai kesucian perkawinan itu sehingga manusia menjadi lebih mulia dan terhormat, sebagaimana tujuan dari perkawinan itu sendiri. Terutama jika dipandang dari sisi amalan ibadah, perkawinan adalah suatu amalan sunnah yang disyari'atkan oleh al-Qur'an dan Rasulullah saw dengan kokoh, sejalan dengan watak seksual dan sesuai dengan saluran yang halal dan bersih untuk memperoleh keturunan yang dapat memelihara kehormatan diri, kegembiraan hati dan ketenangan batin.²¹⁶

2.11 Akibat Hukum Perkawinan

Perkawinan yang sah menurut hukum akan menimbulkan akibat hukum sebagai berikut :²¹⁷

1. Timbulnya hubungan antara suami istri
2. Timbulnya harta benda dalam perkawinan
3. Timbulnya hubungan antara orang tua dengan anak.

²¹⁶ Abdul Aziz Salim Basyarahil, *Tuntunan Pernikahan dan Perkawinan*, (Jakarta: Gema Insani, 2004) hlm. 9

²¹⁷ *Ibid*, hlm. 41

Akibat perkawinan terhadap suami istri menimbulkan hak dan kewajiban antara suami istri. Sebagai suami istri, keduanya memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga, yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat sesuai dengan Pasal 30 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Berdasarkan Pasal 78 Kompilasi Hukum Islam, suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap yang ditentukan oleh suami istri secara bersama.

Disebutkan lebih lanjut dalam Pasal 31 Undang-Undang Perkawinan bahwa,

1. Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
2. Masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum
3. Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.

Dengan perkawinan maka terjalinlah hubungan suami istri dan akan timbul hak dan kewajiban antara masing-masing secara timbal balik. Hak-hak dalam perkawinan itu dapat dibagi menjadi tiga, yaitu hak bersama, hak istri yang menjadi kewajiban suami, dan hak suami yang menjadi kewajiban istri.

a. Hak-hak bersama

Hak-hak bersama antara suami istri adalah sebagai berikut :²¹⁸

²¹⁸ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 2007), hlm. 53

1. Halal bergaul antara suami dan istri dan masing-masing dapat bersenang-senang satu sama lain;
2. Terjadi hubungan mahram semenda; istri menjadi mahram ayah suami, kakeknya, dan seterusnya keatas, demikian pula suami menjadi mahram ibu istri, neneknya, dan seterusnya ke atas;
3. Terjadinya hubungan waris mewaris antara suami dan istri sejak akad nikah dilaksanakan. Istri berhak menerima waris atas peninggalan suami. Demikian pula, suami berhak waris atas peninggalan istri, meskipun mereka belum pernah melakukan pergaulan suami istri.
4. Anak yang lahir dari istri bernasab kepada suaminya apabila pembuahan terjadi sebagai hasil hubungan setelah menikah);
5. Bergaul dengan baik antara suami dan istri sehingga tercipta kehidupan yang harmonis dan damai. Dalam hubungan ini Allah berfirman dalam Q.S An-Nisa:19:

“Dan bergaullah dengan mereka secara patut”

b. Hak-hak Istri

Hak-hak istri yang menjadi kewajiban suami dapat dibagi menjadi dua yaitu hak-hak kebendaan yang meliputi mahar (maskawin) dan nafkah, dan hak-hak bukan kebendaan atau hak rohaniah, misalnya berbuat adil diantara para istri (dalam perkawinan poligami), tidak berbuat yang merugikan istri, dan sebagainya.²¹⁹ Firman Allah dalam Q.S An-Nisa:24:

²¹⁹ *Ibid*, hlm 54

Dan (diharamkan juga kamu mengawini) wanita yang bersuami, kecuali budak-budak yang kamu miliki (Allah telah menetapkan hukum itu) sebagai ketetapan-Nya atas kamu. dan Dihalalkan bagi kamu selain yang demikian (yaitu) mencari istri-istri dengan hartamu untuk dikawini bukan untuk berzina. Maka istri-istri yang telah kamu nikmati (campuri) di antara mereka, berikanlah kepada mereka maharnya (dengan sempurna), sebagai suatu kewajiban; dan Tiadalah mengapa bagi kamu terhadap sesuatu yang kamu telah saling merelakannya, sesudah menentukan mahar itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.

Dari ayat tersebut diatas dapat diperoleh suatu pengertian bahwa maskawin itu adalah harta pemberian wajib suami kepada istri dan merupakan hak penuh bagi istri yang tidak boleh diganggu oleh suami, suami hanya dibenarkan ikut makan maskawin apabila diberikan oleh istri secara sukarela.

Istri berhak atas mahar penuh apabila telah dicampuri. Mahar merupakan suatu kewajiban atas suami, dan istri harus tahu berapa besar dan apa wujud mahar yang menjadi haknya itu. Setelah tahu, dibolehkan terjadi persetujuan lain tentang mahar yang menjadi hak istri itu, misalnya istri merelakan hak atas maharnya mengurangi jumlah, mengubah wujud, atau bahkan membebaskannya. Dengan demikian, mahar yang menjadi hak istri dan kewajiban atas suami itu hanya merupakan simbol kesanggupan suami untuk memikul kewajiban-kewajiban sebagai suami dalam hidup perkawinan yang akan mendatangkan kemantapan dan ketentraman hati istri.²²⁰

²²⁰ *Ibid*, hlm. 54

Untuk menghindari kesukaran dalam melaksanakan kewajiban mahar dan dalam waktu yang sama juga menghindari kemungkinan sengketa di kemudian hari, seyogyanya mahar itu sudah dinyatakan secara jelas ketika akad nikah dilakukan, apa wujudnya, berapa kadarnya, dibayar tunai atau bertangguh. Oleh karena itu menyebutkan mahar dalam akad nikah itu hukumnya sunah.

Firman Allah dalam surat An-Nisa:4 mewajibkan suami membayar mahar kepada istrinya sebagai suatu pemberian wajib. Perempuan telah menjadi istri seseorang apabila akad nikah telah terlaksananya. Dengan demikian hak istri atas mahar itu adalah sejak akad nikah selesai dilakukan. Namun hak istri itu atas mahar tersebut baru meliputi seluruh mahar apabila telah terjadi salah satu dari dua hal, sebagai berikut :

1. Apabila benar-benar telah terjadi persetubuhan, beralasan Q.S An-Nisa:20-21 dan Q.S Al-Baqarah:237, bahwa dari kedua ayat tersebut dapat kita peroleh ketentuan bahwa hak istri atas mahar sejak setelah akad nikah terjadi. Namun sebelum terjadi percampuran suami istri, hak istri atas mahar hanya separuhnya, dan setelah terjadi percampuran, istri berhak atas mahar secara penuh.²²¹ Dalam hal mahar tidak ditentukan dalam/setelah terjadi

²²¹ Q.S An-Nisa:20-21 yang mengajarkan, “Apabila kamu akan mengganti isteri dengan isteri lain, padahal kamu telah membayarkan mahar kepada salah seorang isteri-isteri itu, berapa pun jumlahnya, janganlah kamu mengambil kembali sedikit pun dari mahar itu; apakah kamu akan mengambil kembali dengan jalan tuduhan dusta dengan menanggung dosa yang nyata? Bagaimana kamu akan mengambil kembali, padahal antara kamu suami isteri telah bergaul (bercampur), dan isteri-isteri itu telah mengambil janji yang kuat dari kamu?” Q.S. Al-Baqarah:237 mengajarkan “apabila kamu mentalak isteri-isterimu sebelum bercampur dengan mereka padahal telah kamu tentukan mahar yang telah engkau bayarkan, hak mereka adalah setengah mahar dari mahar yang telah kamu tentukan itu, kecuali apabila isteri-isteri kamu atau walinya merelakan untuk tidak usah menerima mahar sama sekali; tetapi apabila kamu

akad nikah, apabila tiba-tiba terjadi perceraian sebelum bercampur, menurut ketentuan Q.S. Albaqarah: 236, istri berhak “mut’ah”, yaitu tanda pemberian sejumlah harta yang pantas, bergantung kepada kekuatan suami; yang kaya memberikan sepatutnya dan yang miskin memberikan sekuatnya.

2. Apabila terjadi kematian salah satu, suami atau istri sebelum terjadi bercampur. Dengan demikian, apabila suami meninggal sebelum memenuhi wajib maharnya, pembayaran mahar itu diambil dari harta peninggalannya, sebagai pelunasan hutang. Apabila istri meninggal sebelum menerima hak atas mahar, harus dipenuhi oleh suami dan merupakan sebagian dari harta peninggalannya. Yang dimaksud dengan nafkah adalah mencukupkan segala keperluan istri meliputi makanan, pakaian, tempat tinggal, pembantu rumah tangga, dan pengobatan, meskipun istri tergolong kaya. Firman Allah dalam Q.S Al-Baqarah:233:

“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 warispun berkewajiban demikian. apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, Maka tidak

merelakan (tidak usah menerima kembali setengah mahar) adalah suatu perbuatan yang lebih dekat kepada takwa. Jangan engkau abaikan nilai-nilai keutamaan diantara kamu. Sungguh Allah Maha Melihat segala apa yang kamu kerjakan.”

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

Istri berhak mengambil sebagian dari harta suaminya dengan cara baik, guna mencukupi kebutuhannya, sekalipun tidak setuju suaminya. Karena dalam keadaan seperti ini suami melengahkan kewajiban yang menjadi hak istrinya. Bagi orang yang berhak boleh mengambil haknya sendiri jika ia dapat melakukannya.

Sedangkan hak-hak bukan kebendaan yang wajib ditunaikan suami terhadap istrinya disimpulkan dalam perintah surat An- Nisa:19 agar para suami menggauli istri-istrinya dengan ma'ruf dan bersabar dengan hal-hal yang tidak disenangi yang terdapat pada istri. Menggauli istri dengan ma'ruf dapat mencakup :²²²

1. Sikap menghargai, menghormati, dan perlakuan-perlakuan yang baik serta meningkatkan taraf hidupnya dalam bidangbidang agama, akhlak, dan ilmu pengetahuan yang diperlukan.
2. Melindungi dan menjaga nama baik istri Suami berkewajiban melindungi istri serta menjaga nama baik istrinya. Hal ini tidak berarti suami harus menutup-nutupi kesalahan yang memang terdapat pada istri. Namun, adalah menjadi kewajiban suami untuk tidak membeberkan kesalahan-kesalahan istri kepada orang lain. Apabila kepada istri dituduhkan hal-hal yang tidak

²²² Ahmad Ashar Basyir, *Op. Cit*, hlm. 58-61

benar, suami telah melakukan penelitian seperlunya, tidak apriori, berkewajiban memberikan keterangan-keterangan kepada pihak-pihak yang melontarkan tuduhan agar nama baik istri jangan menjadi tercemar. Jika istri melakukan hal-hal yang bertentangan dengan ajaran Islam, suami wajib memperingatkannya, terutama yang menyangkut pergaulannya dengan orang lain. Suami jangan membiarkan istri menerima tamu yang tidak dikenal identitasnya oleh suami dan sebagainya. Cemburu kepada istri hendaklah dalam rangka melindungi nama baiknya.

3. Memenuhi kebutuhan kodrat (hajat) biologis istri

Hajat biologis adalah kodrat pembawaan hidup. Oleh karena itu, suami wajib memperhatikan hak istri dalam hal ini. Ketenteraman dan keserasian hidup perkawinan antara lain ditentukan oleh faktor hajat biologis ini. Kekecewaan yang dialami dalam masalah ini dapat menimbulkan keretakan dalam hidup perkawinan, bahkan tidak jarang terjadi penyelewengan istri yang disebabkan adanya perasaan kecewa dalam hal ini.

Demikian pentingnya kedudukan kebutuhan biologis itu dalam hidup manusia sehingga Islam menilai hubungan suami istri yang antara lain untuk menjaga kesucian diri dari perbuatan zina itu sebagai salah satu macam ibadah yang berpahala.

c. Hak-hak Suami

Hak suami yang wajib dipenuhi istri hanya merupakan hak-hak bukan kebendaan, sebab menurut Islam istri tidak dibebani kewajiban kebendaan yang diperlukan untuk mencukupkan kebutuhan hidup keluarga. Bahkan

lebih diutamakan bahwa istri tidak usah ikut bekerja mencari nafkah jika suami memang mampu memenuhi kewajiban nafkah keluarga dengan baik. Akan tetapi apabila dalam keadaan memang mendesak, usaha suami tidak dapat mencukupi nafkah keluarga, maka dalam batas-batas yang tidak memberatkan, istri dapat diajak ikut berusaha mencari nafkah yang diperlukan itu. Hak-hak suami pada pokoknya adalah :

1. Hak Ditaati

Ketentuan Q.S An-Nisa:34 mengandung arti bahwa suami memimpin istri itu tidak terselenggara dengan baik apabila istri tidak taat kepada pimpinan suami.²²³ Isi dari pengertian taat adalah :

- a. Istri supaya bertempat tinggal bersama suami dirumah yang telah disediakan;
- b. Taat kepada perintah-perintah suami, kecuali apabila melanggar larangan Allah; Berdiam diri di rumah, tidak keluar kecuali dengan ijin suami;²²⁴
- c. Tidak menerima masuknya seseorang tanpa ijin suami.

2. Hak Memberi Pelajaran

²²³ Q.S An-Nisa:34, mengajarkan bahwa kaum laki-laki (suami) berkewajiban memimpin kaum perempuan (isteri) karena laki-laki mempunyai kelebihan atas kaum perempuan (dari segi kodrat kejadiannya), dan adanya kewajiban laki-laki memberi nafkah untuk keperluan keluarganya. Isteri-isteri yang saleh adalah yang patuh kepada Allah dan kepada suami-suami mereka serta memelihara harta benda dan hak-hak suami, meskipun suami-suami mereka dalam keadaan tidak hadir, sebagai hasil pemeliharaan Allah serta taufik-Nya kepada isteri-isteri itu.

²²⁴ Islam menentukan hak suami untuk melarang isterinya keluar rumah dengan pertimbangan agar kesejahteraan hidup keluarga benar-benar terjadi, apabila memang suami mengizinkan isterinya untuk bekerja, isteri juga harus pandai meminimalisir waktu yang memang dibutuhkan memenuhi keperluan.

Bagian kedua dari ayat Q.S An-Nisa:34 mengajarkan, apabila terjadi kekhawatiran suami bahwa istrinya bersikap membangkang (*nusyuz*), hendaklah diberi nasihat secara baik-baik. Apabila dengan nasihat ternyata pihak istri belum mau taat, hendaklah suami berpisah tidur dengan istri. Apabila masih belum juga kembali taat, suami dibenarkan memberi pelajaran dengan jalan memukul (yang tidak melukai dan tidak pada bagian muka), dan perlu ditambahkan bahwa Al-qur'an meletakkan hak tersebut pada tingkat terakhir setelah suami tidak berhasil mengembalikan istri untuk memenuhi kewajibannya taat kepada suami.²²⁵ Akan tetapi pada dasarnya kaum wanita halus perasaannya dan kaum wanita lebih cenderung menggunakan perasaannya dalam menentukan sikapnya. Nasihat-nasihat yang baik biasanya sudah cukup untuk mengadakan perubahan sikap terhadap suaminya.

Selain hak, suami istri juga memiliki kewajiban sebagaimana diatur dalam Pasal 33 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 yang menyebutkan bahwa “suami istri wajib cinta-mencintai, hormat-menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.” Lebih lanjut disebutkan dalam Pasal 34 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 bahwa :

1. Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
2. Istri wajib mengatur urusan rumah tangga sebaik-baiknya.

²²⁵ Ahmad Azhar basyir, *Op. Cit*, hlm. 64

3. Jika suami istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan.

Dalam Pasal 80 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan bahwa kewajiban suami adalah :

- (1) Suami adalah pembimbing, terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetap mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting-penting diputuskan oleh suami istri bersama.
- (2) Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- (3) Suami wajib memberikan pendidikan agama kepada istrinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, nusa dan bangsa.
- (4) Sesuai dengan penghasilannya suami menanggung :
 - a. nafkah, kiswah dan tempat kediaman bagi istri;
 - b. biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak;
 - c. biaya pendidikan bagi anak.
- (5) Kewajiban suami terhadap istrinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b di atas mulai berlaku sesudah ada tamkin sempurna dari istrinya.
- (6) Istri dapat membebaskan suaminya dari kewajiban terhadap dirinya sebagaimana tersebut pada ayat (4) huruf a dan b.
- (7) Kewajiban suami sebagaimana dimaksud ayat (5) gugur apabila istri nusyuz.

Sedangkan kewajiban yang harus dilakukan istri sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 83 Kompilasi Hukum Islam, yaitu :

1. Kewajiban utama bagi seorang istri ialah berbakti lahir dan batin kepada suami di dalam yang dibenarkan oleh hukum islam.
2. Istri menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaik-baiknya.

Jika masing-masing suami istri menjalankan kewajibannya dan memperhatikan tanggungjawabnya akan terwujudlah ketenteraman dan ketenangan hati sehingga sempurna kebahagiaan suami istri tersebut.²²⁶

Perkawinan juga menimbulkan akibat hukum terhadap harta benda dalam perkawinan. Hukum Islam memberi hak kepada masing-masing suami istri untuk memiliki harta benda secara perseorangan, yang tidak dapat diganggu oleh pihak lain.²²⁷ Mengenai harta benda dalam perkawinan ini diatur dalam Pasal 35 sampai dengan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.

1. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sedangkan harta bawaan dari masing -masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang tidak ditentukan lain oleh suami istri.

²²⁶ Sayyid Sabiq, *Op.Cit*, hlm. 43

²²⁷ Ahmad Azhar Basyir, *Op. Cit*, hlm.65

2. Mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan dari kedua belah pihak. Sedangkan mengenai harta bawaan masing-masing, suami istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya. Menurut Riduan Syahrani, hak suami dan istri untuk mempergunakan atau memakai harta bersama dengan persetujuan kedua belah pihak secara timbal balik adalah sewajarnya, mengingat hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat, dimana masing-masing berhak untuk melakukan perbuatan hukum.²²⁸
3. Apabila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Menurut penjelasan Pasal 37 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974, yaitu hukum agama (kaedah agama), hukum adat dan hukum hukum lainnya.

Berhubung Pasal 35 sampai dengan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 belum mendapat pengaturan lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, sehingga belum dapat diberlakukan secara efektif dan dengan sendirinya untuk hal-hal itu diberlakukan ketentuan hukum dan perundang-undangan lama, yaitu hukum agama (kaedah agama), hukum adat dan Kitab Undang- Undang Hukum Perdata.

²²⁸ Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, hlm. 100

Selanjutnya akibat perkawinan terhadap anak yang lahir dari perkawinan yang sah akan menimbulkan hak dan kewajiban antara orang tua dan anak secara timbal balik. Kewajiban orang tua diatur di dalam Pasal 45 sampai dengan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, bahwa :

1. Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak sebaik-baiknya, sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri. Selanjutnya kewajiban itu berlaku terus meskipun perkawinan kedua orang tua putus.
2. Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah kawin, berada dibawah kekuasaan kedua orang tuanya, selama mereka tidak dicabut kekuasannya.
3. Orang tua mewakili anak tersebut, mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.
4. Orang tua boleh memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang yang dimiliki anak-anaknya yang belum berumur 18 tahun atau belum pernah kawin sebelumnya, kecuali kalau untuk kepentingan anak itu menghendaki.
5. Kekuasaan salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut terhadap seorang anak atau lebih, untuk waktu tertentu atas permintaan orang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang.

Mulyadi S.H, M.S mengatakan bahwa :

“apa yang menjadi kewajiban orang tua, itulah yang akan menjadi hak anak. Anak tidak hanya memiliki hak terhadap orang tuanya tetapi anak juga

memiliki kewajiban yang harus dipenuhi terhadap orang tuanya, dan apa yang menjadi kewajiban anak, itu juga yang merupakan hak dari orang tuanya, yaitu:

1. Anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendak mereka yang baik;
2. Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas bila mereka memerlukan bantuannya.”²²⁹

2.12 Tinjauan Umum Tentang Perceraian

Telah diketahui bahwa tujuan perkawinan yaitu untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Namun tujuan perkawinan tersebut dalam kenyataannya tidak selamanya dapat tercapai. Meskipun dari semua calon suami istri sudah penuh kehati-hatian dalam menjatuhkan pilihannya, namun demikian tidak jarang dalam suatu perkawinan yang sudah berjalan bertahun-tahun berakhir dengan perceraian.

Perceraian merupakan bagian dari pernikahan, sebab tidak ada perceraian tanpa diawali pernikahan terlebih dahulu. Pernikahan merupakan awal dari hidup bersama antara seorang pria dan seorang wanita yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam semua tradisi hukum, baik *civil law*, *common law*, maupun *Islamic Law*, perkawinan adalah sebuah kontrak berdasarkan persetujuan sukarela yang bersifat pribadi antara seorang pria dan seorang wanita untuk menjadi suami isteri. Dalam hal ini, perkawinan selalu dipandang sebagai dasar bagi unit keluarga

²²⁹ Mulyadi, *Op. Cit*, hlm. 46

yang mempunyai arti penting bagi penjagaan moral atau akhlak masyarakat dan pembentukan peradaban.²³⁰

Perceraian dalam istilah hukum Islam disebut dengan “*At-Talak*” yang secara bahasa (*etimologi*) bermakna meninggalkan atau memisahkan,²³¹ ada juga yang memberikan makna lepas dari ikatannya,²³² secara umum talak diartikan sebagai perceraian dalam Hukum Islam antara suami dan istri atas kehendak suami.²³³

Dalam Bahasa Indonesia, kata “Perceraian” berasal dari kata dasar “cerai” yang memiliki arti pisah, kemudian mendapat awalan “per” dan akhiran “an”, yang berfungsi sebagai pembentuk kata benda abstrak, sehingga menjadi “Perceraian”, yang berarti proses putusnya hubungan suami istri.²³⁴

Perceraian dalam istilah ahli fiqih disebut “talak” atau “furqah” Adapun arti daripada talak ialah membuka ikatan membatalkan perjanjian, sedangkan furqah artinya bercerai. Kedua kata itu dipakai oleh para ahli fiqih sebagai satu istilah yang berarti bercerai antara suami isteri. Menurut istilah Hukum Islam, talak dapat berarti :

- a. Menghilangkan ikatan perkawinan atau mengurangi keterikatannya dengan menggunakan ucapan tertentu.

²³⁰ Rifyal Ka’bah, *Permasalahan Perkawinan*, dalam Majalah Varia Peradilan, No 271 Juni 2008, IKAHI, Jakarta, hlm 7

²³¹ Atabik Ali dan A. Zuhdi Muhdor, *Kamus Kontemporer Arab-Indonesia*, Multi Karya Grafika, Yogyakarta, 2003, hlm. 1237.

²³² Ahmad Warson Munawir, *Kamus Al-Munawir*, Pustaka Progesif, Surabaya, 1997, hlm. 861.

²³³ A.Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid 5, PT.Ihtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 1996, hlm. 1776.

²³⁴ Dep P dan K, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1997, hlm, 478

- b. Melepaskan ikatan perkawinan dan mengakhiri hubungan suami isteri.
- c. Melepaskan ikatan perkawinan dengan ucapan talak atau yang sepadan dengan itu.²³⁵

Meskipun Islam mensyariatkan perceraian tetapi bukan berarti Islam menyukai terjadinya perceraian dari suatu perkawinan. Perceraian tidak boleh dilakukan setiap saat yang dikehendaki meskipun diperbolehkan, tetapi Agama Islam tetap memandang bahwa adalah sesuatu yang bertentangan dengan asas-asas Hukum Islam.

Hukum Islam telah mengatur kedua pasangan suami isteri harus segera melakukan usaha antisipasi apabila tiba-tiba timbul gejala-gejala dapat diduga akan menimbulkan gangguan kehidupan rumah tanganya, yaitu dalam firman-Nya yang artinya :²³⁶

“Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). Wanita-wanita yang kamu khawatirkan Nusyu’z-nya, maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka mentaatimu, maka jangalah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha Besar.” (Al Quran Surat An-Nisa’ ayat 34).

Selanjutnya Allah SWT dalam firman-Nya, yaitu Surat An-Nisa’ ayat 128:

“Dan jika seorang wanita khawatir akan Nusyu’z atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya

²³⁵ Zuhri Hamid, *Pokok-pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*, Bina Cipta, Yogyakarta, 1978, hlm. 73.

²³⁶ *Al-Qur’an Op. Cit*

mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir, Dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari Nusyu'z dan sikap tidak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”²³⁷

Apabila usaha antisipasi melalui ayat-ayat tersebut tidak berhasil mempertahankan kerukunan dan kesatuan ikatan perkawinan dan tinggallah jalan satu-satunya terpaksa harus bercerai dan putusnya perkawinan, maka ketentuan yang berlaku adalah Surat Al-Baqarah ayat 229:

“Talaq (yang dapat dirujuki) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikan dengan cara yang baik. Tidak halal bagi kamu mengambil kembali dari sesuatu yang tidak kamu berikan kepada mereka, kecuali keduanya khawatir tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Jika kamu khawatir bahwa keduanya (suami isteri) tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah, maka tidak ada dosa atas keduanya tentang bayaran yang diberikan oleh isteri untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, maka janganlah kamu melanggarnya. Barangsiapa yang melanggar hukum-hukum Allah mereka itulah orang-orang yang zalim”²³⁸

Dari ayat di atas, mengandung makna sebenarnya perceraian itu bertentangan dengan makna perkawinan itu sendiri, sehingga jika terjadi perceraian, maka sangat wajar sekali jika seandainya mereka yang bercerai ini bersedia untuk rukun dan rujuk kembali menyusun kesatuan ikatan perkawinan mereka lagi.

Setiap dua insan yang telah sepakat berikrar janji untuk hidup berbagi, saling menjaga dan saling setia dalam sebuah pernikahan, maka

²³⁷ *Ibid*

²³⁸ *Ibid*

tiadalah sebuah harapan yang paling besar bagi keduanya, melainkan adalah kebahagiaan hidup dalam rumah tangga yang sakinah, mawaddah warrahmah. Akan tetapi untuk mendapatkan dan mewujudkan hal itu tidaklah mudah, butuh kerja keras yang maksimal dari kedua belah pihak dan kedewasaan sikap dalam menghadapi segala problematika yang terjadi dalam setiap rumah tangga. Sebab tidak dapat kita pungkiri bahwasannya selalu terbuka pintu-pintu yang memungkinkan bagi terciptanya polemik rumah tangga yang tak berkesudahan, dimana Terkadang hal itu dapat menghantarkan mereka pada suatu keputusan atau jalan keluar yang diperbolehkan namun amat sangat dibenci oleh Allah SWT yaitu perceraian.

Putusnya perkawinan karena perceraian, diatur dalam Pasal 39 sampai dengan Pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo Pasal 14 sampai dengan Pasal 36 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975.

Jika suatu rumah tangga mengalami perceraian pasti akan menimbulkan akibat yang merugikan semua pihak tanpa terkecuali, terlebih lagi jika di dalam rumah tangga tersebut telah mendapatkan keturunan anak-anak yang masih kecil, sehingga karenanya tidak jarang terjadi anak yang tidak berdosa ikut menjadi korban, kehidupan dan pendidikan mereka menjadi terlantar.

Adapun pengertian tentang perceraian, menurut arti kata, di dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia WJS. Poerwodarminto, bahwa Perceraian

berasal dari kata cerai yang artinya pisah, putus hubungan suami istri/bercerai yang berarti berpisah, tidak bercampur/berhubungan/berhenti berlaki bini.²³⁹

Sedangkan arti perceraian menurut istilah di dalam peraturan perundang-undangan ialah sesuatu yang menjadikan sebab putusnya ikatan perkawinan, hal ini telah dijelaskan di dalam pasal 38 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dan Pasal 113 Kompilasi Hukum Islam, bahwa perkawinan dapat putus karena :

- a. Kematian;
- b. Perceraian; dan
- c. Atas Keputusan Pengadilan.

Dasar hukum perceraian dapat ditemui dalam Al Qur'an maupun dalam Hadist. Dasar hukum perceraian dalam Al Qur'an terdapat dalam Surat Al-Baqarah ayat 231, yang artinya : *“Apabila kamu menalak istri-istrimu, lalu mereka mendekati akhir iddahnya, maka rujukilah dengan cara yang ma'ruf (pula)”*.²⁴⁰

Dalam ayat 232 masih dalam surat yang sama, yaitu dalam Surah Al-Baqarah disebutkan pula mengenai perceraian, yang artinya:

“Dan apabila kamu menalak istri-istrimu lalu mereka sampai kepada waktu yang mereka tunggu, maka janganlah kamu (hai para wali) menghambat mereka dari menikahi kembali bekas-bekas suami mereka (yang telah menceraikannya) apabila mereka telah ridlo-meridloi di antara mereka secara ma'ruf”.²⁴¹

²³⁹ WJS. Poerwodarminto, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, hlm. 465

²⁴⁰ Al-Qur'an, *Op. Cit*

²⁴¹ *Ibid*

Sebab turunnya ayat ini adalah mengenai kejadian yang dialami oleh sahabat Nabi yang bernama Ma'qil. Pada suatu ketika saudara perempuan Ma'qil bercerai dari suaminya, setelah habis masa *iddahnya* mereka ingin *rujuk* kembali, Ma'qil melarang saudara perempuannya tersebut, maka turunlah ayat tersebut.

Dasar hukum perceraian juga dapat ditemui dalam Surat At Talak ayat 1 yang artinya : *“Hai Nabi, apabila kamu menceraikan istri-istri kamu maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) iddahnya”*.²⁴²

Kemudian dalam Hadist Nabi diterangkan pula mengenai hukum perceraian, yaitu dalam Hadist yang diriwayatkan dari Imam Abu dan Ibnu Majah, yang artinya sebagai berikut : *“Dari Ibnu Umar r.a, berkata telah bersabda Rasul S.A.W, perkara halal yang sangat di benci oleh Allah Swt adalah talak”*. (HR Imam Abu dan Ibnu Majah).

Para ahli fiqih berbeda pendapat mengenai hukum perceraian ini. Pendapat yang paling benar di antara semua itu, yaitu yang mengatakan “terlarang”, kecuali karena alasan yang benar. Hal ini diungkapkan golongan Hanafi dan Hambali. Sedangkan golongan Hambali menjelaskan mengenai hukum-hukum *talak*, sebagaimana berikut ini:²⁴³

²⁴² *Ibid*

²⁴³ A.Aziz Dahlan, *Op. Cit*, hlm. 1776.

- a. *Thalaq* Wajib, yaitu *thalaq* yang dijatuhkan oleh pihak *hakam* (penengah) karena perpecahan antara suami istri yang sudah berat, dan menurut hukum ini merupakan jalan satu-satunya;
- b. *Thalaq* Haram, yaitu *thalaq* tanpa alasan. Diharamkan menimbulkan *madharat* antara suami dan istri, dan tidak adanya kemaslahatan yang mau dicapai dengan perbuatan *thalaqnya* itu;
- c. *Thalaq Sunnah*, yaitu dikarenakan istri mengabaikan kewajibannya kepada Allah seperti shalat dan sebagainya, padahal suami tidak mampu memaksanya agar istri menjalankan kewajibannya tersebut, atau istri buang rasa malunya. Allah berfirman dalam surat An Nisa ayat 19, yang artinya : “Dan janganlah kamu (suami) menghalangi mereka (istri-istri), karena kamu ingin mengambil kembali apa yang telah kamu berikan kepada mereka, kecuali kalau mereka berbuat keji dengan terang-terangan”.

Secara tersirat, dasar hukum perceraian juga terdapat dalam Pasal 38 dan Pasal 39 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan *juncto* Pasal 113 sampai dengan Pasal 116 Kompilasi Hukum Islam di Indonesia. Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 telah memberikan ketentuan sebagai berikut ”perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian, dan atas putusan Pengadilan”.

a. Kematian

Dengan kematian salah satu dari suami istri, perkawinan menjadi putus karenanya, terhitung sejak meninggalnya suami atau istri tersebut.

Putusnya perkawinan karena kematian suami atau istri ini akan menimbulkan akibat hukum, terutama berpindahnya semua hak dan kewajiban kepada ahli waris.

b. Perceraian

Perceraian merupakan salah satu sebab putusnya perkawinan. Terjadinya suatu perceraian sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 18 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, bahwa : “Perceraian itu terjadi terhitung pada saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang Pengadilan.” Perceraian harus dilakukan di depan sidang Pengadilan dengan cukup alasan sebagaimana diatur dalam Pasal 39 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yaitu:

1. Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak .
2. Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.

Perlu kiranya untuk dijelaskan apa yang dimaksud dengan Pengadilan dalam ayat-ayat tersebut, Pasal 63 ayat (1) huruf a dan b Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 serta Pasal 1 huruf b dan c Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 memberikan penjelasan bahwa yang dimaksud dengan Pengadilan ialah Pengadilan Agama bagi mereka yang beragama Islam dan Pengadilan Negeri bagi yang beragama selain Islam. Sedang yang dimaksud

dengan cukup alasan ialah alasan-alasan perceraian yang telah diatur dan ditentukan oleh peraturan perundangan-undangan.

Perceraian yang dilakukan mereka yang beragam selain Islam, gugatan diajukan oleh suami atau istri, masing-masing berkedudukan sebagai Penggugat atau Tergugat, tata caranya sebagaimana diatur dalam Pasal 20 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai berikut :

1. Gugatan perceraian diajukan oleh suami atau istri atau kuasanya kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Tergugat.
2. Dalam hal tempat kediaman Tergugat tidak jelas, atau tidak diketahui atau tidak mempunyai tempat kediaman yang tetap gugatan perceraian di ajukan kepada Pengadilan di tempat kediaman Penggugat.
3. Dalam hal Tergugat bertempat kediaman di luar Negeri, gugatan perceraian diajukan kepada Pengadilan ditempat kediaman Penggugat, Ketua Pengadilan menyampaikan permohonan tersebut kepada Tergugat melalui perwakilan Republik Indonesia setempat.²⁴⁴

Lain halnya perceraian yang dilakukan oleh mereka yang beragama islam, permohonan/gugatan diajukan oleh suami atau istri atau kuasanya, kedudukan masing-masing sebagai pihak Pemohon/Termohon, atau sebagai Pihak Penggugat/Tergugat.

Lebih jelasnya hal tersebut perlu untuk diuraikan sebagaimana dijelaskan di dalam Pasal 114 Kompilasi Hukum Islam, bahwa “Putusnya

²⁴⁴ *Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 1975 tentang peraturan Pelaksanaan Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974, (Semarang:CV. Aneka), hlm.37*

perkawinan yang disebabkan karena perceraian dapat terjadi karena talak atau berdasarkan gugatan perceraian.²⁴⁵

Pasal tersebut dapat diambil suatu pengertian bahwa cerai itu ada 2 (dua) macam yaitu :

1. Cerai talak

Salah satu bentuk pemutusan hubungan ikatan suami istri karena sebab-sebab tertentu yang tidak memungkinkan lagi bagi suami istri untuk meneruskan kehidupan rumah tangga disebut dengan talak.

Akad perkawinan jika dilihat dari segi pandangan hukum Islam bukanlah semata-mata perdata, melainkan merupakan ikatan yang suci yang terikat dengan keimanan dan ketakwaan kepada Allah. Dengan demikian ada segi ibadah didalam sebuah perkawinan. Sehingga perkawinan harus dipelihara agar dapat kekal abadi dan menjadikan tujuan perkawinan dalam Islam itu terwujud, yaitu menjadi keluarga yang sejahtera.

Namun seringkali apa yang menjadi tujuan dari perkawinan itu tidak dapat diwujudkan, artinya suatu perkawinan itu dapat kandas ditengah jalan. Sebenarnya putusnya perkawinan ini adalah merupakan suatu hal yang wajar, karena makna dasar dari suatu akad adalah ikatan, atau dapat dikatakan juga perkawinan pada dasarnya adalah sebuah kontrak. Konsekwensinya ia dapat lepas kemudian dapat disebut dengan talak. Makna dasar dari talak itu adalah melepaskan ikatan atau melepaskan perjanjian.²⁴⁶

²⁴⁵ Departement Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, hlm. 62

²⁴⁶ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*

Cerai talak adalah suatu permohonan perceraian yang diajukan oleh pihak suami dengan tata cara yang ditentukan oleh Pasal 66 ayat (1) sampai dengan ayat (4) Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989, sebagai berikut :

1. Seorang suami yang beragama islam yang akan menceraikan istrinya mengajukan permohonan kepada Pengadilan Agama untuk mengadakan sidang guna menyaksikan ikrar talak.
2. Permohonan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Termohon, kecuali apabila Termohon dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman yang ditentukan bersama tanpa izin Pemohon.
3. Dalam hal Termohon bertempat kediaman diluar negeri permohonan diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Pemohon.
4. Dalam hal Permohon dan Termohon bertempat kediaman diluar negeri, maka permohonan diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat perkawinan mereka dilangsungkan atau kepada Pengadilan Agama.²⁴⁷

Selain pasal tersebut di atas Pasal 129, 130 dan Pasal 131 Kompilasi Hukum Islam juga mengatur tentang tata cara perceraian yang diajukan oleh suami;

Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No 1 tahun 1974 sampai KHI (Jakarta:Prenada Media, 2004) hlm. 206

²⁴⁷ *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama*, Departemen Agama RI, Direktorat jenderal Pembinaan kelembagaan Agama Islam, 1989, hlm. 29

Pasal 129 menjelaskan :

“Seorang suami yang akan menjatuhkan talak kepada istrinya mengajukan permohonan baik lisan maupun tertulis kepada Pengadilan Agama yang meliputi tempat kediaman istri dengan meminta agar diadakan sidang untuk keperluan itu.”

Pasal 130 :

“Pengadilan Agama dapat mengabulkan atau menolak permohonan tersebut, dan terhadap keputusan tersebut dapat diminta upaya hukum banding dan kasasi.”

Pasal 131 :

1. Pengadilan Agama yang bersangkutan mempelajari permohonan dimaksud Pasal 129 dan dalam waktu selambatlambatnya tiga puluh hari memanggil pemohon dan istrinya untuk meminta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan maksud menjatuhkan talak.
2. Setelah Pengadilan Agama tidak berhasil menasehati kedua belah pihak dan ternyata cukup alasan untuk menjatuhkan talak serta yang bersangkutan tidak mungkin lagi hidup rukun dalam rumah tangga, pengadilan Agama menjatuhkan keputusannya tentang izin bagi suami untuk mengikrarkan talak.
3. Setelah keputusan mempunyai kekuatan hukum tetap, suami mengikrarkan talaknya didepan sidang Pengadilan Agama, dihadiri oleh istri atau kuasanya.

4. Bila suami tidak mengucapkan ikrar talak dalam tempo 6 (enam) bulan terhitung sejak putusan Pengadilan Agama tentang izin ikrar talak baginya mempunyai kekuatan hukum yang tetap, maka hak suami untuk mengikrarkan talak gugur dan ikatan perkawinan tetap utuh.
5. Setelah sidang penyaksian ikrar talak Pengadilan Agama membuat penetapan tentang terjadinya talak rangkap empat yang merupakan bukti perceraian bagibekas suami dan istri. Helai pertama beserta surat ikrar talak dikirimkan kepada Pegawai Pencatat Nikah yang mewilayahi tempat tinggal suami untuk diadakan pencatatan, helai kedua dan ketiga masingmasing diberikan kepada suami istri dan helai keempat disimpan oleh Pengadilan Agama.

kedudukan suami sebagai pihak Pemohon sedang istri sebagai pihak termohon, adapun mengenai pengertian talak sebagaimana dijelaskan didalam Pasal 117 Kompilasi Hukum Islam sebagai berikut : “Talak adalah ikrar suami dihadapan sidang Pengadilan Agama yan menjadi salah satu penyebab putusnya perkawinan dengan cara sebagaimana dimaksud di dalama Pasal 129, 130 dan 131.” Pada dasarnya talak yang dijatuhkan suami itu adalah talak *raj'i*, yang artinya talak yang dapat dirujuk tanpa menikah lagi didalam masa iddah, kecuali :

- a. Antara suami istri dalam keadaan *qobladdukhul*.
- b. Talak yang dijatuhkan suami adalah talak *bain*.

Sedangkan pengertian talak *raj'i* didalam Pasal 118 Kompilasi Hukum Islam, dijelaskan sebagai berikut : Talak *raj'i* adalah talak kesatu atau kedua,

dimana suami berhak rujuk kembali selama istri masih dalam masa iddah. Adapun pengertian mengenai talak *bain*, adalah talak yang tidak dapat dirujuk.

Ada 2 macam talak bain, yaitu :

- a. Talak *bain sughro*; dan
- b. Talak *bain kubro*.

2. Cerai Gugat

Cerai gugat adalah gugatan perceraian dari pihak istri dengan alasan sebagaimana telah ditentukan dalam Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo Pasal 116 Kompilasi hukum Islam.

Gugat cerai yang terjadi di pengadilan Agama diajukan oleh istri dengan alasan pelanggaran taklik talak oleh suami yang telah diucapkan sesaat setelah akad nikahnya sebagaimana tercantum dalam akta nikah. Jatuhnya talak suami tidak secara otomatis, artinya harus ada pengaduan dari pihak istri serta diikuti dengan pembayaran uang sebagai *iwadl* yang besarnya dicantumkan dalam akta yang bersangkutan.

Gugat cerai sebagaimana tersebut diatas, tata caranya diatur didalam Pasal 73 Undang-Undang nomor 7 Tahun 1989 sebagai berikut :

1. Gugatan perceraian diajukan oleh istri atau kuasanya kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Penggugat, kecuali apabila Penggugat dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin Tergugat.

2. Dalam hal Penggugat berkediaman diluar negeri gugatan perceraian diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Tergugat.
3. Dalam hal Penggugat dan Tergugat bertempat tinggal diluar negeri, maka gugatan diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat perkawinan mereka dilangsungkan atau kepada Pengadilan Agama.

Hal tersebut juga diatur di dalam Pasal 132 Kompilasi Hukum Islam, yaitu sebagai berikut :

1. Gugatan perceraian diajukan oleh istri atau kuasanya pada Pengadilan Agama, yang daerah hukumnya mewilayahi tempat tinggal penggugat kecuali istri meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa ijin suami.
2. Tergugat bertempat kediaman diluar negeri, Ketua Pengadilan Agama memberitahukan gugatan tersebut kepada tergugat melalui perwakilan republik Indonesia setempat.

Menurut Pasal 38 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo Pasal 113 Kompilasi Hukum Islam, sebagaimana tersebut diatas telah dijelaskan bahwa perkawinan itu dapat putus karena kematian, perceraian dan atas keputusan Pengadilan. Putusnya perkawinan atas keputusan Pengadilan diantaranya adalah :

1) Pembatalan perkawinan

Batalnya suatu perkawinan menjadikan perkawinan putus, sebagaimana Pasal 37 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 menyebutkan “batalnya perkawinan hanya dapat diputuskan oleh Pengadilan.”

Di dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 disebutkan bahwa, “Perkawinan dapat dibatalkan apabila para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.” Pengertian “dapat” pada pasal ini diartikan bisa batal atau bisa tidak batal, bilamana menurut ketentuan hukum agamanya masing-masing tidak menentukan lain.²⁴⁸

Penjelasan pasal tersebut mengandung suatu pengertian bahwa batalnya suatu perkawinan itu tidak otomatis batal, artinya batalnya suatu perkawinan itu harus dengan proses Pengadilan dan diajukan sebagaimana tata cara mengajukan gugatan perceraian. Pihak-pihak yang berhak untuk mengajukan pembatalan perkawinan sebagaimana yang dijelaskan dalam Pasal 23 Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974, adalah sebagai berikut :

- a. Para keluarga dalam garis keturunan lurus keatas dari suami atau istri.
- b. Suami atau istri
- c. Pejabat yang berwenang hanya selama perkawinan belum diputuskan
- d. Pejabat yang ditunjuk tersebut ayat (2) Pasal 16 undang- Undang ini dan setiap orang yang mempunyai kepentingan hukum secara langsung terhadap perkawinan tersebut, tetapi hanya setelah perkawinan itu putus.

Batalnya suatu perkawinan dinyatakan terjadi setelah keputusan Pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap dan berlaku sejak saat berlangsungnya perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 28 ayat (1)

²⁴⁸ *Penjelasan Pasal 22 Undang-Undang Perkawinan*, hlm. 34

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Pasal 74 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam.

Permohonan pembatalan perkawinan diajukan kepada Pengadilan dalam daerah hukum dimana perkawinan dilangsungkan atau tempat tinggal kedua suami istri, proses peradilannya dililngkungan Peradilan Umum/negeri dan dilingkungan Peradilan Agama tidak berbeda, hanya saja dilingkungan peradilan Agama sering menggunakan istilah *Fasid Nikah*, yang artinya sama dengan pembatalan nikah.

2) Li'an

Selain pembatalan perkawinan/*fasid nikah* sebagaimana terurai diatas, ada suatu cara yang merupakan perkara khusus yang terjadi dilingkungan peradilan Agama yang juga merupakan salah satu penyebab putusnya perkawinan, bahkan putus untuk selamalamanya dan ini hanya sah apabila dilakukan didepan sidang Pengadilan Agama, yaitu "Li'an". Dalam pasal 126 Kompilasi Hukum Islam, bahwa Li'an terjadi karena suami menuduh istri berbuat zinadan atau mengingkari anak dalam kandungan atau yang sudah lahir dari istrinya, sedangkan istri menolak tuduhan dan atau pengingkaran tersebut.

2. Alasan Perceraian

Suatu perceraian hanya bisa terjadi dan dibenarkan apabila ada alasan-alasan yang telah ditentukan oleh undang-Undang, sebagaimana penjelasan pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 yang isinya sebagai berikut

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/istri;
- f. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Alasan-alasan tersebut berlaku untuk segala perceraian baik cerai talak maupun cerai gugat, disamping 6 (enam) hal tersebut khusus perceraian yang terjadi dilingkungan Peradilan Agama ditambah 2 (dua) hal sehingga menjadi 8 (delapan) sebagaimana diatur di dalam Pasal 116 Kompilasi Hukum Islam yaitu :

1. Suami melanggar janji taklik talak
2. Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

3. Akibat Perceraian

Disadari atau tidak suatu perceraian akan membawa akibat yang tidak menyenangkan bahkan cenderung merugikan terhadap semua pihak, terutama anak-anak. Perceraian dapat berakibat terhadap 3 hal, yaitu :

a. Akibat perceraian terhadap suami istri

Dengan terjadinya perceraian maka hubungan suami istri menjadi putus, baik itu cerai mati atau cerai hidup. Dalam hal perkawinan putus karena talak ada beberapa hal yang harus diperhatikan dan itu merupakan suatu kewajiban baginya, sebagaimana diatur dalam Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam, sebagai berikut : “Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib:

1. memberikan mut`ah yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut qobla al dukhul;
2. memberi nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas istri selama dalam iddah, kecuali bekas istri telah di jatuhi talak ba'in atau nusyuz dan dalam keadaan tidak hamil;
3. melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya, dan separoh apabila qobla al dukhul;
4. memeberikan biaya *hadhanah* untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun.”

b. Akibat perceraian terhadap anak

Suatu perceraian khususnya cerai hidup, meskipun dapat melegakan hati suami istri, namun sudah pasti bahwa hal itu merupakan pengalaman

pahit bagi anak. Masalahnya tidak akan sesederhana itu bagi anak apabila perpisahan kedua orang tuanya disebabkan salah satunya meninggal dunia, dimana si anak jelas kehilangan salah satu tempat untuk menggantungkan diri.

Demi kelangsungan hidup si anak, maka tugas dan tanggungjawab orang tua tidak terputus karena adanya perceraian, hal tersebut dengan tegas telah dijelaskan didalam Pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 khususnya a dan b, yaitu :

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak Pengadilan memberi keputusannya.
- b. Bapak yang bertanggungjawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak, dan bila ternyata dalam kenyataannya bapak tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, maka Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul kewajiban tersebut.

Pasal tersebut dapat diambil pengertian bahwa adanya keseimbangan tanggungjawab antara ayah dan ibu, artinya meskipun di pihak ibu terletak tanggungjawab pemeliharaan namun di pihak ayah terletak tanggungjawab semua biaya yang diperlukannya. Akan tetapi bisa saja terjadi kedua tanggungjawab itu berada di pihak ayah, atau bahkan sebaliknya, kedua tanggungjawab itu berada di pihak ibu dalam hal kenyataannya ayah tidak mampu untuk memberikan biaya yang diperlukan oleh anak hingga dewasa.

c. Akibat perceraian terhadap harta bersama

Tentang harta bersama diatur dalam Pasal 35 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dijelaskan sebagai berikut :

1. Harta bersama yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama;
2. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Apabila terjadi perceraian mengenai harta bersama penyelesaiannya diatur di dalam Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 bahwa, “Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukum masing-masing”.

2.13 Tinjauan Umum tentang pemeliharaan Anak (*Hadhanah*)

Kebanyakan orang (terutama para orang tua atau suami istri) memang sudah mengerti dan menyadari bahwa memelihara anak yang telah dilahirkannya merupakan sebuah kewajiban. Akan tetapi ada juga diantara mereka yang keliru melaksanakan pemeliharaan anak tersebut. Sehingga ada yang hanya mementingkan pertumbuhan fisik anaknya saja dan mencukupi kebutuhan materi anak secara berlebihan, tanpa memperhatikan pertumbuhan jiwa anak dan pencukupan kebutuhan spiritual anak yang berupa perhatian terhadap perkembangan mentalnya dan pemberian kasih sayang baginya.

Kekeliruan tersebut mungkin disebabkan oleh kurangnya pemahaman orang tua terhadap arti dan pengertian hadhanah, serta kewajiban yang ada padanya. Kamal Muchtar memberi pengertian hadhanah, menurut

bahasa, *hadhanah* berasal dari perkataan “*al hidlnu*” yang berarti “rusuk”.
 xxKemudian perkataan *hadhanah* dipakai sebagai istilah dengan arti
 “pendidikan anak” karena seorang ibu yang mengasuh atau menggendong
 anaknya, sering meletakkannya pada sebelah rusuknya.²⁴⁹

Secara etimologi kata *hadhanah* berarti “al-jamb” yang berarti
 disamping atau berada di bawah ketiak,²⁵⁰ atau bisa juga berarti meletakkan
 sesuatu dekat tulang rusuk seperti menggendong, atau meletakkan sesuatu
 dalam pangkuan.²⁵¹ Maksudnya adalah merawat dan mendidik seseorang yang
 belum *mumayyiz* atau yang kehilangan kecerdasannya, karena mereka tidak
 bisa mengerjakan keperluan diri sendiri.

Hadhanah merupakan suatu kewenangan untuk merawat dan
 mendidik orang yang belum *mumayyiz* atau orang yang dewasa tetapi
 kehilangan akal (kecerdasan berpikir)-nya. Munculnya persoalan *hadhanah*
 tersebut adakalanya disebabkan oleh perceraian atau karena meninggal dunia
 dimana anak belum dewasa dan tidak mampu lagi mengurus diri mereka,
 karenanya diperlukan adanya orang-orang yang bertanggung jawab untuk
 merawat dan mendidik anak tersebut. Disebutkan juga sebagai berikut :

“Menurut istilah ahli fikih, *hadhanah* berarti memelihara anak dari segala
 macam bahaya yang mungkin menyimpannya, menjaga kesehatan jasmani dan
 rohaninya, menjaga makanan dan keberaniannya, mengusahakan

²⁴⁹ Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, (Jakarta:Bulan Bintang), hlm. 129

²⁵⁰ Ibnu Manzhur. *Lisan al-Araby*. (Mesir:Dar al-Ma’arif, tth), hlm. 911, dan Abu Yahya Zakaria Anshari . Fathul Wahab. (Beirut:Dar al-Kutub, 1987), Juz II, hlm.212

²⁵¹ Satria Efendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta:Kencana, 2004), hlm. 166

pendidikannya hingga ia sanggup berdiri sendiri dalam menghadapi kehidupannya sebagai seorang muslim.²⁵²

Pengertian-pengertian *hadhanah* tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa hadhanah itu mencakup aspek-aspek :

- a. Pendidikan
- b. Pencukupannya kebutuhan
- c. Usia (yaitu bahwa hadhanah itu diberikan kepada anak sampai usia tertentu).

Sehingga dimaksudkan dengan hadhanah adalah membekali anak secara material maupun secara spiritual, mental maupun fisik agar anak mampu berdiri sendiri dalam menghadapi hidup dan kehidupannya nanti bila ia dewasa.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak disebutkan pengertian pemeliharaan anak (*hadhanah*) secara definitif, melainkan hanya disebutkan tentang kewajiban orang tua untuk memelihara anaknya. Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang ini disebutkan bahwa, “Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya”.

M. Yahya Harahap dalam bukunya Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional, mengemukakan bahwa arti pemeliharaan anak adalah :

²⁵² Kamal Muchtar, *Loc. Cit.*

- a. Tanggungjawab orang tua untuk mengawasi, memberipelayanan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup dari anak oleh orang tua.
- b. Tanggungjawab yang berupa pengawasan dan pelayanan serta pencukupan nafkah tersebut bersifat kontinu (terus menerus) sampai anak itu mencapai batas umur yang legal sebagai orang dewasa yang telah bisa berdiri sendiri.²⁵³

Pengertian pemeliharaan pemeliharaan anak (*hadhanah*) tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa pemeliharaan anak adalah mencakup segala kebutuhan anak, jasmani dan rohani. Sehingga termasuk pemeliharaan anak adalah mengembangkan jiwa intelektual anak melalui pendidikan.

2. Orang yang melaksanakan Hadhanah

Pada dasarnya pelaksana *hadhanah* dalam keluarga adalah suami istri, sedang sebagai penerima *hadhanah* adalah anaknya. Apabila karena adanya sesuatu hal yang menyebabkan orang tua tidak dapat melaksanakan *hadhanah*, maka *hadhanah* terhadap anaknya itu diserahkan kepada orang lain dalam lingkungan keluarga yang sekiranya mampu dan memenuhi syarat untuk melaksanakan *hadhanah* tersebut. Demikian pula dalam hal si penerima *hadhanah* yaitu anak, apabila di dalam keluarga terdapat beberapa anak, maka *hadhanah* akan diberikan oleh kedua orang tua kepada anak-anaknya secara bergantian sesuai dengan keadaan anak dan batasan pelaksanaan *hadhanah*.

²⁵³ M. Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan:CV Zahir Trading CO, 1975), hlm. 204

Para ahli hukum Islam sepakat bahwa ibu adalah orang yang paling berhak melakukan *hadhanah*. Namun mereka berbeda pendapat dalam hal-hal terutama tentang lamanya masa asuhan seorang ibu, siapa yang paling berhak setelah ibu dan juga tentang syarat-syarat yang menjadi ibu pengasuh. Selama tidak ada hal yang menghalangi untuk memelihara anak-anak, maka ibulah yang harus melaksanakan *hadhanah* kecuali ada sesuatu halangan yang mencegahnya untuk melaksanakan *hadhanah*.²⁵⁴

Pengasuhan anak adalah hak ibu dari anak tersebut, kalau ibu tidak ada, maka hak *hadhanah* berpindah ke tangan orang lain dalam kerabat ibu garis lurus ke atas. Apabila kerabat ibu dalam garis lurus ke atas berhalangan, maka yang lebih berhak adalah kerabat dari ayah dari anak tersebut, terutama kerabat dalam garis lurus ke atas. Manakala anak yang masih kecil itu sama sekali tidak punya kerabat di antara muhri-muhrimnya itu atau mempunyai kerabat tetapi tidak cakap bertindak untuk melaksanakan *hadhanah* maka Pengadilan Agama dapat menetapkan siapa wanita yang pantas menjadi pengasuh dari anak-anak tersebut. Masalah *hadhanah* merupakan masalah hal yang sangat penting untuk dilaksanakan, oleh karena itu orang yang melaksanakan *hadhanah* itu haruslah mempunyai kecakapan dan kecukupan serta perlu adanya syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi, diantaranya :

1. Berakal sehat, karena orang yang akalnya tidak sehat tidak diperkenankan merawat anak.

²⁵⁴ *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam* No. 49 Thn XI 2000 Juli-Agustus, (Al-Hikmah & DITBINBAPERA Islam), hlm. 67

2. Sudah dewasa, karena anak kecil tidak diperkenankan melaksanakan *hadhanah* sebab ia sendiri masih membutuhkan perawatan orang lain.
3. Mempunyai kemampuan dan keahlian, oleh karena itu, orang yang tuna netra, memiliki penyakit menular, usia lanjut dan memmiliki tabiat suka marah kepada anak-anak meskipun kerabat anak-anak itu sendiri, dilarang menjadi orang yang melaksanakan *hadhanah*.
4. Amanah dan berbudi luhur, karena orang yang curang tidak aman bagi anak yang diasuhnya, karena tidak jarang seorang anak akan meniru kelakuan curang orang yang mengasuhnya.
5. Beragama Islam, para ulama' madzab berbeda pendapat tentang ini, madzab Imamiyah dan Syafi'i tidak memperkenankan seorang kafir mengasuh anak-anak yang beragama Islam, sedangkan madzab lainnya tidak mensyaratkan hal yang demikian itu.
6. Ibunya belum kawin lagi, jika si ibu anak yang diasuh itu kawin dengan laki-laki lain maka hak *hadhanah* yang ada padanya menjadi gugur.
7. Merdeka atau bukan budak, seorang budak biasanya sangat sibuk dengan urusan-urusan majikannya yang sulit ditinggalkannya.²⁵⁵

3. Cara Melaksanakan Hadhanah

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 42-54 mengenai kedudukan anak sampai dengan perwalian, dijelaskan

²⁵⁵ *Ibid*, hlm. 67-68

dalam Pasal 47 bahwa orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anaknya yang belum mencapai usia 18 tahun dengan cara baik sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri. Kewajiban ini berlaku terus meskipun perkawinan antara orang tua si anak putus karena perceraian atau kematian. Kekuasaan orang tua juga meliputi untuk mewakili anak mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan. Kewajiban orang tua memelihara meliputi pengawasan (menjaga keselamatan jasmani dan rohani), pelayanan (memberi dan menanamkan kasih sayang) dan pembelanjaan dalam arti luas yaitu kebutuhan primer dan sekunder sesuai dengan kebutuhan dan tingkat sosial ekonomi orang tua si anak. Ketentuan ini sama dengan konsep *hadhanah* dalam hukum Islam, dimana dikemukakan bahwa orang tua berkewajiban memelihara anak-anaknya semaksimal mungkin dengan sebaik-baiknya.

Pengawasan terhadap anak dimaksudkan adalah menjaga keselamatan jasmani dan rohani anak, dan untuk ini dapat ditempuh berbagai macam cara, antara lain :

1. Menjaga dan menghindarkan anak dari lingkungan atau hal-hal yang membahayakan jasmani anak, yaitu dengan mengasuh atau merawat anak secara hati-hati dan sebaik-baiknya.
2. Menghindarkan anak dari pengaruh sosial yang tidak baik, yaitu menghindarkan anak dari pengaruh kenakalan remaja, yang dapat merusak jasmani dan rohani anak.²⁵⁶

²⁵⁶ Sayyid Sabiq, *Islamuna*, (Beirut, Darul Kitab Al-Arabi), hlm. 237

Pelayanan terhadap anak dimaksudkan adalah memberikan dan menanamkan rasa kasih sayang terhadap anak. Untuk tercapainya pelayanan yang baik dapat ditempuh dengan :

1. Orang tua hendaknya menyediakan waktunya yang cukup untuk menjalin dan menanamkan kasih sayang dengan/kepada anaknya.
2. Sebaiknya orang tua bersikap lemah lembut kepada anaknya dan tidak bersikap keras.²⁵⁷

Memberi belanja kepada anak, dimaksudkan adalah mencukupi kebutuhan anak yang meliputi tempat tinggal, makanan, pakaian, permainan, dan sebagainya, yang ditempuh dengan :

1. Memenuhi segala sesuatu yang dibutuhkan anak (tentunya dengan mengingat kebaikan bagi anak dan kemampuan yang dimiliki orang tua)
2. Dalam memberikan biaya kebutuhan tersebut harus dilampiri kasih sayang demi kebaikan bagi anak dan bukan untuk memanjakannya.²⁵⁸

Memberikan pendidikan kepada anak dimaksudkan adalah mempersiapkan atau membekali anak agar ia dapat menjadi manusia yang mempunyai kemampuan fisik, mental, dan intelektual dalam menjalani kehidupan dengan tidak mengabaikan bakat-bakat yang dibawa dan dimiliki anak. Untuk mencapai pendidikan anak yang baik dapat ditempuh dengan cara-cara antara lain :

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ *Ibid.*

1. Menyekolahkan anak dan lebih lanjut memilih sekolah yang cocok bagi anak sesuai dengan bakat dan kemampuan yang dimiliki anak.
2. Melatih anak dengan ketrampilan praktek-praktek kerja sesuai dengan kemampuan dan bakat anak.²⁵⁹

Segala pendidikan, pemeliharaan dan usaha apapun dapat diberikan atau dilakukan oleh orang tua terhadap anaknya asalkan berguna bagi anak dan orang tua, serta berguna bagi umat lainnya dan memungkinkan untuk menjadi dasar berpijak anak dalam menempuh kehidupannya kelak apabila ia sudah lepas dari pemeliharaan orang tua.

Selain hal tersebut diatas dalam Pasal 106 Kompilasi Hukum Islam dikemukakan bahwa :

1. Orang tua berkewajiban merawat dan mengembangkan harta anaknya yang belum dewasa atau dibawah pengampunan, dan tidak diperbolehkan memindahkan atau menggadaikannya kecuali karena keperluan yang mendesak jika kepentingan dan keselamatan anak itu menghendaki atau suatu kenyataan yang tidak dapat dihindarkan lagi.
2. Orang tua bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan dan kelalaian dari kewajiban tersebut pada ayat (1).

Kompilasi Hukum Islam juga melakukan antisipasi jika kemungkinan seseorang bayi disusukan kepada perempuan yang

²⁵⁹ *Ibid.*

bukan ibunya sebagaimana yang dikemukakan dalam Pasal 104, yaitu :

1. Semua biaya penyusuan anak dipertanggungjawabkan kepada ayahnya. Apabila ayahnya setelah meninggal dunia, maka biaya penyusuan dibebankan kepada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayahnya atau walinya.
2. Penyusuan dilakukan untuk paling lama dua tahun, dan dapat dilakukan penyapihan dalam masa kurang dua tahun dengan persetujuan ayah dan ibunya.

Dengan adanya perceraian, hadhanah bagi anak yang belum mumayyiz dilaksanakan oleh ibunya, sedangkan biaya pemeliharaan tersebut tetap dipikulkan kepada ayahnya sebagaimana diatur dalam Pasal 105 kompilasi Hukum Islam. Tanggungjawab ini tidak hilang meskipun mereka telah bercerai. Hal ini sejalan dengan bunyi Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dimana dijelaskan bahwa suami mempunyai kewajiban untuk memenuhi dan memberi segala kepentingan biaya yang diperlukan dalam kehidupan rumah tangganya. Apabila suami ingkar terhadap tanggungjawabnya, bekas istri yang kebetulan diberi beban untuk melaksanakan hadhanah kepada anak-anaknya dapat menuntut biaya hadhanah tersebut kepada Pengadilan Agama setempat agar menghukum bekas suaminya untuk membayar biaya hadhanah sebanyak yang

dianggap patut jumlahnya oleh Pengadilan Agama. Jadi pembayaran itu dapat dipaksakan melalui hukum berdasarkan putusan Pengadilan Agama.

Jika orang tua dalam melaksanakan kekuasaannya tidak cakap atau tidak mampu melaksanakan kewajibannya memelihara dan mendidik anak-anaknya, maka kekuasaan orang tua dapat dicabut dengan putusan Pengadilan Agama. Adapun alasan pencabutan tersebut karena :

1. Orang tua sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
2. Orang tua berkelakuan buruk sekali.

Menurut M. Yahya Harahap menjelaskan bahwa “orang tua yang melalaikan kewajibannya memelihara dan mendidik anak-anaknya meliputi ketidakbecusan si orang tua itu atau sama sekali tidak mungkin melaksanakannya, boleh jadi disebabkan karena dijatuhi hukuman penjara yang memerlukan waktu lama, sakit uzur atau gila dan bepergian dalam jangka waktu yang tidak diketahui kembalinya, sedangkan berkelakuan buruk meliputi segala tingkah laku yang tidak senonoh sebagai seorang pengasuh dan pendidik yang seharusnya memberikan contoh baik.”²⁶⁰

Akibat pencabutan kekuasaan dari orang tua sebagaimana tersebut diatas, maka terhentilah kekuasaan orang tua itu untuk melaksanakan penguasaan kepada anaknya. Jika yang dicabut kekuasaan terhadap anaknya hanya ayahnya saja, maka dia tidak

²⁶⁰ M. Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan UU Nomor 1 tahun 1974, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975*, (Medan : Zahir Trading Co, 1975)

berhak lagi mengurus urusan pengasuhan, pemeliharaan dan mendidik anaknya, tidak berhak lagi mewakili anak di dalam maupun di luar Pengadilan. Dengan demikian ibunyalah yang berhak melakukan pengasuhan terhadap anak tersebut, ibunya yang mengendalikan pemeliharaan dan pendidikan anak tersebut. Berdasarkan Pasal 42 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, meskipun kekuasaan pemeliharaan orang tua/ayah kepada anaknya dicabut, kewajiban orang tua/ayah memberikan pemeliharaan anak disuruh memilih terhadap anaknya tetap.

4. Berakhirnya Hadhanah

Menurut Hukum Islam belum ada ketentuan mengenai batas waktu berakhirnya hadhanah yang diberikan oleh orang tua kepada anaknya. Hadhanah berhenti apabila anak sudah tidak lagi memerlukan pelayanan, telah dewasa dan dapat berdiri sendiri, serta mampu untuk mengurus kebutuhan pokoknya sendiri, seperti makan, minum, mandi dan berpakaian sendiri. Dalam hal ini tidak ada batasan tertentu mengenai waktu berakhirnya. Hanya saja ukuran yang dipakai adalah tamyiz dan kemampuan untuk berdiri sendiri. Jika si anak telah dapat memenuhi semua ketentuan tersebut, maka masa hadhanah telah habis.²⁶¹

²⁶¹ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah* 8, diterjemahkan oleh Moh. Thalib, (Bandung:PT.Al-Ma'arif, 1997), hlm. 173

“Fatwa pada madzhab Hanafi dan lain-lainnya yaitu masa hadhanah berakhir bilamana si anak telah berumur tujuh tahun kalau laki-laki, dan sembilan tahun kalau ia perempuan.²⁶²

Sebagian mereka berpendapat juga bahwa mengasuh anak itu habis waktunya apabila anak itu sudah tidak membutuhkan asuhan (pemeliharaan) dan ia sudah dapat/sanggup melaksanakan apa-apa yang menjadi keperluannya.²⁶³

Menurut Ulama Hak ibu mengasuh anak berakhir apabila anak telah mencapai umur tujuh tahun. Pada umur ini anak akan disuruh memilih, apakah akan terus ikut ibu atau ikut ayahnya.²⁶⁴ Apabila anak telah dapat membedakan antara ayah dan ibunya untuk menentukan pilihan akan ikut salah satunya, anak disuruh memilih, kemudian diserahkan kepada siapa yang dipilihnya. Anak dipandang telah mampu menentukan pilihan apabila telah mencapai masa tamyiz, kira-kira umur tujuh tahun. Dalam hal menentukan pilihan mengutamakan tetap ikut ibu, nafkah hidupnya menjadi tanggungan ayah, termasuk biaya pendidikannya.

Kementerian Kehakiman berpendapat bahwa kemashlahatan yang harus menjadi pertimbangan bagi Hakim untuk secara bebas menetapkan kepentingan anak laki-laki kecil sampai tujuh tahun dan anak perempuan kecil sampai sembilan tahun. Jika Hakim menganggap adalah kemashlahatan bagi anak-anak ini tetap tinggal

²⁶² Ibid

²⁶³ Khadijah Nasution, *Hukum Anak-Anak Dalam Islam*, hlm.61

²⁶⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Op. Cit*, hlm. 103

dalam asuhan perempuan, maka bolehlah ia putusan demikian sampai berumur sembilan tahun bagi anak laki-laki dan sebelas tahun bagi anak perempuan. Tetapi apabila Hakim menganggap bahwa kemashlahatan anak ini menghendaki yang lain, maka ia dapat memutuskan untuk menyerahkan anak-anak tersebut kepada selain perempuan.²⁶⁵

Mengenai batas waktu pemeliharaan anak menurut Pasal 45 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang berbunyi :

1. Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
2. Kewajiban 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.²⁶⁶

Satu hal yang perlu untuk diperingatkan bahwa siapapun yang pada akhirnya dipilih untuk diikuti, keberhasilan pendidikan agar menjadi anak yang saleh menjadi tanggungjawab bersama ayah dan ibunya. Segala sesuatunya di musyawarahkan bersama, perceraian ayah dan ibu jangan sampai berakibat si anak menjadi korban. Kepada anak jangan sampai sekali-kali menanamkan rasa benci kepada orang tua, ibu jangan sampai memburukkan nama ayah di muka anak, begitupun sebaliknya. Anak yang mengikuti ayah jangan

²⁶⁵ Baca: Rencana U.U Perkawinan alinea pertama dari pasal 175 yang kemudian menjadi penetapan hukumpada pasal 20 yang kita dapati sekarang

²⁶⁶ M. Yahya harahap, *Op. Cit.* Hlm. 262

sampai dipisahkan sama sekali dari ibunya dan anak yang ikut ibunya jangan sekali-kali sampai terpisah hubungan dari ayahnya.

2.14. Pengertian Nafkah Anak

Pengertian anak secara umum dipahami masyarakat adalah keturunan kedua setelah ayah dan ibu.²⁶⁷ Sekalipun dari hubungan yang tidak sah dalam kaca mata hukum, anak tetap dinamakan anak, sehingga pada definisi ini tidak dibatasi dengan usia.

Anak menurut Undang-undang Kesejahteraan Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin.²⁶⁸ Dalam perspektif Undang-undang Peradilan Anak, anak adalah orang yang dalam perkara anak nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.²⁶⁹ Sementara dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 98 (1) dikatakan bahwa batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah usia 21 (dua puluh satu) tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan.²⁷⁰ Adapun pengertian anak menurut Pasal 45 KUHP adalah orang yang belum cukup umur, yaitu mereka yang melakukan perbuatan (tindak pidana) sebelum umur 16 (enam belas) tahun.²⁷¹ Dengan demikian jelaslah bahwa anak merupakan makhluk

²⁶⁷ WJS. Poerdarwinta, Kamus Besar Bahasa Indonesia, (Jakarta: Balai Pustaka, 1992) hlm. 38-39

²⁶⁸ Pasal 1 (2) UU No 4 Tahun 1974 Tentang Kesejahteraan Anak

²⁶⁹ Pasal 1 (1) No 3 tahun 1997 Tentang Peradilan Anak

²⁷⁰ Intruksi Presiden No 1 Tahun 1991, Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, (Jakarta: Direktorat Pembinaan Pada Peradilan Agama Islam, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Depag, 2001) hlm 50

²⁷¹ Agung Wahyono dan Siti Rahayu, Tinjauan Tentang Peradilan Anak di Indonesia, (Jakarta: Sinar Grafika, 1993) hlm. 19

independen. Hal ini perlu disadari sehingga orang tua tidak berhak untuk memaksakan kehendaknya pada anak, biarkan anak tumbuh dewasa dengan suara hati nurani mereka.

Kata nafkah berasal dari kata (انفق), dalam bahasa Arab secara etimologi mengandung arti: (نقص و قل) yang berarti “berkurang”. Juga berarti (فني و ذهب) yang berarti “hilang atau pergi”.²⁷² (النَّفَقَةُ) *al-Nafaqah* memiliki arti “biaya, belanja atau pengeluaran”.²⁷³ dalam ensiklopedi hukum Islam nafkah berarti pengeluaran yang biasanya dipergunakan oleh seseorang untuk sesuatu yang baik atau dibelanjakan untuk orang-orang yang menjadi tanggung jawabnya.²⁷⁴ *Nafaqah* dalam bahasa Indonesia biasa disebut dengan nafkah.

Nafkah adalah sejumlah uang atau barang yang diberikan oleh seseorang untuk keperluan hidup orang lain.²⁷⁵ Seseorang dikatakan memberikan nafkah membuat harta yang dimilikinya menjadi sedikit karena telah dilenyapkan atau diberikan untuk kepentingan orang lain. Bila kata ini dihubungkan dengan perkawinan, nafkah mengandung arti sesuatu yang dikeluarkan dari hartanya untuk kepentingan istrinya ataupun keluarganya sehingga menyebabkan hartanya menjadi berkurang. Dengan demikian, nafkah

²⁷² Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta : Kencana, 2007), 165

²⁷³ Ahmad Warson Munawwir, *Al-Munawwir: Kamus Arab Indonesia*, (Surabaya : Pustaka Progressif, Cet. XIV, 1997) 1449

²⁷⁴ Abdul Aziz Dahlan *et al*, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ichtisar Baru Van Horve, Jilid. IV, 1996), 1281

²⁷⁵ Muhammad Bagir Al-Habsyi, *Fiqih Praktis menurut Al-Qur'an As-Sunnah dan Pendapat para Ulama Buku Kedua*, (Bandung: Mizan, 2002), 136

istri berarti pemberian yang harus dilakukan oleh suami terhadap istrinya dalam masa perkawinannya.

Pengertian nafkah menurut yang disepakati ulama adalah belanja untuk keperluan makan yang mencakup sembilan bahan pokok, pakaian dan perumahan atau dalam bahasa sehari-hari disebut sandang (pakaian), pangan (makanan), papan (tempat tinggal) termasuk perabotannya dan sebagainya yang mendukung dalam menciptakan keluarga yang bahagia.

2.15 Dasar Hukum Nafkah Anak

Ada beberapa ayat yang menyinggung tentang nafkah suami kepada keluarganya yaitu:

- a. Surat al Baqarah ayat 233:

*“Dan kewajiban ayah memberi Makan dan pakaian kepada Para ibu dengan cara ma'ruf. seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya”*²⁷⁶

- b. Surat at Thalaq ayat 6-7 dijelaskan:

Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati) mereka. dan jika mereka (isteri-isteri yang sudah ditalaq) itu sedang hamil, Maka berikanlah kepada mereka nafkahnya hingga mereka bersalin, kemudian jika mereka menyusukan (anak-anak)mu untukmu Maka berikanlah

²⁷⁶ Departemen Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Surabaya : Pustaka Agung Harapan, 2006), 47

kepada mereka upahnya, dan musyawarahkanlah di antara kamu (segala sesuatu) dengan baik; dan jika kamu menemui kesulitan Maka perempuan lain boleh menyusukan (anak itu) untuknya.(6). Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya. dan orang yang disempitkan rezkinya hendaklah memberi nafkah dari harta yang diberikan Allah kepadanya. Allah tidak memikulkan beban kepada seseorang melainkan sekedar apa yang Allah berikan kepadanya. Allah kelak akan memberikan kelapangan sesudah kesempitan (7).²⁷⁷

c. Surat Saba' ayat 39:

“Katakanlah: "Sesungguhnya Tuhanku melapangkan rezki bagi siapa yang dikehendaki-Nya di antara hamba-hamba-Nya dan menyempitkan bagi (siapa yang dikehendaki-Nya)". dan barang apa saja yang kamu nafkahkan, Maka Allah akan menggantinya dan Dia-lah pemberi rezki yang sebaik-baiknya.”²⁷⁸

d. Hadits Rasulullah SAW:

عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ : دَخَلْتُ هُنْدَ بِنْتُ عُنْبَةَ امْرَأَةَ أَبِي سُفْيَانَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ لَا يُعْطِينِي مِنَ التَّفَقُّةِ مَا يَكْفِينِي وَيَكْفِي بَيْتِي إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْ مَالِهِ بَعِيرٍ عَلِمَهُ فَهَلْ عَلَيَّ فِي ذَلِكَ مِنْ جُنَاحٍ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَخَذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكَ وَيَكْفِي بَيْتِكَ

²⁷⁷ Departemen Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemahannya*, 817-818

²⁷⁸ *Ibid.*, 613

“ Dari Aisyah r.a. berkata bahwa Hindun binti Ubah-istri Abu Sufyan masuk menemui Rasulullah saw. dan berkata “wahai Rasulullah sungguh Abu Sufyan adalah orang yang pelit. Ia tidak memberiku nafkah yang cukup untukku dan anak-anakku kecuali aku mengambil dari hartanya tanpa sepengetahuannya. Apakah yang demikian itu aku berdosa ?” beliau Bersabda, “Ambillah dari hartanya yang cukup untukmu dan anakanakmu sesuai dengan ‘urf (tradisi yang berlaku)”²⁷⁹

e. Hadits yang diriwayatkan oleh Abdullah bin Umar:

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ كَفَى بِالْمَرْءِ إِثْمًا أَنْ يُضَيِّعَ مَنْ يَقُوتُ

“ Dari Abdullah bin Umar r.a. dan berdosalah orang-orang yang menelantarkan orang yang wajib diberi makan”²⁸⁰

Hadits ini merupakan dalil mewajibkan memberikan nafkah terhadap siapa saja yang menjadi tanggungannya, sedangkan yang dimaksud dengan “tanggungannya” itu adalah setiap orang yang harus ia berikan nafkah, yaitu: istri, anak, dan budak-budaknya.²⁸¹

2.16. Hukum Memberikan Nafkah

Hubungan perkawinan menimbulkan kewajiban nafkah atas suami untuk istri dan anak-anaknya.²⁸² Jumhur ulama sepakat atas wajibnya suami

²⁷⁹ Muhammad bin Isma’il al-amir al-San’a>ni, *Subul al-Salam*, Jilid II, (Bandung: CV Diponegoro), 218-219

²⁸⁰ *Ibid.*, 222

²⁸¹ *Ibid.*

²⁸² H.M.A Tihami, Sohari sahrani, *Fikih Munakahat Kajian Fikih Nikah Lengkap*, (Jakarta : Rajawalipers, 2010), 161

untuk memberikan nafkah kepada istrinya.²⁸³ Suami harus memberikan nafkah kepada istri, baik sedang hidup bersama maupun sedang bepergian,²⁸⁴ hal senada disampaikan Ibnu Rusyd dalam kitabnya *Bidayah al-Mujtahid* bahwa ulama berpendapat suami yang bepergian jauh itu wajib memberikan nafkah.²⁸⁵ Kewajiban untuk memenuhi nafkah istri yang telah dinikahinya ini tidak hilang saat suami bepergian. Bepergiannya suami pun bukan hanya untuk melakukan perjalanan yang biasa, dengan tujuan mulia sekalipun, seperti berperang di jalan Allah pun Islam mengharuskan suami untuk lebih mendahulukan kewajiban ini.

Dari Ibnu Umar, katanya Umar pernah menulis surat kepada para panglima perang dengan berkata: “panggillah orang satu persatu, mereka pada meninggalkan Madinah, perintahkan pulang ke rumah untuk hidup bersama istri mereka atau mereka harus mengirimkan nafkah istri mereka ke Madinah atau mereka harus menceraikan istri mereka dan mengirimkan nafkah mereka yang sudah-sudah”.²⁸⁶

1. Kadar nafkah

Ulama fikih sepakat bahwa nafkah minimal yang harus dikeluarkan adalah yang dapat memenuhi kebutuhan pokok, yakni makanan, pakaian dan tempat tinggal. Untuk kebutuhan yang terakhir ini, menurut ulama fikih, tidak

²⁸³ Muhammad Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayatul Muqtasid*, (Kairo : Darussalam,2006), 1359

²⁸⁴ Muhammad Rawwas Qal’ahji, *Ensiklopedi Fiqih Umar bin Khatab r.a*, Cet.I, Penerjemah Muhammad Abdul Mujieb *et al*, Kitab Asli; Mausu’ah Fiqh Umar Ibnil Khat}ab, (Jakarta : PT Raja Grapindo Persada, 1999), 392

²⁸⁵ Muhammad Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayatul Muqtashid*, 1363

²⁸⁶ Muhammad Rawwas Qal’ahji, *Ensiklopedi Fiqih Umar bin Khatab ra*, 392

harus milik sendiri, melainkan boleh dalam bentuk kontrakan, apabila tidak mampu untuk memiliki sendiri.²⁸⁷ Ulama fikih telah memahami bahwa dari ketiga unsur kebutuhan primer manusia dalam hal ini keluarga, terdapat komponen yang paling sulit yakni kebutuhan akan tempat tinggal. Mereka telah menjelaskan bahwa tidak wajib milik sendiri melainkan dalam bentuk kontrakan pun diperbolehkan.

Syafi'i menjelaskan nafkah isteri di ukur dengan ukuran syara' yang disesuaikan dengan kemampuan seorang suami. Orang kaya memberikan dua *mud* sehari, orang yang sedang memberikan satu setengah *mud* sehari dan orang papa memberikan satu *mud* sehari. Hal ini sedikit berbeda dengan pendapat Abu Hanifah, Malik, Ahmad yang mengatakan nafkah istri itu diukur dan di takar dengan keadaan.²⁸⁸

Wajib hukumnya bagi suami kaya memberi nafkah kepada istri yang kaya, yaitu sebanyak nafkah yang biasa diberikan kepada orang kaya. Sedangkan suami yang miskin wajib memberi nafkah kepada istri yang miskin sesuai dengan kecukupannya. Suami yang kaya wajib memberi nafkah kepada istri yang miskin dengan nafkah pertengahan antara dua nafkah mereka. Suami yang fakir memberikan nafkah kepada istri yang kaya adalah sekadar yang diperlukannya.²⁸⁹

²⁸⁷ Abdul Aziz Dahlan *et al*, *Ensiklopedi Hukum Islam*, hlm 1281

²⁸⁸ T.M. Hasby Ash-Shiddieqy, *Hukum-hukum Fiqih Islam*, (Jakarta : Bulan Bintang, 1991), 286

²⁸⁹ Muhammad bin Abdurrahman ad-Dimasyqi, *Fiqih Empat Madzhab*, Cet.XIII (Bandung : Hasyimi Press, t.t.), 411

Ukuran atas semua pembiayaan dan belanja suami kepada keluarga adalah kedudukan sosial dan tingkat kehidupan ekonomi suami dan keluarga tersebut. Tidak melebih-lebihkan yang membawa kepada beban kesanggupan suami dan tidak pula menyedikitkan tanggung jawab atas kesanggupan suami terhadap pemberian nafkah kepada keluarga. Semua berjalan sesuai dengan kemampuan suami dengan apa yang dihasilkan dari mata pencahariannya sehari-hari.

Dijelaskan di dalam kitab *al-Raudhah* : “yang benar adalah pendapat yang menyatakan tidak diperlukannya adanya ukuran tertentu.” Hal ini disebabkan adanya perbedaan waktu, tempat, keadaan dan kebutuhan sehari-hari pada setiap individu.²⁹⁰ Selain karena tidak ada ketentuan syariat yang menetapkan ketentuan kadar dan dengan melihat perbedaan di atas tersebut. Maka penetapan ukuran tertentu bagi kewajiban pemberian nafkah merupakan suatu tindakan yang kurang baik. Sebab keadaan dan kebutuhan hari ini tentu tidak selamanya sama dengan kebutuhan pada hari yang akan datang.

2. Batalnya memberikan nafkah

Istri yang ditalak tiga tidak berhak mendapatkan nafkah, selain itu nafkah bisa gugur apabila istri *nusyuz*:²⁹¹ para ulama madzhab sepakat bahwa istri yang melakukan *nusyuz* tidak berhak atas nafkah yang diberikan suaminya,

²⁹⁰ Kamil Muhammad ‘Uwaiah, *Fiqih Wanita edisi lengkap (al-Jami’fi Fiqh al-Nisa’)*, Penerjemah Muhammad Abdul Ghoffar E.M., (Jakarta : Pustaka Al-Kautsar, 2007), 453

²⁹¹ Tihami dan Sohari Sahrani, *Fiqih Munakahat (Kajian Fiqih Nikah Lengkap)* , 161-162

mereka hanya berbeda pendapat tentang batasan nusyuz yang mengakibatkan gugurnya nafkah.²⁹²

Hanafi berpendapat manakala istri bertempat tinggal di rumah suaminya dan tidak keluar dari rumah tanpa seizin suaminya, maka dia masih disebut istri yang patuh sekalipun tidak bersedia untuk dicampuri. Sedangkan ulama yang lainnya berbeda pendapat, mereka berpandangan bahwa apabila istri tidak memberi kesempatan kepada suami untuk menggauli dirinya dan *berkhalwat* dengannya tanpa alasan berdasarkan *syara'* maupun rasio. Akan dipandang bagi istri tersebut melakukan *nusyuz* yang mengakibatkan suami tidak berkewajiban memberikan nafkah kepadanya.

2.1.7. Kewajiban Memberikan Nafkah Terhadap Anak

Islam menetapkan bahwa kewajiban orang tua (bapak) adalah memberikan nafkah kepada putra-putrinya selama masih kanak-kanak sampai usia belum menginjak dewasa.²⁹³ Anak-anak mereka yang masih kecil harus mendapatkan nafkah dari orang tuanya.²⁹⁴ Sebagaimana firman Allah swt. Surat an-Nisa' ayat 8:

... فَأَرْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا

²⁹² Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Madzhab Ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hambali*, (Jakarta : Lentera, Cetakan 25, 2010), 402

²⁹³ Darut Tauhid, *Al-usrah al-muslimah*, Penerjemah Chumaidi Umar, (Bandung: Mizan, 1990), 135

²⁹⁴ Kamil Muhammad 'Uwaidah, *Fikih Wanita edisi lengkap (Al-Jami'fi Fiqhi An-Nisa')*, Penerjemah Muhammad Abdul Ghoffar E.M., 452

“ Berilah mereka belanja dan pakaian (dari hasil harta itu) dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik.”²⁹⁵

Bapak mempunyai kewajiban berlipat selain memberikan nafkah materi dan memenuhi kewajiban yang menjadi hak istri yang dinikahinya juga mempunyai kewajiban untuk memberikan nafkah kebutuhan anak-anaknya. Selain diberikan nafkah anak juga berhak mendapatkan perhatian dan pendidikan dari seorang bapak. Dimana anak-anak ini adalah buah hati dari hasil pernikahan dengan istrinya. Orang tua haruslah dengan senang hati memikul tanggung jawab memelihara dan membesarkan anaknya, sejak kecil ayah harus memenuhi segala kebutuhannya dan ibu merawat dengan sebaik-baiknya dan jika anak tersebut memerlukan perawatan khusus yang harus diupah, maka ayah bertanggung jawab atas biaya itu.²⁹⁶

Hadits ini merupakan dalil yang mewajibkan kepada suami untuk memberikan nafkah kepada istri dan anak-anak, walaupun anak-anaknya sudah dewasa berdasarkan sifat umum pada hadis yang tidak keadaan anak-anak, kecuali apabila tidak ada hadits yang mengecualikan. Jika tidak, maka wajib memberikan nafkah kepada anak-anak walaupun sudah dewasa.²⁹⁷

Anak-anak yang berhak menerima nafkah dari ayahnya adalah sebagai berikut:²⁹⁸

5. Anak yang masih kecil, yang belum mampu mencari nafkah sendiri

²⁹⁵ Departemen Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemahannya*, 101

²⁹⁶ Hammudah 'Abd Al'Ati *Keluarga Muslim (The Family Structure in Islam)*, Penerjemah Anshari Thayib, (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1984), 256

²⁹⁷ *Ibid.*, 168

²⁹⁸ Abdul Aziz Dahlan *et al*, *Ensiklopedi Hukum Islam*, 1284

6. Anak wanita yang miskin sampai ia bersuami
7. Anak yang masih menuntut ilmu, sekalipun telah mampu bekerja mencari rezeki
8. Apabila ayah mempunyai harta dan berkuasa untuk memberikan nafkah yang menjadi tulang punggung kehidupannya.²⁹⁹

Anak yang masih di bawah umur memang sangat membutuhkan pemeliharaan jiwa, pemberian rasa cinta dan kasih sayang orang tuanya. Seperti halnya ia juga membutuhkan susuan, pengobatan dan pakaian. Hasil penelitian ilmiah menyebutkan bahwa anak-anak yang hidup dalam naungan kecintaan, kasih sayang dan perhatian ibu bapaknya.³⁰⁰ Maka mereka akan tumbuh dengan pertumbuhan yang lurus, selamat dan terlepas dari kompleksitas penyakit jiwa dan kerapuhan pribadi. Kehadiran seorang bapak dalam kehidupan sehari-hari dalam keluarga sangat mempunyai arti untuk keberlangsungan perkembangan pertumbuhan anak.

²⁹⁹ Tihami, Sohari Sahrani, *Fikih Munakahat kajian fikih nikah lengkap*, 168 lihat juga Slamet Abidin

³⁰⁰ Darut Tauhid, *Al-usrah Al-muslimah*, Penerjemah Chumaidi Umar, 137-138

BAB III

PENGATURAN HUKUM PELAKSANAAN PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG KEWAJIBAN AYAH TERHADAP NAFKAH ANAK PASCA PERCERAIAN

3.1 Pengaturan Hukum Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian

Kewajiban memberi nafkah itu timbul karena didasarkan pada adanya hubungan kekeluargaan, seperti hubungan antara orang tua dan anak. Tapi kedudukan anak sebagai perhiasan kehidupan dunia dan buah hati, kadang kala hanya sekedar untuk dibangga-banggakan saja. Oleh karena itu al-Qur'an mengingatkan bahwa kehadiran anak dalam kehidupan manusia merupakan cobaan, seperti diingatkan dalam surat at-Taghaabun (64) : 15 yang berbunyi:

“Sesungguhnya hartamu dan anak-anakmu hanyalah cobaan (bagimu), dan di sisi Allah-lah pahala yang besar”.

Allah Swt memberi karunia seorang anak bagi pasangan suami-istri dengan maksud bukan untuk disia-siakan, melainkan untuk dijaga dan dilindungi. Di pundak kedua orang tua tanggung jawab anak terletak, seperti pemeliharaannya, pendidikan serta nafkahnya. Tanggung jawab tersebut harus dipikul oleh orang tua sebagai konsekuensi dilakukannya perkawinan, sehingga menimbulkan kewajiban bagi orang tua untuk memberi nafkah pada anak. Menurut hukum Islam, yang berkewajiban memberi nafkah adalah ayah, karena ayah yang berkewajiban membiayai kehidupan

keluarganya. Anak sebagai keturunan langsung dari ayah, dan sudah sepantasnya dan sewajarnya diberi nafkah.

Pemberian nafkah pada anak hukumnya adalah wajib dan tidak bisa ditawar-tawar lagi. Seorang ayah tidak bisa mengelak dari kewajibannya tersebut, bagaimanapun keadaannya. Nafkah anak wajib diberikan, walaupun ayahnya itu adalah seorang yang miskin, karena anak adalah bagian dari hidupnya dan dihubungkan dengan dia. Disini syaratnya hanya sanggup berusaha. Nafkah yang diberikan oleh ayah kepada anaknya itu wajib hukumnya, tidak dibebaskan, kecuali ayah yang wajib memberi nafkah itu betul-betul tidak sanggup berusaha.³⁰¹

Dalam hukum Islam tidak ada alasan bagi ayah untuk tidak menafkahi anak. Apakah ia seorang pengangguran, pekerjaannya tidak tetap atau hidupnya miskin, bukanlah suatu alasan untuk tidak memberi nafkah pada anaknya selama ia sanggup berusaha dan sehat secara fisik maupun mental. Tidak berarti kemudian si ayah yang tidak mau berusaha tersebut bisa lepas tangan dari tanggung jawabnya. Alasan susah untuk mendapat pekerjaanlah yang sering kali dijadikan tameng oleh suami atau ayah untuk tidak memberi nafkah pada anaknya. Tetapi hukum Islam tidak bisa menerima alasan tersebut. Bagaimanapun keadaannya ayah tetap wajib memikul tanggung jawab memberi nafkah, kecuali secara fisik tidak memungkinkan untuk bekerja.

³⁰¹ Zakariya Ahmad Al Barry, *Hukum Anak-Anak Dalam Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1997), h. 90

Jika ayah dapat bekerja tetapi tidak mendapatkan pekerjaan, maka ayah wajib berusaha untuk mendapatkan pekerjaan agar dapat menyelenggarakan nafkah anak-anaknya. Sebelum mendapatkan pekerjaan maka nafkah anak-anaknya ditanggung oleh kakek-kakek mereka atau ibu-ibu mereka, diperhitungkan sebagai hutang bagi ayah dan dapat diminta kembali setelah ayah menjadi kaya. Tetapi apabila ayah tidak mampu menafkahi anak-anaknya dikarenakan keadaan fisik yang tidak memungkinkan dan kefakiran yang menimpa dirinya, maka kewajiban memberi nafkah anak menjadi gugur, selanjutnya nafkah anak diwajibkan atas kerabat ahli waris terdekat yang mampu.³⁰²

Ada empat pendapat ahli fiqih yang menetapkan bahwa hubungan kekeluargaan menyebabkan wajib nafkah terhadap anak, yaitu sebagai berikut:

a. Imam Malik

Imam Malik berpendapat bahwa nafkah wajib diberikan oleh ayah kepada anak, dan kemudian anak kepada Ayah dan ibunya. Jadi, hanya hubungan vertikal yang langsung, ke atas atau ke bawah. Mazhab Malik inilah yang paling sempit penentuannya terhadap hubungan keluarga yang mewajibkan pemberian nafkah tersebut.³⁰³ Dan Imam Malik mengambil alasan firman Allah dalam Q.S. al-Isra' (17) : 23 yang berbunyi:

³⁰² Zuhri Hamid, *Pokok-Pokok Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: Bina Cipta, 1998), hlm. 107

³⁰³ Zakariya Ahmad Al Barry, *Hukum Anak-Anak Dalam Islam ...*hlm. 74

“ Dan Tuhanmu telah memerintahkan supaya kamu jangan menyembah selain Dia dan hendaklah kamu berbuat baik pada ibu bapakmu dengan sebaik-baiknya. ... ”

b. Imam Syafi’i

Imam Syafi’i berpendapat bahwa nafkah itu wajib diberikan kepada semua keluarga yang mempunyai hubungan vertikal ke atas dan ke bawah, tanpa membatasinya dengan anggota-anggota yang tertentu. Jadi, lingkungan wajib nafkah lebih luas dari pendapat Imam Malik tadi di atas. Imam Syafi’i mempergunakan dalil-dalil ayat dan hadits yang sama dengan Imam Malik. Hanya saja, Imam Syafi’i memperluas penafsirannya. Jadi ayah dan ibu mencakup semua keturunan vertikal ke atas, dan anak mencakup semua keturunan vertikal ke bawah.³⁰⁴ Dalam hal ini dapat kita simpulkan bahwa menurut Imam Syafi’i, seorang ayah wajib memberi nafkah kepada anak dan cucunya sampai ke bawah.

c. Imam Hanafi

Imam Hanafy berpendapat bahwa kewajiban memberi nafkah itu berlaku kepada semua anggota kaum keluarga yang muhrim; jadi seseorang wajib memberi nafkah kepada semua kaum keluarganya yang muhrim dengannya. Dengan demikian, lingkungan wajib nafkah itu bertambah luas lagi. Tetapi menurut Imam Hanafy tidak wajib memberi nafkah kepada keluarga yang tidak muhrim, misalnya saudara

³⁰⁴ Zakariya Ahmad Al Barry, *Hukum Anak-Anak Dalam Islam ...*h. 76.

sepupu.³⁰⁵ Imam Hanafy mengambil alasan firman Allah Swt dalam Q.S. an-Nisaa (4) ayat 36 yang berbunyi

Artinya: *Sembahlah Allah dan janganlah kamu mempersekutukan-Nya dengan sesuatupun. dan berbuat baiklah kepada dua orang ibu-bapa, karib-kerabat...*

Dan juga Q.S. ar-Rum (30) : 37-38 yang berbunyi:

Artinya: *Dan tidakkah mereka memperhatikan bahwa Allah melapangkan rezeki bagi siapa yang Dia kehendaki dan Dia (pula) yang membatasi (bagi siapa yang Dia kehendaki). Sungguh, pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda (kebesaran Allah) bagi kaum yang beriman. Maka berikanlah haknya kepada kerabat dekat,...*

d. Imam Ahmad ibn Hanbal

Imam Ahmad ibn Hanbal berpendapat bahwa nafkah itu wajib diberikan kepada semua kaum keluarga yang masih saling mewarisi, andaikata salah seorang di antara mereka itu meninggal. Jadi, lingkungannya bertambah luas, mencakup kaum keluarga seluruhnya, muhrim dan bukan muhrim. Nafkah wajib diberikan oleh seseorang kepada siapa saja di antara kaum keluarganya yang memerlukan.³⁰⁶

Ahmad ibn Hanbal mengambil alasan firman Allah yaitu Q.S. al-Baqarah (2) ayat 233 sebagaimana telah disebutkan di atas.

Dengan demikian perceraian tidak mengakibatkan putusya hubungan darah antara orang tua dan anak. Tidak juga membebaskan orang tua dari tanggung jawabnya, terutama tugas ayah memberi nafkah. Kewajiban memberi nafkah itu berlangsung terus, baik selama masih dalam

³⁰⁵ Zakariya Ahmad Al Barry, *Hukum Anak-Anak Dalam Islam...* hlm. 76.

³⁰⁶ Zakariya Ahmad Al Barry, *Hukum Anak-Anak Dalam Islam ...* hlm. 78.

perkawinan maupun setelah perkawinan putus karena perceraian. Dalam Alqur'an Q.S. al-Baqarah (2) ayat 233 ditegaskan mengenai tanggung jawab seorang ayah terhadap istri dan anak-anaknya apabila terjadi perceraian, yaitu: "...Dan kewajiban ayah menanggung nafkah dan pakaian mereka, dengan cara yang patut..." Oleh sebab itu, nafkah anak setelah perceraian tetap menjadi tanggung jawab ayahnya selama ia sanggup berusaha, dan ketentuannya sama dengan pada waktu orang tua masih terikat dalam perkawinan.

Perceraian mempunyai akibat hukum seperti orang tua yang sudah bercerai masih mempunyai kewajiban menafkahi anak-anaknya, hal tersebut dituangkan dalam Pasal 149 huruf (d) KHI yang menjelaskan bahwa "Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib memberikan biaya *Hadhanah* untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun". Sehingga segala biaya mengasuh anak dan segala sesuatu yang diperlukan anak dibebankan kepada ayah untuk memenuhinya. Terkait itu besarnya jumlah nominal kebutuhan si anak dalam hal pemeliharaan dan pendidikannya ditetapkan oleh hakim, besarnya juga disesuaikan dengan kemampuan finansial si bapak dan banyaknya tanggungan lain yang dibebankan pada si bapak.

Akibat hukum perceraian terhadap kedudukan dan perlindungan hak-hak anak menurut Pasal 41 huruf (a) UU Perkawinan ialah baik bapak maupun ibu tetap mempunyai kewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana terjadi

perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, maka pengadilan yang memberikan putusannya.

KUH Perdata juga disebutkan dalam Pasal 104 bahwa: “Suami dan istri, dengan mengikat diri dalam suatu perkawinan, dan hanya karena itu pun, terikatlah mereka dalam suatu perjanjian timbal balik, akan memelihara dan mendidik sekalian anak mereka”.

Ketentuan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dinyatakan kewajiban kedua orang tua pada Pasal 45 ayat (1) dan (2) bahwa: Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya, Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) Pasal ini berlaku sampai anak ini kawin atau dapat berdiri sendiri kewajiban yang mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Dicantumkan hak-hak seorang anak dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 sebagai upaya untuk menjamin terwujudnya kesejahteraan anak, yaitu suatu tata kehidupan dan penghidupan anak yang dapat menjamin pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar, baik secara rohani, jasmani maupun sosial, terutama terpenuhinya kebutuhan pokok anak.

Kewajiban suami menurut Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 80 disebutkan secara terperinci dalam ayat (4), yaitu: Sesuai dengan penghasilannya:

1. Nafkah, kiswah dan tempat kediaman istri;
2. Biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri

dan anak;

3. Biaya pendidikan bagi anak.³⁰⁷

Undang-undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dalam Pasal 52 menyebutkan ayat (1) setiap anak berhak atas perlindungan oleh orang tua, keluarga, masyarakat dan negara. Ayat (2) hak anak adalah hak asasi manusia dan untuk kepentingan hak anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum, bahkan sejak dalam kandungan.

Undang-undang No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak Pasal 14 yang menyatakan bahwa setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu merupakan demi kepentingan anak terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir.

Namun apabila suami melalaikan tugasnya, termasuk berkaitan dengan nafkah maka istri berhak untuk mengajukan gugatan di Pengadilan. Hal ini sesuai dengan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pasal 34 disebutkan, ayat (1) “Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya”. Ayat (2) “Istri wajib mengatur urusan rumah tangga sebaik-baiknya”. Ayat (3), “Jika suami atau istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan.

Perkawinan merupakan ikatan lahir batin antara laki-laki dan

³⁰⁷ Pasal 80 ayat (4) Intruksi Presiden RI No. 1 Tahun 1991 Tentang *Kompilasi Hukum Islam*

perempuan sebagai suami istri yang dilaksanakan melalui sebuah akad. Hal tersebut mengandung konsekuensi bahwa sejak terjadinya akad perkawinan yang sah, maka seorang laki-laki dan perempuan sebagai suami istri memiliki hak dan kewajiban yang timbul setelah adanya akad perkawinan.

Kewajiban tersebut meliputi kewajiban untuk saling menjaga, homat menghormati, saling mencintai, saling setia dan saling memberi bantuan baik lahir maupun batin. Kewajiban dari seorang istri adalah mengatur urusan rumah tangga dengan sebaik mungkin, merawat serta mendidik anaknya. Sedangkan suami memiliki kewajiban untuk melindungi isteri dan anaknya serta memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Apabila akad perkawinan telah sah dan berlaku, maka perkawinan tersebut akan memiliki kekuatan hukum dan dengan demikian akan menimbulkan hak serta kewajiban sebagai suami-istri.

Dalam kajian hukum Islam, akad nikah yang sah menimbulkan hak dan kewajiban antara suami-istri. Diantaranya pihak istri berhak untuk mendapatkan nafkah dari pihak suami yang menikahnya.³⁰⁸ Dimana terdapat sebab-sebab yang menjadikan seorang suami wajib memberikan nafkah kepada istri yaitu:

- 1) Adanya ikatan perkawinan yang sah
- 2) Penyerahan diri istri kepada suami dan memungkinkannya bersenang-senang

³⁰⁸Jaenal Aripin, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta: Prenada Media, 2004), h. 152.

- 3) Pindah sesuai dengan yang diinginkan suami, kecuali jika berpergian yang menyakitkan atau tidak merasa aman atas diri dan hartanya.
- 4) Mereka bisa diajak bersenang-senang. Jika istri masih kecil, belum dapat untuk berhubungan, menurut ulama Malikiyah dan Syafi'iyah berpendapat tidak wajib nafkah, karena tidak secara sempurna untuk bersenang-senang. Sedangkan menurut ulama Hanafiyah berpendapat, jika suami menahan istri yang masih kecil dan tinggal bersama untuk bersenang-senang maka wajib memberi nafkah.³⁰⁹

Hak dapat diartikan wewenang atau kekuasaan yang secara etis seseorang dapat mengerjakan, memiliki, meninggalkan, mempergunakan atau menuntut sesuatu. Sedangkan kewajiban adalah suatu beban atau tanggungan yang bersifat kontraktual. Dengan kata lain kewajiban adalah sesuatu yang sepatutnya diberikan. Hak dan kewajiban dibagi menjadi tiga macam, yaitu: hak suami atas istri, hak istri atas suami dan hak bersama.³¹⁰

Dalam Kitab Al-Umm karangan Imam Syafi'i menjelaskan bahwasanya seseorang berkewajiban memberi nafkah kepada istrinya, baik si istri berkecukupan (kaya) ataupun membutuhkan (miskin), karena suami telah mengungkung istrinya untuk kesenangan istrinya secara khusus.³¹¹

Bagi seorang suami, menafkahi istri dan anak adalah wajib, sebagaimana Allah telah berfirman dalam Alqur'an surat Al-Baqarah (2) ayat 233 yang berbunyi:

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

³⁰⁹ Abdul Aziz Muhammd Azzam, *Fiqh Munakahat "Khitbah, Nafkah dan Talak"*, (Jakarta: Media Group, 2009), h. 214

³¹⁰ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 6*, Terjemahan, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1997), h. 52.

³¹¹ Imam Syafi'i, *Ringkasan Kitab Al-Umm*, Terjemahan (Yogyakarta: Bina Cipta, 1999), h. 430.

dengan cara ma'ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. Bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan.

Dari ayat diatas, seorang suami memiliki kewajiban untuk menafkahi istrinya dan anaknya secara ma'ruf yang sesuai dengan ketentuan agama, sesuai dengan kemampuan, serta tidak berlebihan dan tidak berkekurangan. Menurut pandangan penulis dari ayat tersebut, bahwa nafkah yang diberikan kepada istri dan anaknya haruslah diperoleh dengan cara yang baik dan diberikan secara baik pula. Dimana jumlah nafkah yang diberikan adalah sesuai dengan kemampuan suami serta dapat memenuhi kebutuhan rumah tangga.

Menurut Wahbah Az-Zuhaili syarat-syarat wajibnya nafkah atas anak yaitu, *pertama*; orang tua tergolong mampu untuk memberi nafkah atau mampu bekerja, *kedua*; anak-anak dalam keadaan miskin tidak memiliki harta atau tidak mampu bekerja, *ketiga*; orang yang bisa dianggap lemah atau tidak mampu bekerja.³¹²

Jika dilihat dalam kacamata Islam kalangan imam mazhab memiliki pendapat yang berbeda tentang kewajiban seorang ayah yang telah melalaikan nafkah terhadap anak. Berikut peneliti akan memaparkan

³¹² Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqih Islam, Jilid 10*, Terjemahan (Jakarta: Pustaka, 1997), h. 137-138

mengenai perbedaan pendapat dikalangan imam mazhab sebagai berikut:

1. Mazhab Hanafi

Nafkah anak dalam mazhab Hanafi tidak menjadi hutang bagi sang ayah, baik ditetapkan oleh hakim maupun tidak. Berbeda dengan nafkah istri yang bisa berubah menjadi hutang atas suaminya jika sudah ditentukan oleh hakim atau dengan saling rela.

2. Mazhab Syafi'i

Ulama Syafi'iyah berpendapat bahwa nafkah untuk anak itu tidak lantas menjadi hutang bagi sang ayah, kecuali ditentukan oleh hakim atau mendapat izin untuk berhutang. Sebab ayah sedang tidak dirumah atau sengaja tidak mau memberi nafkah.

3. Fuqaha

Menurut para fuqaha', nafkah anak gugur dengan lewatnya masa tanpa diambil dan tanpa berhutang karena nafkah itu wajib atas ayah untuk memenuhi kebutuhan si anak, Jika masanya sudah lewat maka kebutuhan itu sudah tidak ada lagi sehingga nafkahnya juga gugur.³¹³

Pendapat imam mazhab tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa menurut pendapat ulama' Hanafiyyah menyatakan nafkah anak yang telah lampau menjadi hutang ayah meskipun ia dalam keadaan miskin, sehingga pada saat ia sudah mampu, ayah wajib menggantinya. Sedangkan jika ayah dalam keadaan mampu, tetapi menolak memberikan nafkah kepada anak,

³¹³ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqih Islam ...*, h. 142

maka hakim wajib memaksa ayah untuk mau membayar, dengan menyita harta ayah kemudian dijual untuk memenuhi kebutuhan anak, atau hakim juga dapat memberikan hukuman *ta'zir*, dengan menahan ayah sang anak, sampai ia bersedia membayarkan nafkah kepada anak. Sedangkan menurut ulama Syafi'iyah yang menyatakan bahwa nafkah anak tidak menjadi hutang bagi ayah dan gugurlah nafkah itu jika telah lewat masanya, namun nafkah tersebut dapat menjadi hutang jika berdasarkan ketentuan hakim, dengan alasan sang ayah yang tidak berada di rumah dan ayah sengaja tidak memberikan nafkah.

Kansil dalam bukunya, yurisprudensi adalah keputusan hakim yang berisikan suatu peraturan sendiri berdasarkan wewenang yang diberikan menjadi dasar keputusan hakim yang lainnya atau kemudian untuk mengadili perkara yang serupa dan keputusan hakim tersebut menjadi sumber hukum bagi pengadilan.³¹⁴ Artinya bahwa yurisprudensi merupakan sumber hukum dan dapat dijadikan dasar keputusan bagi hakim-hakim selanjutnya dalam memutus suatu perkara yang sama. Namun yurisprudensi tidak mutlak harus diikuti oleh hakim-hakim berikutnya terhadap permasalahan yang sama, karena hakim memiliki hak *ex-officio*.

Hak *ex officio* sebagaimana dijelaskan dalam kamus hukum, adalah karena jabatan.³¹⁵ Sehingga hak *ex officio* merupakan hak hakim karena

³¹⁴ C.S.T. Kansil, S.H., *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1999), h. 49

³¹⁵ Sudarsono, *Kamus Hukum*, (Jakarta: PT Rineka Cipta, 1999), h. 121

jabatannya, dan hakim memiliki kewenangan untuk memutus suatu perkara berdasarkan pertimbangan dan pemikirannya. Termasuk dalam hal memutus nafkah anak.

Dalam hukum Islam para ulama menetapkan bahwa pemeliharaan anak hukumnya wajib, sebagaimana wajib memeliharanya selama berada dalam ikatan pernikahan. Adapun dasar hukumnya mengikuti perintah Allah Swt untuk membiayai anak dan istri dalam firman-Nya pada Surah al-Baqarah ayat 233 sebagaimana telah disebutkan di atas.

Pemeliharaan anak ini wajib dilakukan oleh orang tua, dan menjadi hak anak, karena dalam Islam sangat ditekankan adanya keturunan dan generasi penerus yang baik dan kuat. Untuk mempersiapkan keturunan dan generasi penerus yang kuat dibutuhkan persiapan bahkan sebelum kehamilan sampai dengan mendidik anak dengan baik sehingga menjadi orang dewasa yang cerdas, sehat, dan berakhlak mulia.

Adanya kasih sayang antara orang tua dan anak pada dasarnya fitrah manusia, bahkan fitrah dari seluruh makhluk hidup di muka bumi ini. Apabila ada hubungan kasih sayang antara orang tua dan anak yang putus, maka hal itu disebabkan oleh hawa nafsu yang seharusnya dihindari. Perbedaan apapun seharusnya tidak menghilangkan rasa kasih sayang di antara mereka, karena inilah yang sesuai dengan fitrah manusia yang murni. Untuk menghindari dan mengekang hawa nafsu itu, maka Islam mengatur hak dan kewajiban antara orang tua dan anak.³¹⁶

³¹⁶ M. Nur Kholis Setiawan, *Tafsir Mazhab Indonesia*, cet. 1, (Yogyakarta: Pesantren

Dalam fiqh ada pemisahan kewajiban kedua orang tua terhadap anak. Seorang ibu berkewajiban untuk memberi air susu ibu (ASI), merawat, menyiapkan segala keperluan anak. Maka yang paling berhak mengasuh anak adalah ibu. Alasannya adalah ibu lebih memiliki rasa kasih sayang dibandingkan dengan ayah, sedangkan dalam usia yang sangat muda itu lebih dibutuhkan kasih sayang. Kewajiban ibu terhadap anaknya tidak akan terpenuhi semuanya tanpa ada biaya. Sehingga ayah diberikan kewajiban untuk memenuhi semua keperluan biaya dari perawatan dan pemeliharaan anak yang dilakukan oleh ibu.

Pemeliharaan tersebut tidak mungkin berjalan secara baik tanpa adanya nafkah untuk menyediakan makanan, pakaian, tempat tinggal, dan sarana penunjang lainnya supaya anak tumbuh dan berkembang dengan baik. Bahkan dapat dikatakan bahwa kewajiban nafkah bagi anak itu masih merupakan bagian dari *ḥaḍānah* (pemeliharaan), karena *ḥaḍānah* merupakan pemeliharaan anak baik menyangkut kesehatan fisik, mental, maupun perkembangan pengetahuannya.³¹⁷

Mayoritas ulama dari kalangan Malikiyah, Syafi'iyah, dan Hanabilah berpendapat bahwa alasan mengapa pihak suami diwajibkan menafkahi istrinya adalah karena adanya hubungan timbal balik antara suami istri. Atau dengan kata lain bahwa yang menjadi sebabnya posisi suami sebagai suami dan istri sebagai istri, termasuk kewajiban

Nawesea Press, 2007), hlm. 81

³¹⁷ M. Nur Kholis Setiawan, *Tafsir Mazhab Indonesia*,...hlm. 82

istri untuk menyerahkan dirinya kepada suami secara sukarela untuk diperlakukan sebagai istri.³¹⁸

Konsekuensi lain dari adanya akad nikah yang sah adalah kewajiban seorang ayah untuk menafkahi anak yang dilahirkan dalam perkawinan sah tersebut. Seorang ayah kandung berkewajiban untuk memberikan jaminan nafkah anak kandungnya, dan seorang anak begitu dilahirkan berhak mendapatkan hak nafkah dari ayahnya baik pakaian, tempat tinggal, dan kebutuhan-kebutuhan lainnya.

Berkenaan dengan kewajiban seorang ayah yang telah melalaikan nafkah terhadap anak atau nafkah madliyah anak, menurut mazhad Hanafiyah dan para fuqaha menyatakan bahwa nafkah anak gugur karena lewatnya masa dan tidak dapat disebut hutang, karena kewajiban ayah menafkahi anak adalah untuk memenuhi kebutuhan. Jika kebutuhan itu sudah tidak ada dengan lewatnya masa maka nafkah tersebut telah gugur. Sedangkan menurut ulama Syafi'iyah yang menyatakan bahwa nafkah anak tidak menjadi hutang bagi ayah dan gugurlah nafkah itu jika telah lewat masanya, namun nafkah tersebut dapat menjadi hutang jika berdasarkan ketentuan hakim, dengan alasan sang ayah yang tidak berada di rumah dan ayah sengaja tidak memberikan nafkah.

Penulis menyimpulkan beberapa alasan yang melatar belakangi nafkah madliyah anak dapat dianggap sebagai hutang bagi ayah, yaitu

³¹⁸ Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 155

apabila:

1. Ayah dalam kondisi mampu untuk bekerja, sehat secara fisik dan mampu dalam segi keuangan.
2. Ayah pergi meninggalkan rumah dan sengaja melalaikan anaknya
3. Anak dalam kondisi membutuhkan nafkah dari ayah untuk memenuhi kebutuhannya sehari-hari
4. Ibu dalam kondisi tidak mampu bekerja, seperti dalam keadaan sakit, atau memiliki cacat tubuh yang sehingga menghalangi pemberian nafkah kepada anaknya.

Dengan demikian kedua orang tua walaupun sudah bercerai masih wajib menafkahi anak-anaknya, meskipun si anak ditinggalkan bersama ibunya, tetapi nafkahnya tetap dipikul oleh bapak. Terkait itu orang tua tetap mempunyai kewajiban mendidik dan merawat anak hingga ia mengerti akan kemaslahatannya sendiri. Hilman Hadikusuma dalam Muhammad Syarifuddin dkk menjelaskan bahwa setiap anak yang belum dewasa atau sudah dewasa (*baligh*) tetapi keadaan hidupnya miskin dan tidak mempunyai harta berhak untuk mendapatkan nafkah dari orang tuanya yang mampu.³¹⁹ Terkait itu anak yang belum dewasa dan masih menuntut ilmu pengetahuan wajib mendapatkan nafkah dari bapaknya.

Anak wanita walaupun sudah dewasa, tetapi belum kawin dan tidak mampu, berhak mendapat nafkah dari orang tuanya yang mampu. Saat

³¹⁹ Muhammad Syaifuddin, dkk, *Hukum Perceraian*, (Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2014), h. 354-355

bapak dalam kenyataannya tidak dapat melaksanakan kewajiban membiayai pemeliharaan dan pendidikan anak, maka pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul tanggung jawab membiayai pemeliharaan dan pendidikan anak itu.

Peristiwa perceraian, apapun alasannya, merupakan malapetaka bagi anak, anak tidak akan dapat lagi menikmati kasih sayang orang tua secara bersamaan yang sangat penting bagi pertumbuhan mentalnya, tidak jarang pecahnya rumah tangga mengakibatkan terlantarnya pengasuhan anak. Itulah sebabnya dalam ajaran Islam perceraian harus dihindarkan sedapat mungkin bahkan merupakan perbuatan yang paling dibenci Allah . Bagi anak-anak yang dilahirkan, perceraian orang tuanya merupakan hal yang akan mengguncang kehidupannya dan akan berdampak buruk bagi pertumbuhan dan perkembangannya, sehingga biasanya anak-anak adalah pihak yang paling menderita dengan terjadinya perceraian orang tuanya.

Setelah terjadinya perceraian, Pengadilan memutuskan siapa di antara ayah dan ibu yang berhak menjalankan kuasa orang tua demi kelangsungan pemeliharaan dan pengasuhan anak, tidak jarang terjadi perebutan mengenai hak asuh anak, masing-masing bekas suami isteri merasa paling berhak dan paling layak untuk menjalankan hak asuh.

Masa *mumayyiz* dimulai sejak anak secara sederhana sudah mampu membedakan mana yang berbahaya dan bermanfaat bagi dirinya, ini dimulai sejak umur tujuh tahun sampai menjelang dewasa (balig berakal). Pada masa ini anak sudah dapat memilih dan memutuskan apakah akan

memilih ikut ibu atau ayahnya. Tetapi dalam kondisi tertentu ketika pilihan anak tidak menguntungkan bagi anak, demi kepentingan anak hakim boleh mengubah putusan itu dan menentukan mana yang maslahat bagi anak.

Sengketa hak asuh anak berbeda dengan sengketa harta, dalam sengketa harta putusan hakim bersifat menafikan hak milik pihak yang kalah, tetapi putusan hak asuh sama sekali tidak menafikan hubungan pihak yang kalah dengan anak yang disengketakan, sehingga tidak sepatutnya sengketa hak asuh dipertajam ketika sudah diputuskan oleh Pengadilan. Sehingga lazimnya walaupun putusan memenangkan pihak ibu dan mengalahkan pihak ayah, biasanya putusan juga menyatakan ayah tetap berkewajiban membelanjai kebutuhan anaknya dan ibu tidak boleh menghalang-halangi ayah berhubungan dengan anaknya demikian juga sebaliknya, meskipun orang tuanya sudah bercerai anak tetap bebas berhubungan dan mendapatkan kasih sayang dari kedua orang tuanya.

Dengan terjadinya perceraian, pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri. Sebagai ibu atau ayah mereka tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anak dan jika ada perselisihan mengenai penguasaan anak pengadilan memberi putusan dengan semata-mata mendasarkan kepada kepentingan anak. Seorang ayah bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak dan jika ayah ternyata tidak dapat memenuhi kewajibannya pengadilan dapat menentukan ibu ikut memikulnya.

Semua biaya *hadlanah* dan nafkah anak menjadi tanggungan ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri atau sampai usia 21 tahun. Bilamana terjadi perselisihan mengenai *hadlanah* dan nafkah anak maka pengadilanlah yang memutuskannya. Kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak tetap melekat meskipun hubungan perkawinan orang tua putus.

Apabila pemegang *hadlanah* tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, pengadilan dapat memindahkan hak *hadlanah*. Semua biaya *hadlanah* dan nafkah anak menjadi tanggungan ayah sesuai kemampuannya sampai anak dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).

Orang tua adalah yang pertama-tama bertanggung jawab atas kesejahteraan anak, kewajiban memelihara dan mendidik anak sedemikian rupa, sehingga anak dapat tumbuh dan berkembang menjadi orang yang cerdas, sehat, berbakti kepada orang tua, berbudi pekerti luhur, bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa dan berkemauan serta berkemampuan meneruskan cita-cita bangsa berdasarkan Pancasila. Orang tua yang terbukti melalaikan tanggung jawabnya, dapat dicabut kuasa asuhnya dengan putusan Hakim. Pencabutan kuasa asuh tidak menghapuskan kewajiban orang tua untuk membiayai penghidupan, pemeliharaan dan pendidikan anak sesuai kemampuan penghidupannya.

Selagi anak belum berusia 18 tahun atau belum menikah ia berada di bawah kekuasaan orang tuanya yang akan mewakilinya mengenai

perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan. Meskipun memegang kuasa, orang tua tidak boleh memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap milik anaknya kecuali kepentingan anak menghendaki. Jika orang tua melalaikan kewajibannya atau berkelakuan yang sangat buruk, kekuasaannya terhadap anak dapat dicabut untuk waktu tertentu, pencabutan kekuasaan orang tua dapat dimintakan ke pengadilan oleh salah satu orang tua, keluarga anak dalam garis lurus ke atas, saudara kandung yang telah dewasa atau oleh pejabat berwenang, kekuasaan orang tua yang dicabut tidak menghilangkan kewajibannya untuk tetap memberi biaya pemeliharaan kepada anak.

Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak sebaik-baiknya sampai anaknya kawin atau dapat berdiri sendiri. Kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak tetap melekat meskipun hubungan perkawinan orang tua putus.

Orang tua dan keluarga serta pemerintah bertanggung jawab menjaga kesehatan anak dan merawat anak sejak dalam kandungan. Wajib mengusahakan agar anak yang lahir terhindar dari penyakit yang mengancam kelangsungan hidup dan atau menimbulkan kecacatan. Melindungi anak dari upaya transplantasi, pengambilan atau jual beli organ atau jaringan tubuh, dijadikan obyek dalam penelitian kesehatan tanpa izin orang tua dan yang bukan mengutamakan kepentingan terbaik anak.

Anak mempunyai hak tertentu yang harus dipenuhi orang tua, sebaliknya orang tua juga memiliki hak yang harus dipenuhi anaknya. Hak

anak untuk mendapatkan penghidupan yang layak meliputi sandang, pangan, pendidikan dan kesehatan merupakan nafkah anak (*alimentasi*) yang harus dipenuhi orang tua, terutama ayah, baik dalam masa perkawinan ataupun setelah terjadi perceraian.

Namun nafkah anak seringkali dilalaikan ayah setelah terjadinya perceraian, sebenarnya nafkah anak yang dilalaikan dapat dimintakan eksekusi oleh ibu atau anak. Jenis eksekusi nafkah anak adalah eksekusi dengan membayar sejumlah uang yang dimulai dari permohonan, *aanmaning*, sita eksekusi, dan diakhiri dengan lelang. Bahkan Seorang PNS pria yang bercerai sudah tidak berhak penuh atas gajinya, di situ ada hak isteri dan anak, hak PNS hanya 1/3 dari gajinya jika ia punya anak dan ikut isteri atau 1/2 jika tidak memiliki anak.

Pada dasarnya tidak ada celah dan ruang atau dalih apapun untuk mengelak dari kewajiban dan tanggung jawab orang tua sesuai dengan ketentuan Pasal 26 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 sebagaimana telah diubah dengan UU No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak:

Pasal 26

- 1) Bahwasanya orangtua berkewajiban dan bertanggung jawab untuk:
 - a) Mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak;
 - b) Menumbuh kembangkan anak sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya; dan
 - c) Mencegah terjadinya perkawinan pada usia anak-anak.³²⁰

³²⁰ Pasal 26 Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 tentang *Perlindungan Anak*

Ketentuan substansi dari pasal di atas sama dengan isi kandungan dari Pasal 41 sebagai salah satu asas dalam Undang-undang No. 1 Tahun tahun 1974 tentang perkawinan yang menjelaskan akibat dari putusnya perkawinan karena perceraian, dimana perkawinan mempunyai akibat terhadap anak atau keturunan dari perkawinan tersebut.

Pasal 41

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusan.
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memberi kewajiban tersebut pengadilan dapat menentukan bahwa ikut memikul biaya tersebut
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas Ayah untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isteri.³²¹

Ketentuan dalam substansi Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan di atas menunjukkan bahwa tanggung jawab seorang Ayah kepada anaknya tidak dapat gugur meskipun antara keduanya sudah bercerai, ataupun sudah menikah lagi. Kemudian dapat juga dipahami bahwa ketika anak masih belum *baligh*, maka pemeliharaan anak merupakan hak ibu, namun biaya menjadi tanggungan oleh Ayahnya.³²² Dengan demikian meskipun usia anak belum *baligh* dan pemeliharannya berada dalam otoritas ibu, akan tetapi segala yang menyangkut biaya sepenuhnya adalah menjadi tanggung jawab Ayahnya.

³²¹ Pasal 41 Undang-undang No. 1 Tahun tahun 1974 tentang *Perkawinan*

³²² Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika), hlm. 67.

Perlu di garis bawahi pada point c yang menentukan pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas Ayah untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bekas bagi Istri. Pasal ini tidak serta merta mewajibkan bekas Istri untuk menanggung biaya penghidupan anak. Karena pada point b sudah jelas sekali bahwa sang bapaklah yang berhak menanggung semua biaya penghidupan anak. Jadi, tugas seorang Istri pada pasal ini adalah sebagai orang yang dekat dengan anak, yang tugasnya mendidik, memberi perhatian, kasih sayang dan memberikan dorongan kepada anak kepada hal kebajikan. Walaupun seorang Istri ingin memberikan biaya penghidupan itu hanya sekedar membantu bekas Ayah saja, karena peran pencari nafkah utama adalah seorang Ayah. Dan seorang Ayah (laki-laki) adalah sebagai *qawwam* bagi kaum perempuan. Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya. Dari kewajiban ini dimaksudkan berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, dan kewajiban akan terus berlaku meskipun perkawinan antara kedua orang tua sudah putus.

Dengan demikian, walaupun anak yang belum mumayyiz berada dalam hak ibunya, seorang Ayah tetap mempunyai kewajiban untuk menanggung biaya pemeliharaan anak. Selanjutnya juga dijelaskan dalam Pasal 156 tentang akibat dari putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

Pasal 156

- a. anak yang belum mumayyiz berhak mendapatkan hadhanah dan ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh:
 - 1) Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ibu;
 - 2) Ayah;

- 3) Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari Ayah;
 - 4) Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan;
 - 5) Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari Ayah.
- b. Anak yang sudah mumayyiz berhak memilih untuk mendapatkan hadhanah dari Ayah atau ibunya.
 - c. Apabila pemegang hadhanah ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan hadhanah telah dicukupi, maka atas permintaann kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak hadhanah kepada kerabat lain yang mempunyai hak hadhanah pula.
 - d. Semua biaya *hadhanah* dan nafkah anak menjadi tanggung jawab Ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).
 - e. Bilamana terjadi perselisihan mengenai hadhanah dan nafkah anak, Pengadilan Agama memberikan putusannya berdasarkan huruf a, b, d,
 - f. Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan Ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang tidak turut padanya.³²³

Secara jelas kandungan dalam pasal ini dengan tegas menetapkan bahwa semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggung jawab orang tua laki-laki atau ayah. menurut kadar kemampuan ayah dalam memberikannya. Permasalahan pun muncul ketika adanya pelanggaran dan deviasi dari pihak ayah terkait pemenuhan nafkah pada yang seharusnya telah menjadi kewajibannya berdasarkan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Dimana sebagian besar ayah tidak memenuhi hak-hak yang harus dilakukan padahal dasar putusan telah dijatuhkan oleh Hakim dan telah dianggap berkekuatan hukum tetap (*inkracht*) dan memenuhi nilai kepastian hukum.

³²³ Pasal 156 Intruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 Tentang *Kompilas Hukum Islam*

Berangkat dari fenomena tersebut, dimana kewajiban pemenuhan nafkah menjadi kewajiban mutlak dan kumulatif oleh Ayah, tapi dalam hal ini kelalaian Ayah terhadap kewajibannya menjadi salah satu pemicu ketidakefektifan hukum di masyarakat.

Undang-undang Perkawinan, dicantumkan suatu asas bahwa tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga bahagia, kekal dan sejahtera, dengan demikian perceraian bukanlah suatu hal yang mudah untuk dilakukan menurut Undang-Undang ini. Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri. Perceraian hanya mungkin dengan salah satu alasan seperti disebutkan dalam Undang-Undang Perkawinan dan Peraturan Pelaksanaannya, yang harus dilakukan di depan Pengadilan.

Uang nafkah anak sebagai wujud pemeliharaan dan penjaminan pendidikan bagi anak dapat diajukan atas permohonan istri selama proses perceraian berlangsung ataupun pengadilan melalui majelis hakim dapat pula menentukan berapa tiap bulan yang harus dipenuhi biaya pemeliharaan anak yang wajib dipenuhi suami sebelum pokok perkara perceraian diputuskan, meskipun tidak adanya permohonan dari sang ibu, karna hal tersebut merupakan bentuk upaya perlindungan bagi anak.

Pentingnya penerapan hukum pidana terhadap orang yang tidak melakukan atau menolak melakukan putusan Pengadilan Agama mengenai penelantaran anak dimana tidak melaksanakan pemberian uang nafkah

sebagai upaya alternatif terakhir untuk mematuhi putusan pengadilan.

Apabila suami menolak melaksanakan putusan, maka isteri dapat mengajukan permohonan eksekusi kepada Pengadilan. Berdasarkan permohonan tersebut, Pengadilan akan menerapkan sanksi hukum sesuai dengan ketentuan pasal 195 -224 HIR dan 208-258 RBG administrasi berupa surat teguran kepada suami agar melaksanakan putusan Pengadilan. Apabila teguran tersebut, tidak diindahkan, maka Pengadilan akan menerapkan sanksi hukum perdata, dengan menurunkan Juru Sita Pengadilan untuk melakukan eksekusi terhadap amar putusan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap. Dengan demikian, Undang- Undang Perkawinan telah mengatur mengenai sanksi hukum yang dapat dijatuhkan kepada suami yang tidak melaksanakan, menolak, atau mengabaikan putusan Pengadilan.

Sudah adanya sanksi hukum administrasi dan perdata, yang dapat diterapkan kepada suami yang mengabaikan putusan Pengadilan untuk memberi nafkah untuk anak hingga buah hatinya itu dewasa, sanksi administrasi dan perdata tersebut tidak dapat menjadi sarana hukum yang efektif untuk memaksa suami melaksanakan putusan Pengadilan dikarenakan didalam mekanisme peraturan Undang Undang yang bisa menjadi landasan hukum untuk hakim membebaskan aturan pemaksa didalam putusannya agar sang suami bisa patuh terhadap ketentuan eksekusi putusan pengadilan.

Maka tidak ada mekanisme di dalam Undang-Undang Perkawinan serta ketentuan eksekusi putusan yang saat ini masih bersifat umum yaitu 195 -224 HIR dan 208-258 RBG dan tidak bisa mengakomodir putusan Pengadilan Agama mengenai nafkah anak yang bersifat khusus, yang dapat dipergunakan untuk memastikan bahwa putusan Pengadilan Agama yang menghukum suami membayar nafkah, benar-benar dilaksanakan. Kalau demikian halnya, pertanyaan yang timbul adalah untuk apa pengaturan mengenai kewajiban suami menafkahi anak, atau larangan penelantaran terhadap anak, diatur di dalam Undang-Undang Perkawinan.

Ketiadaan pengaturan tersebut, dalam praktiknya di lapangan (*das sein*), justru akan mempermudah suami, khususnya suami-suami yang kurang bertanggungjawab, untuk kemudian dengan mudah menceraikan isteri dan mengabaikan masa depan anak-anaknya. Sesuatu yang secara nyata bertentangan dengan kaidah hukum (*das sollen*) yang dianut oleh Undang-Undang Perkawinan bahwa Undang-Undang Perkawinan mempersukar terjadinya perceraian, demi perlindungan terhadap hak-hak isteri dan anak hasil perkawinan.

Berangkat dari kenyataan bahwa hukum administrasi dan perdata, hanya memiliki daya untuk mengatur, maka pembicaraan mengenai daya paksa berada pada domain hukum pidana. Oleh karenanya, penelitian ini merekomendasikan penerapan sanksi pidana sebagai upaya terakhir terhadap perbuatan mantan suami dan ayah, yang tidak melaksanakan atau

menolak melaksanakan kewajibannya, apabila terjadi perceraian.

Meskipun direkomendasikan menggunakan hukum pidana, penggunaan hukum pidana itu haruslah berfungsi sebagai penunjang hukum administrasi dan perdata. Dengan demikian, berlakunya ketentuan hukum pidana harus memperhatikan asas subsidiaritas, yaitu bahwa hukum pidana hanya didayagunakan apabila sanksi bidang hukum lain, seperti sanksi administrasi dan sanksi perdata, tidak efektif dan/atau tingkat kesalahan pelaku relatif berat dan/atau akibat perbuatannya relatif besar dan/atau perbuatannya menimbulkan keresahan masyarakat.

Dengan kata lain, diantara penegakan hukum tersebut penegakan hukum administrasi dianggap sebagai upaya penegakan hukum terpenting dan yang diutamakan ditujukan kepada upaya mendorong suami melaksanakan kewajibannya sesuai Putusan pengadilan. Penegakan hukum perdata dianggap sebagai upaya terpenting kedua, karena salah satu tujuan dari penegakan hukum perceraian adalah upaya pemulihan dan perlindungan terhadap masa depan anak yang telah diceraikan. Sementara itu, penegakan hukum melalui hukum pidana, merupakan upaya hukum terakhir karena tujuannya adalah untuk menghukum pelaku dengan hukuman penjara atau denda, apabila upaya yang utama tidak berhasil.

Untuk membangun konsepsi hukum pidana terhadap mantan suami (ayah) yang tidak melaksanakan atau menolak melaksanakan kewajibannya sesuai amar putusan Pengadilan Agama, dalam penelitian ini dilakukan

melalui dua tahapan, yakni pertama, menemukan upaya menjadikan sebuah perbuatan menjadi perbuatan pidana, dan kedua melakukan perbandingan terhadap ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Undang-Undang Pidana di luar KUHP, yang muatannya berkaitan atau relevan dengan perbuatan yang akan dikriminalisasi.

Bila ditinjau dari UU No. 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak pada Bab III yang menjelaskan Hak dan Kewajiban Anak yang diatur dalam Pasal 4 sampai Pasal 19. Pasal 13 (1) huruf c menjelaskan “Setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain mana pun yang bertanggung jawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan penelantaran”. Selanjutnya, di dalam Pasal 76 huruf b Undang- undang Perlindungan Anak, dinyatakan bahwa “Setiap Orang dilarang menempatkan, membiarkan, melibatkan, menyuruh melibatkan Anak dalam situasi perlakuan salah dan penelantaran ”. Menurut penulis seorang ayah yang tidak memberikan nafkah kepada anaknya baik sebelum maupun sesudah perceraian merupakan bentuk penelantaran anak oleh ayahnya.

Kemudian pada Bagian Keempat Kewajiban dan Tanggung Jawab Keluarga dan Orang Tua dijelaskan pada Pasal 26 ayat (1) huruf a “Orang tua berkewajiban dan bertanggung jawab untuk mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak. Hal ini tidak sejalan dengan Pasal 26 ayat (1) huruf a, karena seharusnya kewajiban orang tua untuk mengasuh,

memelihara, mendidik dan melindungi anaknya. Kewajiban ini tidak dijalankan oleh ayahnya setelah bercerai, ayah melalaikan nafkah kepada anaknya setelah perceraian, banyak ayah yang sampai jarang dan bahkan sama sekali tidak pernah menjenguk anaknya. Hal tersebut tentunya bertentangan dengan Pasal ini yang mengatur kewajiban dan tanggung jawab orang tua yang dalam faktanya tidak dilaksanakan oleh ayah.

Bila orang tua ayah melalaikan kewajibannya untuk menafkahi anaknya, maka disebut dengan penelantaran, maka dapat dituntut secara pidana sebagaimana ditegaskan dalam BAB XIA Larangan Pasal 76B “Setiap orang dilarang menempatkan, membiarkan, melibatkan, menyuruh melibatkan Anak dalam situasi perlakuan salah dan penelantaran”. Dan dalam Pasal 77B menjelaskan bahwa “Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76B, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan / atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)”. Serinci itu Undang-undang mengatur tentang kewajiban orang tua dalam pemenuhan nafkah anak akibat perceraian, menurut penulis hal tersebut sudah sampai pada ranah penelantaran anak Pasal 76B yang dilakukan oleh ayahnya karena tidak memberikan nafkah kepada anak dengan ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 77B Undang-undang No 35 tahun 2014.

Lebih lanjut di dalam Pasal 304 KUHP, dinyatakan bahwa “Barang siapa dengan sengaja menempatkan atau membiarkan seorang dalam

keadaan sengsara, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan dia wajib memberi kehidupan, perawatan atau pemeliharaan kepada orang itu, diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.”

Pasal 9 ayat (1) UU Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga yang menegaskan bahwa: ”Setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam lingkup rumah tangganya, padahal menurut hukum yang berlaku baginya, atau karena persetujuan atau perjanjian ia wajib memberikan kehidupan, perawatan atau pemeliharaan kepada orang tersebut”. Dengan demikian jika pasal ini dikaitkan dengan Pasal 41 huruf (b) UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, maka Bapak/ayah yang tidak bertanggungjawab atas biaya pemeliharaan dan pendidikan (nafkah) yang diperlukan anaknya, maka dapat dikategorikan sebagai telah melakukan tindakan penelantaran terhadap anaknya, sebagaimana ketentuan Pasal 9 ayat (1) UU Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga tersebut.

Dikatakan lebih lanjut dalam Pasal 49 huruf a dan b Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan KDRT, bahwa ancaman pidana bagi tindakan kelalaian ayah terhadap kewajiban nafkah anak pasca perceraian atau disebut dengan penelantaran sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 9 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang tersebut adalah pidana

penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp 15.000.000,- (lima belas juta rupiah). Yang demikian ini menunjukkan adanya korelasi bahwa kalau sudah terbukti adanya tindakan kelalaian atas kewajiban nafkah pasca perceraian terhadap anak dianggap penelantaran maka dapat dituntut secara perdata, juga dapat dituntut secara pidana.

Dengan memahami lebih mendalam berbagai peraturan perundangan yang memberikan jaminan hukum terhadap terpenuhinya hak-hak anak terutama terhadap anak-anak yang menjadi korban perceraian orang tuanya sebagaimana tersebut diatas, maka orang tua dapat dituntut secara pidana bila melalaikan kewajiban memberikan nafkah kepada anak walaupun sudah bercerai anak tetap menjadi kewajiban dan prioritas untuk mendapatkan hak-haknya.

Ketentuan pidana yang bisa dijadikan alternatif penyelesaian masalah pelaksanaan nafkah anak pasca perceraian, untuk saat ini tidak lagi efektif dan tidak dapat terus menerus dijadikan solusi pemenuhan hak anak dimasa akan datang, dikarenakan ketentuan pidana hanya mengatur upaya paksa berupa kurungan terhadap sang ayah dalam waktu tertentu, sedangkan hak anak yang menjadi tanggung jawab anak tidak terselesaikan dikarenakan ketentuan pidana tidak mengatur upaya paksa sang ayah yang harus tetap memenuhi kebutuhan anak walaupun dirinya ditahan, sehingga diperlukana adanya suatu reformulasi dan rekonstruksi aturan pelaksana bagi eksekusi terhadap keputusan pengadilan agama mengenai nafkah anak

yang diharapkan bisa menjamin terpenuhinya hak hak anak pasca perceraian oleh sang ayah.

3.2 **Konsep Hak Perempuan dan Anak dalam Perspektif Hukum Positif**

Perjuangan kaum perempuan dalam mencapai kesetaraan dan keadilan yang telah dilakukan sejak dahulu, ternyata belum dapat mengangkat harkat dan martabat kaum perempuan untuk dapat sejajar dengan kaum laki-laki. Sekalipun kekuasaan tertinggi di negeri ini pernah dipegang oleh perempuan, yakni Presiden Megawati Soekarno Putri, dan telah banyak kaum perempuan yang memegang jabatan strategis dalam pemerintahan, ketidakadilan gender dan ketertinggalan kaum perempuan masih belum teratasi sebagaimana yang diharapkan. Kaum perempuan tetap saja termarginalkan dan tertinggal dalam segala aspek kehidupan, termasuk dalam bidang hukum. Hal ini merupakan tantangan berat bagi kaum perempuan dan pemerintah. Diantara Peraturan Perundangundangan yang mengandung muatan perlindungan hak asasi perempuan adalah: Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan KDRT, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, dan Undang-undang Politik (UU No. 2 Tahun 2008 dan UU No. 42 Tahun 2008). Kemudian Inpres Nomor 9 Tahun 2000 tentang Pengarusutamaan Gender (PUG) dan Kerpres No. 181 Tahun 1998 tentang Pembentukan

Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan atau Komnas Perempuan yang diubah dengan Perpres Nomor 65 Tahun 2005.

Konsep Hak Asasi Manusia (HAM) dapat diuraikan dengan pendekatan bahasa (etimologi) maupun pendekatan istilah. Secara etimologi, kata “hak” merupakan unsur normatif yang berfungsi sebagai pedoman perilaku, melindungi kebebasan, kekebalan serta menjamin adanya peluang bagi manusia dalam menjaga harkat dan martabatnya. Sedangkan kata “asasi” berarti yang bersifat paling mendasar yang dimiliki oleh manusia sebagai fitrah, sehingga tak satupun makhluk dapat mengintervensinya apalagi mencabutnya.

Misalnya hak hidup sebagai hak paling dasar yang dimiliki manusia, sehingga tak satupun manusia ini memiliki kewenangan untuk mencabut kehidupan manusia yang lain. Secara istilah, beberapa tokoh dan praktisi HAM memiliki pemahaman akan makna HAM. Baharudin Lopa, dengan mengutip pernyataan Jan Materson dari Komisi HAM PBB, mengutarakan bahwa hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada setiap manusia, yang tanpanya manusia mustahil dapat hidup sebagai manusia. Sedangkan menurut John Locke, seorang ahli pikir di bidang Ilmu Negara berpendapat bahwa hak-hak asasi manusia adalah hak-hak yang diberikan langsung oleh Tuhan sebagai hak yang kodrati. Ia memperinci hak asasi, sebagai berikut:

- a. hak hidup (*the right to life*);
- b. hak kemerdekaan (*right to liberty*);
- c. hak milik (*right to property*).

Konsep Hak Asasi Manusia terus mengalami transformasi. Pada tanggal 6 Januari 1941, F. D. Roosevelt memformulasikan empat macam hak-hak asasi (the four freedoms) di depan Kongres Amerika Serikat, yaitu:

- a. bebas untuk berbicara (*freedom of speech*);
- b. bebas dalam memeluk agama (*freedom of religion*);
- c. bebas dari rasa takut (*freedom of fear*); dan
- d. bebas terhadap suatu keinginan/kehendak (*freedom of from want*).³²⁴

Berbagai penyimpangan dan pelanggaran hukum, terutama dalam rana privasi kerap dilakukakn dan terjadi di masyarakat. Kasus yang paling signifikan adalah masalah perkawinan yang tidak dicatatkan yang berdampak pada perlindungan hak anak.³²⁵

Menurut Komisi Perlindungan Anak Indoonesia (KPAI), Konstruksi sosial dari perbuatan perkawinan tidak dicatat dapat dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) bentuk: (1) Perkawinan yang tidak dicatatkan (nikah siri) yang bersifat eksploitatif berbentuk “kawin kontrak” yang dalam kasus tertentu terjadi antara warga negara asing dengan perempuan local; (2) Perkawinan Ayang tidak dicatatkan karena tidak memiliki akses terhadap pelayanan publik; (3) perkawinan yang tidak dicatatkan yang bertujuan hanya sebagai pelampiran hasrat seksual semata.

³²⁴ Aden Rosadi, *Kekuasaan Pengadilan*, 147

³²⁵ Warta KPAI, *KPAI Ingatkan Pernikahan Siri-Dampak Problem Sosial Anak*, Edisi II (Jakarta: 2010), 21.

Bentuk perkawinan yang tidak tercatat sebagaimana dikelompokkan oleh KPAI itu semata-mata dipandang sebagai bentuk penyimpangan dan pelanggaran hukum. Mengingat perkawinan yang tidak dicatat oleh institusi yang kompeten, yakni KUA atau KCS (bagi non Muslim) akan berdampak bagi kepentingan anak-anak. Bahkan dapat mengancam bagi pemenuhan, perlindungan dan penegakan hak anak. Oleh karena sebagai peristiwa hukum, perkawinan tertentu berhubung langsung dengan anak-anak yang dilahirkan, baik menyangkut hukum keluarga (*ahwal al-syakhsiyah*) maupun hak-hak keperdataan anak lainnya yang dijamin sebagai hak asasi manusia. Jadi, meskipun secara genetik anak yang lahir itu berasal dan merupakan buah kasih sayang ayah dan ibu kandungnya, tetapi apabila pernikahannya secara administratif tidak terdaftar dan tidak dicatat di institusi yang berwenang (KUA-KCS), maka implikasi keperdataannya sangat luas, baik mengenai hak privasi seperti: garis keturunan (*nasab*), perwalian, dikucilkan dari pergaulan sosial dengan keluarga, kerabat sehingga menghilangkan status sosial sebagai anak dari ayahnya, hak waris, pemeliharaan, biaya hidup (*living cost*) maupun yang berkaitan dengan administrasi public seperti: urusan akta kelahiran, KTP, dan masalah pembuatan passport. Dengan begitu, tidak dicatatnya peristiwa pernikahan itu bisa jadi merupakan bentuk tindakan halus mentelantarkan anak.

Dalam realitas kehidupan di masyarakat, anak-anak yang lahir dari pernikahan yang dikualifikasi non marital child itu merupakan fakta sosial yang bukan lagi sebagai rahasia yang mungkin disembunyikan. Oleh karena

itu, negara tidak boleh membiarkan terjadinya perbuatan hukum yang menyimpang itu, dengan dalih karena dipandang tidak tersentuh oleh regulasi. Beberapa kasus yang dilaporkan kepada KPAI, bahwa pernikahan tidak dicatat terutama dalam pernikahan poligini, justru dilakukan oleh kalangan tertentu yang melek pendidikan, memiliki jabatan, dan memiliki kemampuan ekonomi yang kuat. Tidak sedikit dari pernikahan mereka itu yang berujung dengan perselisihan dan pertengkaran hebat yang melibatkan kekuasaan lembaga negara. Contoh konkrit adalah kasus pernikahan tidak dicatat Machiha Muhtar alias Aisyah dengan Moerdiono, yang membawa implikasi hukum terhadap persoalan identitas dan pengakuan anak yang lahir dari buah pernikahan mereka itu yaitu seorang anak yang bernama Muhammad Iqbal Ramadhan.

Perbuatan hukum tersebut berujung pada munculnya putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU_VIII/2010 melalui uji materi (*judicial review*) atas Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut yaitu: Pertama, Menolak permohonan uji materi Pasal 2 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, dengan pertimbangan hukum, bahwa pencatatan pernikahan penting untuk

ketertiban. Pencatatan secara administratif yang dilakukan oleh Negara dimaksudkan agar perkawinan sebagai perbuatan hukum penting dalam kehidupan yang dilakukan oleh para pihak yang bersangkutan.

Kedua, menerima uji materi pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan menyatakan bahwa klausul:”anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” itu bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki- laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca: “anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya, yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya.”

Dalam pembahasan ini, kedudukan hak asuh anak menurut hukum positif dan hukum Islam terhadap Hak dan Kewajiban seorang anak yang merupakan korban dari perceraian kedua orang tuanya lebih mementingkan kesejahteraan anak, agama yang dianut oleh anak, pendidikan anak, serta ruang lingkup keseharian anak.

Oleh karena itu, Indonesia sudah memiliki sederet aturan untuk melindungi, mensejahterakan, dan memenuhi hak-hak anak. Indonesia telah mengesahkan Undang-undang RI No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-undang RI No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Undang-Undang RI No.23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan

Kompilasi Hukum Islam juga memuat tentang hak anak, seharusnya sudah dapat menjadi rujukan dalam pengambilan kebijakan terhadap perlindungan anak dan hak-hak.

3.3 **Pengaturan Hukum Perlindungan Perempuan dan Anak**

RUU Penghapusan Kekerasan Seksual mengatur tindak pidana kekerasan seksual yang tidak seluruhnya diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), sehingga RUU Penghapusan Kekerasan Seksual adalah ketentuan khusus (*lex specialist*) dari KUHP. RUU Penghapusan Kekerasan Seksual juga merumuskan jenis-jenis pemidanaan sebagai pidana pokok maupun pidana tambahan yang berbeda dengan KUHP. RUU Penghapusan Kekerasan Seksual tidak merumuskan denda sebagai ancaman pidana karena denda akan masuk ke kas negara namun tidak berkorelasi dengan penyediaan penggantian kerugian bagi korban. RUU Penghapusan Kekerasan Seksual memperkenalkan rehabilitasi khusus bagi pelaku tindak pidana kekerasan seksual tertentu. RUU Penghapusan Kekerasan Seksual juga merumuskan sejumlah ancaman pidana tambahan yang dijatuhkan sesuai perbuatan yang dilakukan, seperti ancaman pidana tambahan perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana, kerja sosial, pembinaan khusus, pencabutan hak asuh, pencabutan hak politik, pencabutan hak menjalankan pekerjaan tertentu, pencabutan jabatan atau profesi dan pengumuman putusan hakim.

Pengaturan dalam KUHP tentang kekerasan seksual sangat terbatas. Secara garis besar, bentuk kekerasan seksual hanya perkosaan dan

pencabulan. Pengaturan yang tersedia itupun belum sepenuhnya menjamin perlindungan hak korban, seperti adanya rumusan pasal yang menetapkan salah satu unsurnya adalah ancaman, sehingga korban yang berada dalam relasi kuasa yang tidak setara dengan pelaku atau berada dalam kondisi tidak dapat memberikan persetujuan yang sesungguhnya, tidak terlindungi oleh ketentuan ini.

Selain itu, ketentuan mengenai perkosaan sulit diterapkan apabila perkosaan bukan melalui penis (laki-laki) ke vagina (perempuan). Hal ini terjadi karena, meskipun kejahatan perkosaan dalam KUHP diatur dalam Pasal 285 sampai dengan Pasal 288 KUHP, kata “perkosaan” hanya ada dalam Pasal 285 KUHP, sedangkan pasal-pasal lainnya menggunakan kata “bersetubuh”. Kata “bersetubuh” menurut R. Soesilo, mengacu pada Arrest Hooge Raad 5 Februari 1912, yaitu peraduan antara anggota kemaluan laki-laki dan perempuan yang dijalankan untuk mendapatkan anak. Jadi kemaluan laki-laki harus masuk ke dalam kemaluan perempuan sehingga mengeluarkan mani. Apabila syarat tersebut tidak terpenuhi maka tindakan itu beralih menjadi perbuatan cabul. Penggunaan delik perbuatan cabul atas kasus perkosaan, selain mengaburkan konteks tindak pidana perkosaan yang terjadi, juga merugikan korban karena ancaman pidananya lebih rendah daripada ancaman pidana perkosaan, sehingga menjauhkan pemenuhan rasa keadilan bagi korban.

Hal lainnya dalam KUHP adalah peletakan tindak pidana perkosaan dalam bab tindak pidana terhadap kesusilaan. Kesusilaan

dimaknai sebagai sopan santun masyarakat dengan nafsu perkelaminan. Karenanya, kesusilaan lebih memberi penekanan pada perlindungan 'rasa susila masyarakat'. Padahal tindak pidana perkosaan pada dasarnya merupakan kejahatan terhadap orang atau kejahatan atas integritas tubuh dan seksualitas korban, yang kebanyakan adalah perempuan dan anak. Penempatan pasal-pasal perkosaan dan perbuatan cabul sebagai jenis kekerasan seksual dalam Bab Tindak Pidana Kesusilaan cenderung mengaburkan hakikat dari kekerasan seksual yang merupakan perbuatan kejahatan terhadap orang yang melanggar integritas tubuh korban, direduksi menjadi pada persoalan pelanggaran rasa susila masyarakat.

Melalui RUU tentang Penghapusan Kekerasan Seksual, ketiadaan rumusan spesifik tentang pendefinisian kekerasan seksual dalam KUHP akan dapat disempurnakan. Jenis kekerasan seksual yang tidak diatur dalam KUHP misalnya pelecehan seksual, eksploitasi seksual, pemaksaan pelacuran, perbudakan seksual, dan penyiksaan seksual akan diakomodasi dan dirumuskan pemidanaannya dalam RUU Penghapusan Kekerasan Seksual. RUU Penghapusan Kekerasan Seksual mengatur definisi, unsur dan pemidanaan terhadap bentuk-bentuk kekerasan seksual sehingga memberikan jaminan kepastian hukum dan perlindungan bagi korban. Dari 15 (lima belas) jenis kekerasan seksual, definisi setiap jenis kekerasan seksual diatur dalam 9 pasal dimana masing-masing pasal mengatur unsur perbuatan yang dikategorikan sebagai tindak pidana.

RUU Penghapusan Kekerasan Seksual mengatur peran dan tugas Lembaga Negara, Pemerintah dan Pemerintah Daerah untuk menyelenggarakan pencegahan kekerasan seksual. Pengaturan ini tidak terdapat dalam KUHP, dan tidak dapat diatur oleh KUHP karena materi muatan ini bukan merupakan tindak pidana. Mengingat pencegahan kekerasan seksual merupakan hal yang penting, maka pencegahan ini harus diatur dalam peraturan perundang-undangan di luar KUHP yaitu RUU Penghapusan Kekerasan Seksual.

Pencegahan dalam RUU Penghapusan Kekerasan Seksual adalah segala upaya untuk mencegah terjadinya kekerasan seksual dan keberulangan kekerasan seksual. Pencegahan kekerasan seksual adalah salah satu ruang lingkup dari penghapusan kekerasan seksual yang merupakan kewajiban negara, dimana dalam pelaksanaannya dilakukan dengan melibatkan keluarga, masyarakat dan korporasi.

RUU ini mengatur peran dan tugas lembaga penyedia layanan dalam penyelenggaraan perlindungan dan pemulihan korban, hal yang tidak diatur KUHP, karena KUHP tidak mengatur ketentuan di luar pidana. RUU ini juga melengkapi peran dan tugas Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban untuk penyediaan perlindungan terhadap saksi dan korban kekerasan seksual

Dasar hukum pelaksanaan perlindungan anak di Indonesia, mengacu kepada peraturan perundang-undangan nasional dan internasional. Dasar hukum nasional yang utama adalah Undang-Undang No. 23 Tahun

2002 Tentang Perlindungan Anak, yang berisi antara lain tentang definisi anak, tujuan perlindungan anak, hak-hak anak, kewajiban Negara, masyarakat dan keluarga.

Landasan hukum internasional terkait dengan perlindungan anak yaitu Konvensi tentang Hak-hak Anak yang disetujui oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa Bangsa pada Tanggal 20 Nopember 1989. Perserikatan Bangsa-Bangsa telah menyatakan bahwa:

1. Anak-anak berhak atas pengasuhannya dan bantuan khusus.
2. Meyakini bahwa keluarga, sebagai kelompok dasar masyarakat dan lingkungan alamiah bagi pertumbuhan dan kesejahteraan semua anggotanya dan terutama anak-anak, harus diberikan perlindungan dan bantuan yang diperlukan sedemikian rupa sehingga dapat dengan sepenuhnya memikul tanggung jawabnya di dalam masyarakat.
3. Mengakui bahwa anak, untuk perkembangan kepribadiannya sepenuhnya yang penuh dan serasi, harus tumbuh berkembang dalam lingkungan keluarganya dalam suasana kebahagiaan, cinta dan pengertian.
4. Mempertimbangkan bahwa anak harus dipersiapkan seutuhnya untuk hidup dalam suatu kehidupan individu dan masyarakat, dan dibesarkan semangat cita-cita yang dinyatakan dalam Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa, dan terutama dalam semangat perdamaian, kehormatan, tenggang rasa, kebebasan, persamaan dan solidaritas.

5. Mengingat bahwa kebutuhan untuk memberikan pengasuhan khusus kepada anak, telah dinyatakan dalam Deklarasi Jenewa mengenai Hak-hak Anak tahun 1924 dan dalam Deklarasi Hak-hak Anak yang disetujui oleh Majelis Umum pada tanggal 20 November 1959 dan diakui dalam Deklarasi Universal tentang Hak-hak Asasi Manusia, dalam Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (terutama dalam pasal 23 dan pasal 24), dalam Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (terutama pasal 10) dan dalam statuta-statuta dan instrumen-instrumen yang relevan dari badan-badan khusus dan organisasi-organisasi internasional yang memperhatikan kesejahteraan anak.
6. Mengingat bahwa seperti yang ditunjuk dalam Deklarasi mengenai Hak-hak Anak, "anak, karena alasan ketidakdewasaan fisik dan jiwanya, membutuhkan perlindungan dan pengasuhan khusus, termasuk perlindungan hukum yang tepat, baik sebelum dan juga sesudah kelahiran".
7. Mengingat ketentuan-ketentuan Deklarasi tentang Prinsip-prinsip Sosial dan Hukum yang berkenaan dengan Perlindungan dan Kesejahteraan Anak, dengan Referensi Khusus untuk Meningkatkan Penempatan dan Pemakaian Secara Nasional dan Internasional; Aturan *Standard Minimum* Perserikatan Bangsa-Bangsa, untuk administrasi Peradilan Remaja (Aturan-aturan Beijing); dan Deklarasi tentang Perlindungan Wanita dan Anak-anak dalam Keadaan Darurat dan Konflik Bersenjata.

8. Mengakui pentingnya kerjasama internasional untuk memperbaiki kehidupan anak-anak di setiap negara, terutama di negara-negara sedang berkembang.

BAB IV

**EFEKTIVITAS PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG
KEWAJIBAN AYAH DALAM MEMENUHI NAFKAH ANAK PASCA
PERCERAIAN**

4.1 Efektivitas Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Dalam Memenuhi Nafkah Anak Pasca Perceraian

Suatu hukum yang telah diciptakan untuk dilaksanakan sebaik-baiknya sesuai dengan tujuan di ciptakannya hukum tersebut dan apabila hukum yang diciptakan ternyata tidak dilaksanakan dengan baik, maka berarti hukum tersebut tidak/belum berjalan dengan secara efektif. Dalam kaitannya dengan pelaksanaan tanggungjawab ayah terhadap nafkah anak setelah perceraian ini berhubungan dengan putusan hakim, dikarenakan putusan hakim tersebut adalah hukum (*judge made law*). karena itu sebagaimana hukum pada umumnya harus dilaksanakan dan mempunyai kekuatan mengikat, demikian pula putusan hakim tersebut mempunyai kekuatan hukum bagi para pihak yang berperkara. Ahmad Ali menyatakan bahwa hukum yang di produk oleh legislatif dalam wujud mengikat secara umum. Sedangkan putusan hakim hanya mengikat pihak-pihak yang berperkara.

Efektifitas suatu hukum sangat dipengaruhi oleh beberapa faktor dan untuk mengukur efektifitas suatu hukum harus dipandang dari dua segi yaitu segi normatif dan segi sosiologis. Dari segi normatif memandang hukum dari sebagai kaidah yang berlaku idealis (*law in book*). Hukum sebagai perangkat tindak atau perilaku yang pantas, sedangkan dari segi empiris

sosiologis memandang hukum sebagai gejala sosial kemasyarakatan (*law in action*) yaitu bagaimana hukum itu tumbuh dan berkembang serta menjiwai dalam masyarakat yang bersangkutan.

Putusan hakim terkait dengan pelaksanaan tanggungjawab ayah terhadap nafkah anak setelah perceraian ini dapat terlaksana dengan efektif apabila putusan tersebut dilaksanakan oleh pihak pihak yang bersangkutan apabila telah memenuhi syarat tujuan hukum itu sendiri yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.

Dalam masalah tanggungjawab ayah terhadap anak setelah perceraian atau pemberian nafkah anak telah menjadi tugas dan wewenang Pengadilan Agama adalah memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara perdata pada tingkat pertama antara orang orang yang beragama Islam sebagaimana ketentuan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dalam perkara di bidang Perkawinan, Warisan, Wasiat, HibahWakaf dan Shadaqah. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 telah dua kali mengalami perubahan, yaitu Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 dengan tambahan kewenangan tentang Ekonomi Syari'ah.

Diantara kewajiban ayah terhadap anaknya adalah memberi nafkah, seorang ayah berkewajiban untuk memberikan jaminan nafkah terhadap anaknya, baik pakaian, tempat tinggal maupun kebutuhan lainnya, meskipun hubungan perkawinan ayah anak putus. Suatu perceraian tidak berakibat hilangnya kewajiban ayah untuk tetap memberi nafkah kepada

anak-anaknya sampai dewasa atau dapat berdiri sendiri. Salah satu contoh dalam putusan Pengadilan Agama Nomor 1038/Pdt.G/2021/PA.Sgm yang penulis dapatkan, Pengadilan Agama Sungguminasa memutuskan mengenai biaya nafkah anak dibebankan kepada bapak dari si anak.³²⁶ Hal ini sesuai dengan Pasal 105 Huruf c Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa: Dalam hal terjadinya perceraian biaya pemeliharaan ditanggung oleh bapaknya. Sedangkan dalam huruf a menyatakan Pemeliharaan anak yang belum mumayyizatau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya. Hal tersebut juga sudah dipertegas dalam UndangUndang Perkawinan Pasal 41, yang mewajibkan seorang ayah tetap memberi nafkah walaupun sudah terjadi perceraian. Namun dalam kenyataannya bertolak belakang dengan putusan majelis hakim. Ayah yang seharusnya menafkahi anak-anaknya, akan tetapi yang terjadi ayah tidak menjalankan putusan tersebut.

Berdasarkan hal tersebut ayah wajib memberikan biaya nafkah kepada anaknya setiap bulan. Sedangkan dalam hak asuh anak diberikan kepada ibunya. Demi kepentingan si anak maka orang tua wajib memberikan asuhan sebaik-baiknya. Adapun hikmah pemeliharaan anak oleh ibunya. Pertama, dalam soal kehidupan ke masyarakat, fungsi perempuan berbeda dari laki-laki. Bantuan kasih sayang terhadap anak dan pendidikan anak lebih utama diserahkan kepada ibu. Keistimewaan ibu dalam hal ini sangat dibutuhkan pada masa kanak-kanak. Kedua, ibu lebih banyak bergaul dengan anak dibanding ayah dan lebih tahu dalam soal pakaian, makanan,

³²⁶ Diakses pada tanggal 7 Desember 2023.

minuman serta kesehatan dan lain-lain. Hikmah pengasuhan anak laki-laki sampai tujuh tahun dan anak perempuan sembilan tahun, karena anak laki-laki pada usia tujuh tahun telah dapat membantu dirinya untuk memulai mengetahui tentang sesuatu, tata cara sopan santun atau bergaul dengan lingkungan. Adapun anak perempuan sampai Sembilan tahun karena ia memerlukan waktu yang agak panjang untuk bisa memelihara dirinya. Dalam hal ini ibu lebih banyak mengerti keadaan anak perempuan.

Pada dasarnya ayah bertanggung jawab atas pemeliharaan anak-anaknya, baik orang tua keadaan rukun maupun dalam keadaan sudah bercerai. Dalam hal ini bisa dilihat bahwa anak-anak yang sering menjadi korban dalam perceraian, masih belum cukup umur, maka hadhanah merupakan solusinya dalam masalah ini. Hadhanah adalah memelihara seorang anak yang belum bisa hidup mandiri, yang meliputi biaya pendidikan atau pun biaya dalam kehidupan sehari-hari. Hal ini dirumuskan garis hukumnya dalam pasal 41 Undang-Undang Perkawinan.

Dalam Pasal 41 Undang-Undang Perkawinan akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

1. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai pengasuhan anak-anak Pengadilan memberi keputusannya;
2. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan, bilamana bapak dalam kenyataan tidak

dapat memenuhi kewajiban tersebut. Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.

3. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri.

Ketentuan dalam substansi Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan di atas menunjukkan bahwa tanggung jawab seorang Ayah kepada anaknya tidak dapat gugur meskipun antara keduanya sudah bercerai, ataupun sudah menikah lagi. Kemudian dapat juga dipahami bahwa ketika anak masih belum baligh, maka pemeliharaan anak merupakan hak ibu, namun biaya nafkahnya menjadi tanggung jawab ayahnya. Dengan demikian meskipun usia anak belum baligh dan pemeliharaannya berada dalam naungan ibu, akan tetapi segala yang menyangkut biaya sepenuhnya tanggung jawab ayahnya. Sedangkan dalam pembahasan mengenai tanggung jawab orang tua setelah perceraian juga di jelaskan dalam Pasal 149 Huruf d Kompilasi Hukum Islam di sebutkan bahwa : Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib memberikan biaya hadhanah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun. Pengertian hadhanah menurut Pasal 1 Huruf g Kompilasi Hukum Islam adalah: pemeliharaan anak, yaitu kegiatan mengasuh, memelihara dan mendidik anak hingga dewasa atau mampu berdiri sendiri.

Hak lain yang melekat pada anak, termasuk kewajiban orang tua bagi anak juga termuat dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Pasal 4 menyebutkan bahwa : Setiap anak berhak untuk

dapat hidup, tumbuh, berkembang dan beradaptasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Mengenai tanggung jawab orang tua juga disebutkan dalam pasal 9 Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 yang menyatakan bahwa : orang tua adalah yang pertama-tama bertanggung jawab atas terwujudnya kesejahteraan anak secara rohani, jasmani maupun sosial.

Dalam konsep Islam tanggung jawab biaya pemeliharaan anak berada di pundak ayah sebagai kepala rumah tangga. Meskipun dalam hal ini tidak menutup kemungkinan bahwa istri dapat membantu suami dalam menanggung kewajiban ekonomi tersebut. Sehingga yang terpenting adalah adanya kerja sama dan tolong menolong antara suami dengan istri dalam memelihara anak dan menghantarkannya hingga dewasa. Namun pada kenyataannya banyak masyarakat (pelaku perceraian) terkait pengasuhan anak justru terjadi penyimpangan dan penyalahan hak dan kewajiban suami. Yang seharusnya memperhatikan hak pemeliharaan anak, justru sebaliknya melupakan kewajibannya sebagai kepala rumah tangga pasca perceraian. Sehingga banyak anak hasil perkawinan yang sah ketika terjadi perceraian hak nafkah anak selalu menjadi problem utama. Namun yang terjadi perihal hak nafkah anak pasca perceraian di Wilayah Hukum Pengadilan Agama semua anak hasil perkawinan yang sah ikut ibunya. Terlepas dari itu seharusnya ayah yang menanggung hak nafkah anak yang sudah ditetapkan oleh Hakim Pengadilan Agama. Penentuan hak asuh anak yang demikian tersebut berpengaruh terhadap kehidupan anak pasca perceraian

salah satunya adalah dalam hal pembiayaan hidup bagi anak meliputi pendidikan dan segala bentuk kebutuhan sehari-hari anak yang seharusnya menjadi tanggung jawab suami. Adapun yang menjadi sikap dan pandangan hakim Pengadilan Agama dalam menentukan kewajiban seorang ayah untuk membiayai anak pasca perceraian ialah, dilihat dari kemampuannya. Dalam memutuskan perkara hakim memberi beban pembuktian kepada istri, di dalam pembuktian itu adakalanya menghadirkan saksi-saksi tentang pekerjaan dan penghasilan suami, ada juga bukti tertulis yaitu berupa slip gaji atau keterangan gaji dari bendahara dia bekerja. Ketika berdasarkan UMR, 1/3 dari gaji suami diserahkan kepada anak. Ketika ada seorang ibu yang tidak mampu membuktikan maka pertimbangannya berdasarkan kemampuan seorang ayah berdasarkan pekerjaannya dan dari pengakuan saksi-saksi yang telah di hadirkan.

Berdasarkan pembahasan di atas hakim dalam memutus jumlah atau besarnya nominal berdasarkan pada kemampuan si Ayah. Berdasarkan Pasal 156 Huruf f Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa: "Pengadilan dapat pula dengan melihat kemampuan ayahnya menentukan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang tidak turut padanya". Hakim juga memutus berdasarkan pembuktian-pembuktian dimuka sidang. Menurut ketentuan Pasal 164 HIR/ Pasal 284 RBg ada lima macam alat bukti yaitu bukti surat, bukti saksi, persangkaan, pengakuan, sumpah. Mengenai hal tersebut yaitu pembebanan nafkah yang di jatuhkan pengadilan kepada ayahnya yaitu melakukan

pembuktian-pembuktian selama persidangan. Semua anak dari perceraian yang sah, hak asuh anak ikut ibunya sedangkan dalam nafkah ayah yang menanggung sepenuhnya. Hal ini dapat berpengaruh terhadap pertumbuhan dan perkembangan anak. Seharusnya ayah harus tetap memberikan nafkah kepada anaknya walaupun sudah terjadi perceraian. Karena yang terjadi ibu harus membanting tulang untuk menghidupi anak-anaknya. Seperti halnya yang diungkapkan oleh salah satu responden, ia mengungkapkan bahwa dia harus bekerja sebagai buruh cuci untuk membiayai anak-anaknya. Sedangkan seorang mantan suaminya sudah tidak peduli lagi. Padahal seorang ibu hanya bertugas untuk mendidik dan merawat anak-anaknya, namun dalam hal ini ibu juga harus bekerja untuk membiayai kebutuhan anaknya.

Selain berpengaruh dalam hal pembiayaan hidup bagi anak, juga akan berpengaruh dalam pendidikannya karena anak juga masih membutuhkan biaya dari ayah untuk melanjutkan pendidikannya. Hal tersebut juga akan mengancam hubungan antara anak dengan orang tua, terutama hubungan dengan seorang ayah. Hal ini dikarenakan ayah jarang berinteraksi dengan anaknya. Dari ketentuan di atas, bahwa suami tidak menjalankan sesuai putusan yang ditetapkan oleh Pengadilan Agama, adapun upaya yang dapat dilakukan untuk memaksa mantan suami dalam memenuhi isi putusan Pengadilan Agama, sehingga ibu dapat memohon eksekusi pembayaran biaya nafkah ke Pengadilan Agama untuk memaksa mantan suami agar menjalankan putusan tersebut. Ibu dapat mengajukan

permohonan eksekusi terhadap mantan suami yang sudah melalaikan kewajibannya terhadap anak, tentunya hanya bisa dilakukan jika mantan suami mempunyai harta yang dapat di eksekusi, dikarenakan amar dalam putusan hanya bersifat non eksekutorial seperti contoh putusan nomor 22/Pdt. G/2019/PA.Gdt yang memiliki amar sebagai berikut:

“Dalam Konvensi

1. *Mengabulkan Gugatan Penggugat untuk sebagian;*
2. *Menjatuhkan Talak Satu Ba'in Sughro Tergugat terhadap Penggugat*
3. *Menetapkan anak....., berada dibawah Hadhanah Penggugat;*
4. *Menghukum Tergugat untuk membayar Nafkah Anak melalui Penggugat sejumlah Rp. 800.000,- setiap bulannya, dengan Kenaikan 10 % setiap tahunnya, hingga anak tersebut dewasa atau mandiri;*
5. *Menolak untuk selebihnya;”*

Setelah adanya putusan tersebut timbul permasalahan baru yaitu bagaimana sang ayah akan patuh atas putusan nafkah anak tersebut, adapun hal yang dapat dilakukan oleh ibu yaitu, ibu bisa menegur atau meminta kepada mantan suami secara baik-baik. Apabila mantan suami masih tetap tidak memperhatikan, maka mantan istri bisa mengajukan eksekusi. Supaya hasil eksekusi ada hasilnya agar mantan suami tidak menghindar, apabila mantan suami mempunyai harta bergerak dan tidak bergerak maka barang itu bisa disita. Dalam hal menyita barang dari mantan suami, merupakan kewenangan dari kepala Panitera, Jurusita dan juga melibatkan kantor lelang.

Menurut penulis selain melakukan eksekusi terhadap mantan suami atau ayah dari anak tersebut, dengan itu hakim juga mengembangkan

hukum menjadi lebih fleksibel dan tidak terkesan kaku, dengan melakukan pendekatan secara kultur yaitu untuk menyelesaikan secara kekeluargaan. Apabila dari mantan suami ada yang bekerja di suatu perusahaan maka upaya dari pengadilan untuk memberi tahu ke kantor tempat kerja si ayah bekerja, terhadap beban yang sedang di tanggung oleh ayah dari anak tersebut, untuk kemudian dapat di jadikan sebagai pertimbangan kebijakan kantor terhadap karyawan yang sedang kesulitan. Namun sayangnya ketika para responden ditanya tentang pengajuan eksekusi, semua responden tidak ada yang mengajukan eksekusi di Pengadilan Agama. Hal ini sesuai dengan hasil wawancara yang peneliti lakukan terhadap salah seorang narasumber mengatakan bahwa beliau sudah beberapa berusaha melakukan upaya pendekatan secara kekeluargaan kepada pihak mantan suami agar patuh terhadap putusan nafkah anak yang dibebankan kepadanya, namun sang suami seakan akan enggan melaksanakan dengan berbagai alasan, narasumber juga telah berusaha mengajukan permohonan eksekusi kepada pihak pengadilan, namun persyaratan dan biaya eksekusi menjadi kendala serta tidak ada kepastian hukum yang bisa memaksa mantan suaminya untuk menjalankan putusan, membuat narasumber enggan dan memilih mundur dan menanggung kecewa akibat putusan yang tidak dapat dijalankan, selain narasumber tersebut, peneliti telah melakukan wawancara sampling kepada beberapa narasumber secara acak terkait nafkah anak pasca perceraian yang tidak dilaksanakan oleh mantan suaminya,

Pada waktu ditanya tentang adanya upaya hukum yang bisa dilakukan kepada mantan suami, agar menjalankan putusan Pengadilan Agama. Tidak ada responden yang mengajukan upaya hukum, disebabkan pengetahuan responden sendiri tentang hukum yang begitu rendah. Pengadilan juga dalam hal ini hanya bersifat pasif, maka banyak disebabkan seorang mantan istri tidak tau tentang adanya eksekusi terhadap mantan suaminya. Seharusnya Pengadilan bisa bersifat aktif dalam adanya eksekusi tersebut. Sehingga mantan istri bisa menuntut mantan suami agar bisa memberi nafkah kepada anak-anaknya sesuai dengan putusan majelis hakim.

Dalam pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah dijelaskan bahwa dalam perceraian yang bertanggung jawab atas biaya nafkah anak, atau dalam hal pemenuhan hak anak adalah orang tua laki-laki. Kewajiban pemberian nafkah anak ini akan tetap melekat kepada kedua orang tua walaupun pernikahannya sudah putus atau cerai. Namun dalam kenyataan dilapangan, menunjukkan bahwa meskipun biaya nafkah anak telah diputus Pengadilan Agama, tetap saja ada orang tua laki-laki yang tidak memenuhinya³²⁷. Sejalan dengan hal tersebut terjadi keresahan juga dikalangan para hakim yang memutus perkara nafkah anak tersebut, seperti hasil wawancara dengan narasumber yang sekaligus Hakim yang telah memutus beberapa perkara nafkah anak, berdasarkan keterangan narasumber banyaknya putusan nafkah anak yang tidak dapat

³²⁷ Wawancara Dengan Penggugat pada Perkara Nomor 22/Pdt.G/2019/ PA.Gdt. atas nama Hijriah Wulandari, pada tanggal 23 November 2023 di Bandar Lampung.

terlaksana menjadi suatu keresahan sendiri dikalangan para hakim, selain karena tidak ada payung hukum yang bisa menjadi acuan dalam membuat suatu putusan yang memiliki kekuatan memaksa dalam amar putusan yang memuat nafkah anak.

Pelaksanaan eksekusi terhadap putusan nafkah anak yang kembali menjadi beban pengadilan yang memutuskan menjadi hal yang juga membebani pihak pengadilan, dikarenakan disatu sisi, pengadilan harus membuat suatu keputusan nafkah anak yang tidak mempunyai dasar pemaksa yang kuat, namun disisi lain, pengadilan harus memikirkan bagaimana cara melaksanakan eksekusi agar putusan tersebut bisa terlaksana dan memberikan keadilan bagi sang anak, karena hingga saat ini belum ada dasar hukum mengenai pelaksanaan eksekusi perkara perdata khusus yang berbeda dengan perdata umum dimana, pengaturan eksekusi hanya ada satu dan bersifat umum, menjadikan hal ini menjadi bumerang bagi para hakim itu sendiri, dikarenakan senyatanya saat ini hakim hanya bisa membuat suatu putusan tanpa ada pengaturan eksekusi yang pasti terhadap putusan tersebut, sehingga putusan mengenai nafkah anak cenderung tidak efektif karena tidak adanya pengaturan pelaksana untuk meneksekusi secara baik dari putusan tersebut ³²⁸. Berdasarkan data yang peneliti bisa peroleh dari keterangan narasumber hampir tujuh puluh persen dari putusan yang dihasilkan Pengadilan Agama secara nasional mengenai kewajiban nafkah anak pasca perceraian belum dapat

³²⁸ Wawancara dengan H. Abdul Halim, Ketua Pengadilan Agama Salatiga, Pada tanggal 12 Desember 2023.

efektif dan dilaksanakan dikarenakan berbagai kendala yang muncul, terutama terkait dengan dasar hukum eksekusi yang menjadi permasalahan dalam pelaksanaan putusan pengadilan agama, hal ini dapat tercermin didalam tabel sampel putusan tentang kewajiban ayah memebrikan nafkah kepada anak pasca perceraian dan telah *incraht*, yang peneliti jadikan sampel dalam penelitian ini, dimana dari lima sampel putusan ini tidak ada satupun yang terlaksana baik dengan jalur natura ataupun eksekusi.

Tabel. 4.1 Daftar Sampel Putusan Yang Tidak Bisa Dilaksanakan Eksekusi hingga tahun 2024

NOMOR	NOMOR PERKARA YANG MEMUAT NAFKAH ANAK	BERHASIL DILAKSANAKAN ATAU TIDAK
1	022/Pdt.G/2019/PA.Gdt	Tidak berhasil dilaksanakan sejak awal putusan tahun 2019 hingga saat ini.
2	0223/Pdt.G/2020/PA.J.P.	Tidak berhasil dilaksanakan sejak awal putusan tahun 2020 hingga saat ini.
3	0665/Pdt.G/2019/PA.Smg	Tidak berhasil dilaksanakan sejak awal putusan tahun 2019 hingga saat ini

4	0228/Pdt.G/2019/PA.Jt	Tidak berhasil dilaksanakan sejak awal putusan tahun 2019 hingga saat ini
5	0768/Pdt.G/2022/PA.Tnk	Tidak berhasil dilaksanakan sejak awal putusan tahun 2022 hingga saat ini

Sumber Data Skunder dari Sampel Acak Putusan tahun 2023

4.2 Faktor-faktor yang dialami oleh orang tua laki-laki dalam pemenuhan hak nafkah anak pasca terjadinya perceraian.

Adapun faktor-faktor yang dialami oleh orang tua laki-laki dalam pemenuhan hak nafkah anak pasca terjadinya perceraian, yaitu:

1. Faktor Ekonomi

Permasalahan biaya nafkah anak setelah orang tua bercerai adalah hal yang sangat penting untuk menjamin kehidupan sehari-hari anak tersebut. Sebab setelah terjadinya perceraian anak selalu menjadi korban, sedangkan anak tidak bersalah atas perceraian kedua orang tuanya. Jika diperhatikan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia maupun hukum Islam, bahwa tanggung jawab tentang biaya nafkah anak setelah terjadinya perceraian pada prinsipnya dibebankan kepada orang tua laki-laki. Namun dari beberapa kasus yang didapatkan oleh penulis, hampir semua mengatakan bahwa sebab tidak terpenuhinya nafkah anak pasca

perceraian karena masalah ekonomi. Dari beberapa kasus yang penulis dapat. Seperti yang diungkapkan responden, mantan suami rata-rata tidak mempunyai penghasilan tetap, bahkan ada juga yang tidak mempunyai pekerjaan tetap.

Dalam melaksanakan kewajibannya sebagai ayah pasca perceraian ada kendala dalam pelaksanaannya,. Kendala yang sering dijumpai para ayah adalah karena keterbatasan ekonomi. Seperti halnya yang terjadi di Pengadilan Agama, dimana ayah kebanyakan berpenghasilan kecil dan ada juga ayah yang tidak mempunyai pekerjaan tetap. Dengan penghasilan yang kecil apalagi tidak mempunyai penghasilan yang tetap, dapatlah dipahami jika ayah enggan menjalankan sesuai putusan yang ditetapkan Hakim Pengadilan Agama. Apabila ada kendala dalam melaksanakan kewajibannya dalam hal pemberian hak nafkah anak karena keterbatasan ekonomi, tidak ada alasan yang menjadikan kewajiban ayah gugur. Akan tetapi kewajibannya tetap melekat dan harus memberikan segalanya untuk anak demi kelangsungan hidup. Menurut jumhur fukaha, jika ayah dalam keadaan fakir, tetapi mampu bekerja dan memang benar-benar telah bekerja, tetapi penghasilannya tidak mencukupi, kewajiban nafkah kepada anak itu tetap tidak menjadi gugur.

Menurut Sayyid Sabiq seharusnya seorang ayah tetap berusaha untuk mencari nafkah untuk anaknya. Karena hal itu sudah menjadi kewajiban seorang ayah. Di samping itu ayah juga mempunyai kewajiban memberi upah penyusunan dan pengasuhan atas anaknya. Ayah juga wajib

membayar sewa rumah apabila si ibu tidak mempunyai rumah. Hal ini juga belum termasuk dana yang dibutuhkan untuk memenuhi kebutuhan anak kecil, seperti makan, minum, tempat tidur, obat-obatan dan kebutuhan dasar lainnya yang memang dibutuhkan oleh anak. Seluruh biaya yang dibutuhkan anak wajib dikeluarkan pada saat pengasuhan anak berlangsung.

Dari pembahasan di atas bahwa ayah berkewajiban penuh dalam hal memberi nafkah dan menanggung juga atas pemeliharaan anaknya. Hal ini di jelaskan dalam Kompilasi Hukum Islam tentang pemeliharaan anak. Pasal 104 ayat 1 yaitu :“semua biaya penyusunan anak dipertanggung jawabkan kepada ayahnya. Apabila ayahnya telah meninggal dunia, maka biaya penyusunan diberikan kepada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayahnya atau walinya”. Hal itu juga di tegaskan dalam Kompilasi Hukum Islam dalam Pasal 105 yaitu : dalam huruf (a) menyatakan Pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya. Sedangkan dalam huruf (c) biaya pemeliharaan ditanggung oleh bapaknya. Maka dalam hal nafkah tetap menjadi kewajiban seorang ayah walaupun sudah terjadi perceraian.

Dalam Qur'an surat al baqarah ayat 233 juga sudah mengatur tentang kewajiban ayah atau orang tua laki-laki untuk menafkahi anaknya. Sehingga apabila ayah tidak memberikan nafkah terhadap anaknya, itu jelas melanggar hukum Islam serta hukum positif yang berlaku di Indonesia.

2. Faktor Ibu Sudah Mampu Menafkahi Anaknya

Menurut salah satu responden dalam sesi wawancara bahwa dalam hal pemberian nafkah kepada anak dimana seorang ibu sudah mampu untuk memberikan nafkah kepada anak setelah terjadinya perceraian. Bukan hal baru dimana perempuan juga mempunyai penghasilan sendiri dengan bekerja, sehingga secara ekonomi ia tidak tergantung dengan mantan suami setelah terjadinya perceraian. Dengan itu apabila terjadi perceraian persoalan biaya nafkah tidak menjadi permasalahan. Sebab ketika terjadinya pernikahan seorang Ibu sudah mempunyai penghasilan sendiri. Sama halnya yang dikatakan responden yang mengatakan tidak ada permasalahan ketika mantan suami tidak mau melaksanakan putusan tersebut, sebab mantan Istri dengan bekerja ia bisa menghidupi anaknya tanpa bantuan mantan suami. yang mengatakan bahwa ketika keluarga masih utuh ia selalu membantu ekonomi keluarganya. Sehingga setelah terjadi perceraian permasalahan ekonomi tidak ada masalah. Bahkan terkadang penghasilan mantan istri lebih besar dari penghasilan mantan suami. Di samping itu mantan istri juga berasal dari kalangan keluargayang mampu.

Dalam ajaran Islam di ungkapkan bahwa tanggung jawab ekonomi berada dipundak suami sebagai kepala rumah tangga, dan tidak tertutup kemungkinan tanggung jawab itu beralih kepada istri untuk membantu suaminya, bila suami tidak mampu melaksanakan kewajibannya. Oleh karena itu, amat penting mewujudkan kerja sama dan saling membantu

antara suami dan istri dalam memelihara anak sampai dewasa. Hal dimaksud pada prinsipnya adalah tanggung jawab suami istri kepada anak anaknya. Kewajiban kedua orang tua adalah mengantarkan anak-anaknya, dengan cara mendidik, membekali dengan ilmu pengetahuan untuk menjadi bekal mereka di hari dewasa.

Dengan demikian, terkait dengan fenomena yang terjadi bahwa ibu yang membiayai seorang anak adalah hal yang wajar, karena ketika seorang ayah tidak mampu memberikan nafkah maka seorang ibu bisa menggantikannya. Hal itu juga sudah menjadikan kewajiban orangtua untuk menafkahi anak-anaknya. Sehingga kedua orang tua sangat berpengaruh besar dalam pertumbuhan seorang anak.

3. Faktor Komunikasi

Hal yang harus dipertahankan setelah terjadinya perceraian antara kedua orang tua adalah untuk tetap menjaga komunikasi dan tidak mengurangi sekecil apapun hak-hak yang harus diberikan kepada anaknya, agar seorang anak bisa tumbuh dan berkembang dengan baik. Karena akibat terjadinya perceraian, secara tidak langsung anaklah yang akan menjadi korbannya. Hal ini secara otomatis anak akan berpisah dengan salah satu orang tuanya dan tidak akan lagi tinggal bersama. Akibatnya rawan sekali kelalaian-kelalaian terhadap kewajiban yang semestinya diberikan, demi untuk menunjang tumbuh kembang si anak secara wajar. Namun sangat di sayangkan realita yang terjadi, banyak sekali seorang ayah yang lalai dengan tanggung jawabnya dalam hal

pembiayaan kebutuhan sehari-hari seorang anak. Setelah terjadinya perceraian komunikasi terhadap anak-anaknya juga terputus. Sehingga kedekatan seorang ayah terhadap anak-anaknya sudah tidak erat lagi, seorang anak lebih cenderung dengan ibunya. ia mengungkapkan bahwa setelah terjadinya perceraian sudah tidak ada komunikasi lagi dengan mantan suami. Sedangkan mantan suami juga tidak pernah mengunjungi anak-anaknya lagi.

Dalam hal itu komunikasi seorang ayah dengan anaknya sangatlah penting. Apabila mantan istri tidak mau menjalin komunikasi lagi, solusi yang terbaik adalah tetap menjalin komunikasi dengan si anak. Agar anak tidak cenderung terhadap ibunya saja. Ketika komunikasi kedua orang tua masih terjalin dengan baik, kemungkinan anak masih mendapatkan perhatian dari orang tua laki-laki dalam hal nafkah. Seperti halnya yang dikatakan salah satu responden, penyebab mantan suaminya tidak menjalankan putusan yang ditetapkan oleh Pengadilan Agama ialah, seorang ayah setelah terjadinya perceraian sudah lepas komunikasi. Namun sangat di sayangkan dengan putusanya komunikasi maka akan terputus juga tali silahturrahimnya. Seharusnya walaupun sudah terjadi perceraian setidaknya ayah dan ibu harus tetap menjaga silahturahmi sehingga anak tetap merasa mendapatkan kasih sayang sekalipun kedua orangtuanya telah bercerai.

Dalam praktek di Pengadilan Agama dikenal dua macam eksekusi yaitu (1) eksekusi riil atau nyata sebagaimana yang diatur dalam Pasal 200 ayat

(11) HIR, Pasal 218 ayat (2) R.Bg. dan Pasal 1033 Rv yang meliputi penyerahan, pengosongan, pembongkaran, pembahagian dan melakukan sesuatu. (2) Eksekusi pembayaran sejumlah uang melalui lelang sebagaimana tersebut dalam Pasal 200 HIR dan Pasal 215 R.Bg yang dilakukan dengan menjual lelang barang-barang debitur atau juga dilakukan dalam pembahagian harta bila pembahagian dengan perdamaian dan persetujuan pihak-pihak (*in natura*) tidak dapat dilakukan seperti dalam perkara harta bersama dan warisan.³²⁹

Dari ketentuan di atas, jika dikaitkan dengan permasalahan dalam tulisan ini yang menyangkut upaya yang dapat dilakukan untuk memaksa orang tua laki-laki (ayah) dalam memenuhi isi putusan Pengadilan Agama yang menghukumnya untuk memberi biaya nafkah anak, maka ibu dapat memohonkan eksekusi pembayaran biaya nafkah ke Pengadilan Agama untuk memaksakan orang tua laki-laki (ayah) tersebut untuk memberikan biaya nafkah anak. Ibu dapat mengajukan permohonan eksekusi terhadap orang tua laki-laki (ayah) yang melalaikan kewajiban nafkah anak tentunya hanya bisa dilakukan jika orang tua laki-laki (ayah) tersebut mempunyai harta benda yang dapat dieksekusi. Persoalan biaya nafkah ini tidak juga dapat diatasi melalui upaya hukum jika ternyata harta benda orang tuanya tidak ada, sehingga jikapun dimohonkan eksekusi akan menjadi sia-sia.

³²⁹ Yahya Harahap dalam Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Yayasan Al Hikmah, Jakarta, Cet.II, 2001, hlm.215

Praktek yang terjadi sekarang ini, sebagian besar putusan perceraian mengenai jumlah nominal nafkah (biaya pemeliharaan) anak sebenarnya tidak mencukupi kebutuhan dan kelayakan penghidupan seorang anak.

Menurut hukum keluarga, hak anak yang paling penting adalah hak nafkah atau pembiayaan yang dipenuhi oleh orang tuanya. Bahkan apabila orang tua lalai memenuhi nafkah anaknya, ayah dapat digugat ke Pengadilan untuk membayar nafkah anaknya. Demikian pula Ibu dapat mengajukan permohonan ke Pengadilan Agama untuk dilakukan upaya paksa (eksekusi) terhadap ayah yang lalai tersebut.

Setelah putusan dijatuhkan oleh Pengadilan Agama dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap, maka pemenuhan hak yang dituntut oleh istri sebagai akibat perceraian harus dipenuhi oleh mantan suami. Permasalahan yang sering terjadi pada masyarakat yaitu pihak mantan suami banyak yang melalaikan kewajiban-kewajiban yang seharusnya dipenuhi oleh seorang suami kepada istri dan anak-anaknya setelah perceraian terjadi. Hal ini menimbulkan banyak kerugian bagi istri dan anak-anaknya. Cara untuk mengatasi masalah ini adalah pihak ibu yang memelihara dan mendidik anak harus berani komplain atau menuntut pihak mantan suami untuk memenuhi keputusan dari Pengadilan Agama.

Nafkah anak merupakan hak anak yang sering dilalaikan oleh seorang ayah. Apabila terjadi hal yang demikian itu, ibu atau anak dapat memohon eksekusi kepada Ketua Pengadilan Agama. Namun dalam kenyataannya sebagian mereka tidak mengajukan eksekusi nafkah anak tersebut.

Tujuan akhir pencari keadilan adalah agar segala hak-haknya yang dirugikan oleh pihak lain dapat dipulihkan melalui putusan Hakim. Hal ini dapat tercapai apabila putusan Hakim dapat dilaksanakan.³³⁰

Suatu putusan Hakim tidak akan ada artinya apabila tidak dapat dieksekusi. Oleh karena itu putusan hakim itu mempunyai kekuatan eksekutorial, yaitu kekuatan untuk dilaksanakan apa yang ditetapkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat-alat negara.

Adapun yang memberi kekuatan eksekutorial pada putusan Hakim itu adalah kepala atau judul putusan yang berbentuk dalam kalimat “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Ditambahkan oleh Nurmadi Rasyid, suatu putusan Hakim itu dapat dilakukan secara :

1. Sukarela, adalah putusan yang mana oleh para pihak yang kalah dengan sukarela mentaati putusan tanpa pihak yang menang harus meminta bantuan pengadilan atau mengeksekusi putusan tersebut.
2. Paksa, adalah putusan yang mana pihak yang menang dengan meminta bantuan alat negara atau pengadilan untuk melaksanakan putusan, apabila pihak yang kalah tidak mau melaksanakan secara sukarela.³³¹

Suatu putusan Hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat dilaksanakan secara sukarela oleh pihak yang dikalahkan, akan tetapi permasalahannya yang ada sekarang ini, sering sekali terjadi bahwa para pihak

³³⁰ H.A. Mukti Arto, Op. Cit, hlm. 313

³³¹ Ibid

yang dikalahkan tidak mau melaksanakan putusan tersebut secara sukarela sehingga harus diperlukan bantuan dari pengadilan untuk melaksanakan isi putusan tersebut dengan paksa. Hal ini biasanya dilakukan oleh pihak yang menang dengan mengajukan permohonan eksekusi kepada Ketua Pengadilan supaya putusan tersebut dilaksanakan secara paksa.

Eksekusi adalah realisasi daripada kewajiban pihak yang kalah untuk memenuhi kewajiban-kewajiban yang tercantum dalam putusan tersebut. Dengan kata lain, eksekusi disini merupakan tindakan yang dilakukan secara paksa oleh Pengadilan Agama atas permohonan ibu terhadap ayah untuk memenuhi kewajibannya dalam hal memberikan biaya pemeliharaan anak sampai anak dewasa (pelaksanaan putusan secara paksa).

Putusan yang dapat dieksekusi adalah putusan yang memenuhi syarat untuk dilaksanakan eksekusi, yaitu :

1. Putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, kecuali dalam hal :
 - a. Pelaksanaan putusan serta merta, putusan yang dapat dilaksanakan lebih dahulu
 - b. Pelaksanaan putusan provisi
 - c. Pelaksanaan akta perdamaian
 - d. Pelaksanaan (eksekusi) Grosse Akta
2. Putusan tidak dijalankan oleh pihak terhukum secara sukarela meskipun telah diberikan peringatan oleh Ketua Pengadilan Agama

Apabila Pengadilan Agama yang dimaksud adalah Pengadilan Agama yang menjatuhkan putusan tersebut atau Pengadilan Agama yang diberikan

delegasi wewenang oleh Pengadilan Agama yang memutuskannya. Pengadilan Agama yang berwenang melaksanakan eksekusi hanyalah Pengadilan Tingkat pertama. Pengadilan Tinggi Agama tidak berwenang melakukan eksekusi.³³²

Terkait dengan aspek pertimbangan hakim dalam putusan terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan anak sangat erat kaitannya dengan pelaksanaan putusan di kemudian hari. Apabila hakim tidak bijak dan cermat dalam memutus dan memberikan pertimbangan hukum maka hal tersebut dapat berakibat putusnya tidak dapat dieksekusi. Apabila hakim dalam menetapkan nafkah iddah, mut'ah dan nafkah anak tanpa adanya dasar hukum dan pertimbangan-pertimbangan lain seperti pertimbangan sosiologis, psikologis, bahkan filosofis, menjadikan putusan hakim seperti tidak ada ruhya, padahal sejatinya mahkota hakim adalah dalam pertimbangannya. Contoh konkrit terkait hal tersebut adalah tatkala hakim secara yuridis diberikan kewenangan untuk menetapkan kewajiban suami untuk membayar sejumlah nafkah iddah dan nafkah anak atau Mut'ah hanya berdasarkan asumsi atau keterangan sepihak dari istri, tanpa mempertimbangkan aspek kemampuan, penghasilan, standar kehidupan layak maka putusan hakim berpotensi tidak dapat dilaksanakan oleh suami ketika putusan berkekuatan hukum tetap karena sesungguhnya besaran yang harus ia bayarkan tidak sesuai dengan kemampuannya. Padahal dalam membuat suatu putusan sebaiknya harus mempertimbangkan aspek keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Oleh karena itu sangat relevan menurut penulis aspek pertimbangan hakim

³³² H.A. Mukti Arto, Op.Cit, hlm. 313

ditelaah untuk meneropong sehingga apakah ada relevansinya dengan kecilnya angka permohonan eksekusi hak-hak perempuan dan anak di Pengadilan Agama.

Dari sampel putusan yang dianalisis terkait bagaimana hakim memberikan pertimbangan dalam putusan tentang pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian, penulis telah menemukan data bahwa hakim pengadilan agama dalam memberikan pertimbangan dari beberapa aspek, antara lain; aspek Filosofis, yuridis maupun sosilogis dalam setiap putusan, baik dalam menentukan Mut'ah, nafkah madiyah (lampau), hak asuh anak dan nafkah anak, berikut ini beberapa hal terkait pertimbangan hakim:

a. Pertimbangan Yuridis

Dari sampel yang dianalisis, mayoritas majelis hakim memuat pertimbangan yuridis terkait hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian. Misalkan dalam hal nafkah iddah dan Mut'ah, hakim menggunakan dasar hukum peraturan perundang-undangan hukum positif, yurisprudensi, doktrin, Al quran dan hadis serta kaidah *usul fiqh*. Sementara itu dalam menentukan nafkah iddah hampir semua hakim menggunakan dasar hukum pasal 149 huruf (a) dan (b), pasal 158 huruf (b) dan Pasal 160 huruf (b) KHI Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 41 huruf (c) UU. No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Surah AT-Thalaq ayat 7, Surah Al Baqarah ayat 24 dan Surah Al-Ahzab ayat 49. Sedangkan untuk mempertimbangkan terkait tuntutan mut'ah menggunakan ketentuan Pasal

158 Kompilasi Hukum Islam, Surah Al Baqarah ayat 241, dalil syar'i Kitab Bugyatul Murtasyidin, Kitab Al-Muhadzab Juz II.

Penulis menemukan bahwa majelis hakim mengabulkan atau secara *ex officio* akan membebankan kepada suami untuk memberikan hak-haknya berupa nafkah iddah selama istri tidak terbukti nusyuz sebagaimana ketentuan Pasal 1 huruf (c) rumusan kamar agama sebagaimana Sema Nomor 3 tahun 2018 tentang Pemerbelakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2019 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan. Demikian pula dalam mempertimbangkan pemberian Mut'ah kepada istri.

Dalam menentukan nafkah anak majelis hakim menggunakan payung hukum antara lain : Pasal 41 huruf (b) UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 156 huruf (d) KHI dan ada pula yang menggunakan Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

2. Pertimbangan Filosofis

Pertimbangan hakim dalam putusan terkait hak-hak perempuan dan anak tidak secara tegas dimuat dalam setiap putusan. Mengenai soal Mut'ah dan nafkah iddah, penulis menemukan hakim menyatakan bahwa alasan kemashlahatan dan terwujudnya pengakan hukum dan keadilan kepada perempuan sebagai istri yang hendak diceraikan oleh suaminya sebagai bentuk pertimbangan hakim secara filosofis. Salah satu contoh pertimbangan hakim dalam perkara 32/Pdt.G/2018/PA.Jt :

“Menimbang, bahwa menurut Majelis Hakim, i’tikad baik Pemohon untuk secara sukarela memenuhi perintah pengadilan merupakan kunci utama perwujudan tujuan pokok penegakan hukum dan keadilan melalui putusan ini. Sepanjang Pemohon tidak memiliki itikad baik untuk membayar beban mut’ah dan nafkah iddah, serta nafkah terhutang kepada Termohon, maka penegakan hukum dan keadilan melalui putusan ini menjadi illusoir, dan tidak bernilai apa-apa. Karena itu, dengan mengacu pada penerapan logika hukum di atas, pembebanan kepada Pemohon untuk membayar nafkah iddah dan mut’ah, dan biaya lainnya kepada Termohon oleh Majelis Hakim dinilai tidak dapat digantungkan semata-mata pada kehendak Pemohon untuk secara sukarela melaksanakannya.

Dalam perkara nomor 952/Pdt.G/2018/PA.Jt, penulis juga menemukan pertimbangan hakim sebagai berikut:

“Menimbang, bahwa pemberian nafkah selama masa iddah dalam perkara ini dimaksudkan untuk terciptanya kemaslahatan dalam bentuk Masalahah al-Mu’tabarah yakni kemaslahatan yang didukung oleh syara’ maksudnya adanya dalil khusus yang menjadi dasar untuk jenis kemaslahatan tersebut. Bukan Masalahah al-Mulghah, yaitu kemaslahatan yang ditolak oleh syara’ karena bertentangan dengan ketentuan syara’ dan tidak juga Masalahah al-Mursalah, yaitu kemaslahatan yang tidak didukung syara’ dan tidak pula dibatalkan/ditolak syara’ melalui dalil yang rinci”

Artinya ada beberapa putusan yang secara nyata menyatakan alasan-alasan filosofis terhadap pemenuhan hak-hak perempuan dan anak (lihat

tabel) dan sebagian lainnya ada pula yang langsung menyatakan hal tersebut sebagai perintah Undang-undang dan syariat.

3. Pertimbangan Sosiologis

Pertimbangan hakim secara sosiologis ditemukan terkait dengan besaran atau jumlah nafkah iddah, nafkah anak dan Mut'ah. Mayoritas hakim mempertimbangkan beberapa faktor yaitu:

- a. Fakta kesanggupan suami.
- b. Faktor kepatutan serta keadilan.
- c. Fakta kebutuhan dasar hidup atau kebutuhan hidup layak, dan
- d. Adanya Kesepakatan dan kerelaan suami dan istri.
- e. Faktor Urfa tau kebiasaan.

Artinya bahwa hakim dalam menjatuhkan besaran kewajibannya yang harus dibayarkan bukan hanya telah memenuhi rasa keadilan bagi istri tetapi juga untuk suami. Pertimbangan tersebut telah sejalan dengan ketentuan rumusan kamar agama nomor 1 huruf (b) Sema Nomor 3 tajun 2018 yang menghendaki agar para hakim dalam menetapkan nafkah madiyah, nafkah iddah, mut'ah dan nafkah anak harus mempertimbangkan rasa keadilan dan kepatutan dengan menggali fakta kemampuan ekonomi suami dan fakta kebutuhan dasar hidup itsri dan anak. Selain itu penulis juga menemukan pula pertimbangan urf (kebiasaan) dalam menentukan besaran nafkah anak artinya kebiasaan suami memberikan nafkah kepada istri dan anak dalam keadaan normal seperti ditemukan dalam putusan yaitu nomor 952/Pdt.G/2018/PA.Jt.

4. Kurang Pertimbangan Hukum

Penulis juga menemukan putusan hakim kurang pertimbangan atau pertimbangan hukum yang tidak jelas meskipun hakim mengabulkan penetapan nafkah iddah dan nafkah lampau dengan seperti putusan 679/Pdt.G/2019/PA.Jp dan putusan Nomor 2656/Pdt.G/2020/PAJT. Putusan tersebut tidak cukup pertimbangan dikarenakan munculnya penetapan nafkah iddah dan mut'ah dan berikut dengan jumlahnya tidak dilengkapi dengan pertimbangan baik yuridis sosiologis, maupun filosofis. Seharusnya walaupun ada kesepakatan dan kerelaan suami dan istri - misalkan-, namun selayaknya hakim harus mengkonstruksinya dalam pertimbangannya sehingga tidak terkesan bahwa hakim sebagai tukang "stempel". Terlebih putusan tanpa pertimbangan yang cukup dan terkesan tiba-tiba muncul di amar putusan akan membuat pencari keadilan bertanya-tanya dan bingung.

Selain pertimbangan hakim di atas dalam menetapkan nafkah anak (lihat tabel) ditemukan bahwa mayoritas putusan yang dianalisis ditemukan telah hakim dalam menetapkan besaran nafkah anak merujuk kepada Rumusan Pleno Kamar Agama Tahun 2015 Nomor 14 sebagaimana Sema Nomor 3 tahun 2015 tentang Pemberlakuan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2015 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan yang menyatakan bahwa Amar mengenai pembebanan nafkah anak hendaknya diikuti dengan penambahan 10% sampai dengan 20% per tahun dari jumlah yang ditetapkan di luar biaya Pendidikan dan Kesehatan.

Secara yuridis setiap masalah yang diselesaikan dalam sidang di lingkup peradilan haruslah disertai dengan pembuktian. Hal ini dimaksudkan pembuktian merupakan sarana untuk mengetahui kasus yang diajukan memang benar-benar terjadi. Hakim selain menggunakan pembuktian untuk meyakinkan kebenaran pada kasus tersebut, pembuktian juga membantu hakim untuk menganalisis setiap kasus agar mengeluarkan putusan yang sesuai dengan kebenaran bukti tersebut. Pembuktian yang dimaksud dalam kasus perceraian dan disertai dengan gugatan nafkah madiyah ialah untuk mendukung posita dalam permohonan yang diajukan. Jika alasan yang diajukan oleh pihak pemohon atau suami dalam kasus perceraian dapat membuktikan maka hakim dapat mempertimbangkan untuk mengabulkan kehendak perceraianya demikian pula tuntutan asesor lain sebagai akibat dari perceraian.

Berdasarkan analisis putusan hakim di atas berkaitan dengan bagaimana pertimbangan hakim dalam memberikan hak-hak perempuan dan anak dan apakah telah sesuai dengan tujuan syariat (*maqasid syari'ah*) yaitu kemaslahatan dunia maupun akhirat. Menurut Abu Ishaq al-Syatibi menyatakan bahwa bahwa tujuan pokok disyariatkan hukum Islam adalah untuk kemaslahatan manusia baik di dunia maupun di akherat. Kemaslahatan yang akan diwujudkan itu menurut al-Syatibi terbagi kepada tiga tingkatan, yaitu kebutuhan *dharuriyat*, kebutuhan *hajiyyat*, dan kebutuhan *tahsiniyat*³³³.

³³³ Abu Ishaq al-Syatibi, *Al-Muwafaqat*: (Darul Ma'rifah, Beirut, 1997, jilid 1-2), 324

Dalam berbagai literatur hukum Islam, teori atau konsep Mashlahah biasanya didiskusikan dalam kaitannya dengan tujuan pemberlakuan hukum islam (maqasid al-syari'yyah). Eksistensi mashlahah merupakan representasi dari bentuk hukum Islam yang dinamis dan semua mujtahid menggunakan al-mashlahah sebagai dasar dalam istinbat hukum.³³⁴ Kalangan Mujtahid juga sepakat bahwa dengan al-mashlahah syariat Islam terbukti mampu menjawab berbagai tantangan dan perkembangan zaman yang selalu berubah dari masa ke masa.³³⁵

Bila dilihat dari pertimbangan majelis hakim penulis berpendapat bahwa dalam menetapkan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian sesungguhnya sudah diatur secara normatif baik dari *nash-nash* alquran dan hadis serta aturan positif yang berlaku di Indonesia. sebagian besar hakim juga menegaskan dalam putusannya tentang bunyi nash dan aturan positif tersebut di dalam pertimbangan hukumnya, namun demikian, meskipun secara normatif sudah diatur namun ada peran maqasid syariah sebagai dalil hukum dalam menentukan putusan hakim untuk mencapai kemaslahatan manusia sebagaimana yang disampaikan Asy-Syatibi.

Misalkan menurut penulis dari analisis putusan di atas, dalam hal pemberian nafkah selama masa iddah kepada istri yang diceraikan dimaksudkan untuk terciptanya kemaslahatan dalam bentuk *Maslahah al-*

³³⁴ Mardi candra, *Rekonstruksi Norma Perlindungan Anak Dalam Perkara Dispensasi Nikah di Pengadilan Agama Perspektif Harmonisasi Peraturan Perundang-undangan*, Disertasi, Universitas Islam Bandung, 2015, 98.

³³⁵ Muhammad Ibn Ahmad Taqiyah, *Masadir al-Tasyri' al-Islamy*, (Libanon: Muasisual-kitab al-Tsaqofiyah, 1999), 138 dalam Amran Suadi, *Filsafat Hukum Islam, Refleksi Filsafat Pancasila, Hak Asasi Manusia dan Etika* (Jakarta: Prenada Media, 2019), 225.

Mu'tabarah yakni kemaslahatan yang didukung oleh syara' maksudnya adanya dalil khusus yang menjadi dasar untuk jenis kemaslahatan tersebut. Bukan *Maslahah al-Mulgah*, yaitu kemaslahatan yang ditolak oleh syara' karena bertentangan dengan ketentuan syara' dan tidak juga *Maslahah al-Mursalah*, yaitu kemaslahatan yang tidak didukung syara' dan tidak pula dibatalkan/ditolak syara' melalui dalil yang rinci. Artinya hakim dalam mempertimbangkan putusan mengenai pemberian hak-hak perempuan dan anak untuk mencapai tujuan syariat dengan menggunakan teks-teks atau nash yang sudah ada.

Misalkan diantara nash atau dalil yang digunakan dalam pertimbangan menentukan nafkah iddah adalah:

“Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati) mereka. dan jika mereka (isteri-isteri yang sudah ditalaq) itu sedang hamil, Maka berikanlah kepada mereka nafkahnya hingga mereka bersalin, kemudian jika mereka menyusukan (anak-anak)mu untukmu Maka berikanlah kepada mereka upahnya, dan musyawarahkanlah di antara kamu (segala sesuatu) dengan baik; dan jika kamu menemui kesulitan Maka perempuan lain boleh menyusukan (anak itu) untuknya.”

Kemudian dalam menentukan besaran nafkah iddah, ditemukan pula hakim menggunakan dasar hukum Surah AT-Thalaq ayat 7:

“Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya. dan orang yang disempitkan rezekinya hendaklah memberi nafkah dari harta yang diberikan Allah kepadanya. Allah tidak memikulkan beban kepada seseorang melainkan sekedar apa yang Allah berikan kepadanya. Allah kelak akan memberikan kelapangan sesudah kesempitan.”

Dengan demikian penulis berpendapat bahwa pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan terkait pemberian hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian yang bertujuan untuk kemashlatan menggunakan pendekatan nash-nash Al quran dan juga aturan-aturan dan norma hukum tertulis yang berlaku di Indonesia.

Disamping pertimbangan hakim secara tekstual yang bersumberkan kepada nash-nash dan aturan normatif, ada pula putusan yang tidak memuat aspek normatif atau tekstual tetapi secara substansi muatan pertimbangan hakim telah mempertimbangkan kemashlahatan antara lain ditemukan majelis menggunakan pertimbangan perlindungan perempuan dan anak, artinya dengan memberikan nafkah iddah, mut'ah dan nafkah anak maka hal tersebut sesungguhnya telah memberikan jaminan dan perlindungan bagi perempuan dan anak pasca perceraian;

Kemaslahatan akan terwujud Ketika tujuan hukum (maqasid syari'ah) bisa dilindungi, atau menurut al-Syatibi terbagi kepada tiga tingkatan, yaitu untuk melindungi kebutuhan *dharuriyat*, kebutuhan *hajiyyat*, dan kebutuhan *tahsiniyat*. dalam konteks pertimbangan hakim Pengadilan Agama yang dianalisis, tampak bahwa dalam menentukan sebuah hukum (putusan) hakim telah mempertimbangkan berbagai aspek, meskipun menurut penulis dalam hal pemenuhan hak perempuan dan anak digolongkan kepada tingkatan masqasid syari'ah *Hajiyyah*. Dengan alasan ketiadaan akan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian tidak menyebabkan kerusakan bahkan kehilangan nyawa atau kerugian nyata

dalam waktu yang panjang, tetapi ia dapat menyebabkan kesulitan (*masyaqqah*) berarti terlebih bagi anak. Namun demikian penulis berpendapat bahwa segala pertimbangan hakim seperti terurai dalam tabel di atas sejalan dengan tujuan syariah primer (*maqashid druriah*) yaitu:

1. *Hifz al-din* (menjaga agama): meskipun tidak secara tekstual ditemukan dalam pertimbangan hakim, namun keberadaan akan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian bertujuan untuk menjaga agama, jangan sampai setelah perceraian perempuan dan anak harus menggadaikan aqidahnya kepada pihak lain hanya karena ia harus menyelamatkan dirinya dari kelaparan.
2. *Hifz al-Nafs* (menjaga jiwa) : pertimbangan hakim memberikan hak-hak perempuan dan anak sebagai salah satu upaya memastikan keselamatan jiwanya sebagai akibat dari ketidakcukupan dan ketidakmampuan untuk bertahan hidup;
3. *Hifz an-nasl* (menjaga keturunan) : pertimbangan ini erat kaitannya bagaimana seorang ayah dan anak senantiasa tidak terputus hak dan kewajibannya meskipun hubungan perkawinan ibu dan ayahnya telah putus karena perceraian. Nafkah anak yang dibebankan kepada ayah juga memberikan kepastian hukum akan jaminan hidup si anak hingga dewasa dan mandiri, baik jaminan kesehatan, jaminan pendidikan dan biaya hidup dan lain-lain. selain itu, yang tidak kalah pentingnya adalah menjaga keturunan dari aspek terpenuhinya kasih sayang seorang anak kepada kedua orang tuanya, khususnya ayahnya. Anak akan senantiasa

merasa dilindungi dan disayang dengan dicukupkan kebutuhannya meskipun bisa jadi mereka tidak serumah.

4. *Hifz al-mal* (menjaga harta) : Konteks ini dalam pertimbangan hakim memberikan kepastian akan hak-hak istri meskipun telah bercerai dalam hal kecukupan hartanya seperti haknya mendapatkan *Mut'ah* atau kenang-kenang dari mantan suami yang selama puluhan tahun ia damping mulai dari Nol hingga berkecukupan.
5. *Hifz al-aql* (menjaga akal): Adanya kepastian hukum pemenuhan nafkah anak dari orang tuanya meskipun keduanya telah bercerai dapat menjamin diri si anak dari ketiadaan Pendidikan karena tidak ada biaya untuk sekolah, karena sejatinya sekolah untuk menjaga akal dari si anak untuk bekal hidupnya setelah dewasa kelak.

Pada hakekatnya semua perkara yang harus diselesaikan oleh Hakim di Pengadilan Agama membutuhkan metode penemuan hukum agar aturan hukumnya dapat diterapkan secara tepat terhadap peristiwanya sehingga dapat dihasilkan putusan yang ideal, yang mengandung aspek yuridis (kepastian), filosofis (keadilan) dan kemanfaatan (sosiologis). Aspek yuridis merupakan aspek yang pertama dan utama dengan berpatokan kepada Undang-undang yang berlaku. Hakim sebagai aplikator Undang-undang, harus memahami Undang-undang dengan mencari Undang-undang yang berkaitan dengan perkara yang sedang dihadapi. Aspek filosofis, merupakan aspek yang berintikan pada kebenaran dan keadilan, sedangkan

aspek sosiologis, mempertimbangkan tata nilai budaya yang hidup dalam masyarakat.

Dari pertimbangan-pertimbangan Hakim Pengadilan Agama yang menjatuhkan putusan terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan anak dalam perkara perceraian sebagaimana terlihat dalam uraian dan table di atas, maka sesungguhnya hakim berfungsi bukan hanya sebagai corong Undang-undang (*la Bounchequi pronounce les paroles de loi*), namun hakim telah memberikan pertimbangan yang sesuai dengan konteks dan fakta di persidangan dengan pendekatan kemaslahatan bagi para pihak khususnya perempuan atau istri. Hakim Pengadilan Agama mengutamakan aspek keadilan ketimbang kepastian hukum seperti yang dikatakan oleh penggagasnya, Gustav Radbruch. Kendati demikian hukum dan keadilan sering dikatakan sebagai dua sisi dari satu mata uang, namun harus diingat bahwa hukum itu berbeda sama sekali dengan keadilan.

Menurut penulis, bila dikaitkan dengan konsep keadilan dalam hukum Islam, maka sesungguhnya hakim Pengadilan Agama telah mengaplikasikan hukum Islam yang dinamis dan aplikatif sesuai kondisi dan keadaan. Hakim menerjemahkan hukum tertulis menjadi sebuah keputusan yang berkeadilan sesuai dengan fakta dan realitas yang ia temukan dari setiap kasus. Misalkan perempuan yang meninggalkan suaminya dari tempat kediaman bersama tetap diberikan hak-haknya pasca perceraian meskipun faktanya istri tidak menunaikan kewajibannya kepada suaminya dalam beberapa waktu sebelum bercerai, harusnya secara yuridis

hak istri telah gugur mendapatkan nafkah pasca perceraian, namun hakim ternyata tetap memberikan hak nafkah tersebut pasca perceraian apabila ternyata ditemukan “*illat*” atau kondisi dimana istri meninggalkan suaminya terbukti karena sesuatu hal yang bukan karena kelalaiannya. Misalkan menyelamatkan dirinya dari siksaan fisik dari suaminya atau suaminya memasukkan wanita lain ke dalam rumah kediaman bersama. Bila dihubungkan dengan teori kepastian hukum Gustav Radbruch maka hakim telah menjalankan fungsinya sebagai pemberi keadilan (filosofis), kemudian kemanfaatan (Sosiologis) dan barulah mempertimbangkan aspek kepastian hukum (Yuridis).

Apa yang telah dipertimbangkan oleh Hakim Pengadilan Agama dalam menjatuhkan putusan demi memberikan hak-hak perempuan dan anak dengan mempertimbang aspek keadilan juga sejalan dengan prinsip keadilan dalam hukum Islam yang dapat menyesuaikan dengan ruang dan waktu. Kaidah hukum Islam terkait dengan elastisitas hukum Islam dan kemudahan dalam melaksanakannya yang berbunyi “Perkara-perkara dalam Hukum Islam apabila telah menyempit maka menjadi meluas; apabila perkara-perkara itu meluas maka Kembali menyempit”.

Bila dilihat teori kemaslahatan pertimbangan hakim pengadilan agama yang tidak terpaku kepada aspek legalistik atau aturan tertulis sesuai dan didasarkan atas *maqasid syari'ah* dengan metode *maslahah mursalah*, hakim melihat alasan logis (*illat*) dari suatu hukum tersebut dimana bilamana istri meninggalkan kediaman (suami) dikarenakan alasan sah

(menjauhi kemudharatan karena KDRT, diusir suami, suami membawa selingkuhan ke rumah) maka kepergian istri bukan dikategorikan sebagai nusyuz, sehingga istri tetap dapat diberikan nafkah dan hak-haknya pasca perceraian.

Hakim pengadilan agama tampaknya memahami betul teori penegakan hukum dan kedudukan ia sebagai pembuat undang-undang (*judge mad law*). Hakim pengadilan agama dari berbagai pertimbangannya sadar bahwa bila penegak hukum hanya bertitik tolak kepada substansi norma (*law in book*), akan dapat menciderai rasa keadilan masyarakat. Hakim semestinya juga bertitik tolak kepada hukum yang hidup (*living law*). Lebih jauh lagi hakim harus memperhatikan budaya hukum (*legal culture*) dalam menegakkan hukum dalam rangka memahami sikap, kepercayaan, nilai dan harapan serta pemikiran masyarakat terhadap hukum dalam sistim hukum yang berlaku.

Mengenai jumlah nafkah pada umumnya istri dapat mengajukan gugatan rekonvensi (gugatan balik) untuk meminta sejumlah nafkah pasca perceraian dalam perkara yang diajukan oleh suami (cerai talak), sedangkan dalam perkara cerai gugat isteri dapat mengajukannya berasamaan dengan gugatan pokok yaitu gugatan perceraian. Dalam proses pemeriksaan di persidangan, hakim secara langsung menanyakan pada pihak suami tentang kesanggupan memenuhi tuntutan nafkah yang diminta oleh iste'i atau dalam hal hakim menjatuhkan secara *ex officio* sekalipun. Sedang dalam hal suami menyanggupi atau kedua pihak sepakat dengan jumlah tertentu, hakim dapat

memutuskan berdasarkan kesepakatan tersebut. Namun jika ternyata suami tidak mampu atau tidak ingin menyanggupi tuntutan tersebut, maka hakim akan mempertimbangkan beberapa hal dalam memutuskannya.

Jadi berapapun yang diminta oleh istri jika suami menyanggupi atau jika istri menerima sesuai dengan kesanggupan suami, maka hakim tidak perlu mempertimbangkan hal lainnya dalam memutuskan jumlah nafkah tersebut. Akan tetapi jika tidak ada kesepakatan kedua belah pihak baik itu suami yang tidak mampu untuk memenuhi nafkah yang diminta ataupun istri yang tetap mempertahankan tuntutannya, maka untuk memutuskan berapa besar yang harus dibayar oleh pihak suami, hakim akan mempertimbangkan beberapa hal dalam memutuskannya.

Analisis penulis menemukan ada 3 hal utama yang menjadi pertimbangan hakim dalam menentukan pembebanan nafkah yaitu :

1. Dalam hal istri tidak termasuk kategori nusyuz dan pertimbangan berdasarkan penghasilan dan kesanggupan suami serta kebiasaan (*urf*). Semua itu dipertimbangkan jika tidak ada kesepakatan kedua belah pihak, baik itu keinginan dari istri atau suami yang tidak mau memenuhi permintaan istri. Namun jika salah satu pihak tidak keberatan atas permintaan pihak lainnya, baik itu pihak suami yang mau mengabdikan permintaan istri asal perceraian terjadi atau istri yang ikhlas jika suami hanya memberikan sebagian atau tidak mengabdikan sama sekali dari permintaan nafkah yang diajukan,

maka tidak perlu adanya pertimbangan hakim untuk menentukan jumlah nafkah yang diajukan.

2. Selain dari permintaan istri, pembebanan nafkah istri dan nafkah anak juga dapat ditetapkan berdasarkan *ex officio* hakim atau hakim karena jabatannya dapat menentukan pembebanan nafkah bagi suami yang menceraikan istrinya. Pembebanan nafkah berdasarkan *ex officio* hakim diputuskan jika ternyata istri tidak meminta sejumlah nafkah ketika hendak diceraikan, sementara istri memang membutuhkan dan tidak dalam kategori nusyuz. Pada umumnya *ex officio* hakim mengenai pembebanan nafkah dapat berupa nafkah idah, mut'ah, atau biaya hadhanah.
3. Dalam hal pembebanan nafkah beserta jumlahnya secara *ex officio* dapat ditetapkan sepanjang dapat dibuktikan bahwa anak tersebut berada dalam asuhan ibunya sebagaimana yang diatur dalam pasal 156 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam.³³⁶ Dari putusan Pengadilan Agama yang diteliti, amar putusan terkait pembebanan nafkah anak selalu diikuti dengan penambahan 5% sampai dengan 20% per tahun dari jumlah yang ditetapkan, di luar biaya Pendidikan dan kesehatan. Adapun untuk nafkah madliyah biasanya diajukan pihak istri, karena yang mengetahui berapa lama tidak diberi nafkah ialah istri itu sendiri. Karena hakim dalam lingkup Peradilan Agama itu bersifat pasif, maka hakim tidak diharuskan untuk meminta sejumlah

³³⁶ Hal ini sejalan dengan SEMA Nomor 4 Tahun 2016, Rumusan Kamar Agama Nomor 5

pembebanan nafkah madliyah yang dahulunya belum diberikan, kecuali jika istri yang memberitahu dan meminta nafkah tersebut.

Perlu juga dipahami bahwa penetapan pembebanan nafkah istri dalam kasus cerai talak haruslah dihadiri oleh pihak istri sendiri ketika sidang perceraian berlangsung. Hal ini dikarenakan hakim tentunya harus melihat dan mengetahui kondisi istri yang memang membutuhkan atau tidaknya. Hakim tidak mungkin membebankan nafkah kepada suami untuk istrinya, yang tidak diketahui kondisi istri sesungguhnya, maka kehadiran pihak istri sangat diperlukan untuk itu.

Berdasarkan analisis pertimbangan putusan hakim mengenai jumlah nafkah istri dan anak dari setiap pembebanan yang ditetapkan oleh hakim di Pengadilan Agama secara umum telah mempertimbangkan rasa keadilan dan kepatutan dengan cara menggali fakta dan mempertimbangkan :

1. Kemampuan Ekonomi Suami

Penghasilan merupakan hal yang paling utama dalam pertimbangan hakim untuk menentukan jumlah nafkah yang dibebankan. Misalnya suami sebagai pengusaha besar dan merupakan suatu kewajaran bila dibebankan nafkah yang agak tinggi, tetapi jika suaminya hanya sebagai seorang petani atau nelayan yang mempunyai pekerjaan yang terbatas dan penghasilan yang tidak tetap tentu hakim menilai dengan memberikan sesuai kemampuan suami.

2. Kebutuhan Dasar Hidup Istri dan Anak

Setelah diketahui penghasilan pihak suami, hal kedua yang menjadi pertimbangan hakim ialah kebutuhan masing-masing pihak. Kebutuhan-kebutuhan yang dimaksud ialah berupa biaya yang wajar dalam kehidupan sehari-hari berupa makanan, biaya hidup lainnya dalam jangka waktu tertentu dan atau tempat tinggal bagi istri selama dalam masa idahnya. Kebutuhan suami juga perlu diperhitungkan, karena ditakutkan jika putusan hakim ditentukan dalam jumlah yang banyak kemudian ternyata suami setelah memenuhi nafkah yang yang dimaksud tidak dapat memenuhi kebutuhan hidupnya sendiri karena habis untuk pembebanan nafkah, maka putusan hakim tersebut dapat dikatakan tidak adil bagi pihak suami itu sendiri. Jadi hakim pada umumnya menentukan jumlah nafkah ditentukan berdasarkan penghasilan yang dikurangi kebutuhan masing-masing pihak, dan diharapkan dari setiap putusan tersebut dapat dilaksanakan tanpa merugikan kedua pihak.

Hakim mempertimbangkan kebutuhan dasar hidup dan anak guna menentukan besaran nafkah iddah dan nafkah anak yang akan dibebankan kepada suami, maka hakim dapat mempertimbangkan berdasarkan kebutuhan hidup normal disuatu daerah dalam hal ini kebutuhan hidup normal bulanan, hal ini menurut para hakim sebagai bahan perbandingan agar jumlah nafkah yang akan dibebankan memenuhi rasa keadilan, kemamfaatn serta berkepastian hukum bagi kedua belah pihak dalam hal

ini, suami mampu dengan jumlah tersebut dan istri telah terpenuhi untuk biaya hidupnya perbulan.

Pertimbangan hakim tersebut dari teori maqasid syari'ah sesungguhnya dalam rangka tercapainya kemaslahatan bagi suami dan istri pasca bercerai. alasan sosiologis (kemampuan dan kesanggupan serta penghasilan suami) menjadi langkah untuk terwujudnya sebuah kepastian hukum dalam pelaksanaannya setelah putusannya berkekuatan hukum tetap. Kemaslahatan yang dimaksud adalah keadilan bagi kedua belah pihak, artinya dari sisi istri terasa adil karena hak-haknya dapat diterima sesuai dengan ketentuan yang ada, sedangkan dari sisi suami putusan tersebut telah memenuhi rasa keadilan karena kewajiban yang dibebankan kepadanya dapat dilaksanakan segera karena putusan tersebut telah sesuai dengan kemampuannya. Relevansi pertimbangan hakim tersebut dengan kepastian hukum eksekusi pemenuhan hak-hak anak sangat erat sekali, sebab jika hakim tidak mempertimbangkan kemaslahatan kedua belah pihak dengan mempertimbangan rasa keadilan, maka putusan yang dijatuhkan tidak akan dapat terlaksana oleh suami dan istri pada akhirnya tidak mendapatkan haknya.

Selanjutnya, penyerahan nafkah istri dalam kasus cerai talak pada awalnya hanya dilaksanakan di luar penyelesaian kasus cerai talak atau dengan jalan eksekusi. Meskipun tertera dalam putusan namun penyerahannya di luar persidangan atau setelah perceraian pihak suami

tidak memberikan nafkah apapun kepada istri, maka istri dapat mengajukan eksekusi untuk mendapatkan haknya tersebut.

Namun setelah adanya PERMA 03 tahun 2017 tentang pedoman mengadili perkara perempuan berhadapan dengan hukum yang kemudian muncul SEMA 01 tahun 2017, memberi aturan bahwa untuk melindungi hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian, maka pembebanan nafkah dicantumkan dalam amar putusan dan penyerahannya dilakukan sesaat sebelum ikrar talak, kecuali istri tidak keberatan atas nafkah yang di bayar tidak pada saat itu.

Beberapa hakim di Pengadilan Agama juga menerapkan aturan tersebut, bahwa jika memang istri setelah dilihat kasusnya tidak termasuk kategori nusyuz, maka pembebanan nafkah yang telah ditetapkan berdasarkan penghasilan dan kebutuhan para pihak, harus diserahkan sebelum ikrar talak. Hal itu juga tentunya didasarkan dari beberapa pertimbangan hakim. Meskipun aturan tersebut telah ada, namun pada dasarnya hakim selalu memutuskan berdasarkan apa yang dianggapnya memberi putusan yang terbaik, yang disertai dengan pertimbangan hukum yang mendukung putusan tersebut. Demikian halnya dengan pelaksanaan penyerahan nafkah, hakim dengan berbagai pertimbangannya dapat menetapkan penyerahan nafkah istri sebelum atau sesudah ikrar talak.

Pada dasarnya pemberian nafkah sebelum atau sesudah ikrar talak berpatokan pada putusan itu sendiri. Jika dalam putusan mengamankan penyerahan nafkah itu harus diberi sebelum ikrar talak, maka harus dibayar

pada saat sebelum ikrar talak. Tetapi jika dalam putusan tidak menerangkan bahwa harus membayar sebelum ikrar talak, maka penyerahan nafkah tersebut bisa kapan saja dilakukan.

Hal ini menunjukkan bahwa hakim tersebut secara tidak langsung menentukan penyerahan nafkah berdasarkan kondisi tertentu setiap kasus. Jika penyerahan nafkah istri tidak dapat dilaksanakan pada saat sidang ikrar talak, maka masih ada jalan melalui eksekusi untuk mendapatkannya.

Jadi secara umum ada 2 bentuk penyerahan nafkah istri dalam kasus cerai talak:

1. Penyerahan nafkah sebelum ikrar talak, atau pada hari sidang pengucapan ikrar talak.

Pada saat perkara cerai talak telah berkekuatan hukum tetap dengan putusan menceraikan kedua belah pihak maka akan dilanjutkan dengan sidang ikrar talak. Jika ada pembebanan nafkah maka penyerahan dilakukan pada hari sidang ikrar talak. Hakim pada dasarnya dalam setiap pengambilan keputusan selalu mempertimbangkan 3 hal yaitu nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.

Dalam kaitannya dengan hal tersebut, penyelesaian nafkah istri dalam kasus cerai talak juga selalu mempertimbangkan 3 hal yang dimaksud.

Hal itu menunjukkan bahwa yang menjadi alasan hakim untuk memutuskan pembebanan nafkah harus diserahkan sebelum ikrar talak yaitu karena adanya nilai kemanfaatan, keadilan dan kepastian hukum tersebut di

atas. Oleh karena itu jika putusan tersebut dapat dilaksanakan oleh pihak-pihak yang berperkara, maka tujuan hukum Islam itu sendiri untuk mencapai maslahat dapat terwujud.

2. Melalui jalur eksekusi.

Penuntutan hak melalui jalur eksekusi merupakan salah satu jalan yang dapat ditempuh di Pengadilan bagi pihak-pihak yang belum mendapatkan haknya. Begitupun mengenai pembebanan nafkah istri pasca perceraian, jika penyerahan nafkah yang ditentukan oleh hakim tidak diberikan saat sidang perceraian, maka dapat dilakukan melalui jalur eksekusi. Penyerahan nafkah istri pasca perceraian melalui jalur eksekusi yaitu penuntutan hak nafkah oleh istri yang diceraikan yang diajukan di Pengadilan Agama dengan bantuan tim pengaman (kepolisian), dengan cara mendatangi langsung tempat kediaman mantan suami untuk meminta hak tersebut.

Cara ini merupakan cara yang cukup efektif untuk mendapatkan hak tersebut, karena pihak pengadilan dan kepolisian terlibat langsung untuk membantu istri yang diceraikan mendapatkan haknya. Namun cara ini membutuhkan biaya yang cukup banyak untuk mendapatkan hak tersebut.

Penuntutan hak melalui jalan eksekusi merupakan jalur yang ditempuh bagi para pencari keadilan untuk mendapatkan haknya yang tidak terpenuhi dengan bantuan pihak pengadilan, yang umumnya dalam jumlah yang cukup banyak, baik dalam bentuk harta warisan, harta bersama, ataupun dalam bentuk nafkah.

Berkaitan dengan kebijakan hakim yang menetapkan bahwa ikrar talak akan dibacakan bila nafkah sudah diberikan dan bila tidak diberikan dalam waktu tempo enam bulan, maka gugatan dianggap gugur, hakim berdasarkan pertimbangan penyelesaian masalah bahwa suami harus menyelesaikan tanggung jawabnya dan istri terpenuhi haknya.

Dari segi besar dan jumlah nafkah, hak nafkah bagi istri merupakan hal yang lumrah karena tidak jarang istri yang nantinya akan memelihara anak. Seringkali dalam putusan hakim memutuskan jumlah tidak sesuai dari apa yang diminta, misalnya hanya memutus sperduanya, sepertiganya atau bahkan seperenamnya. Pihak istri sebenarnya tidak menerima, namun mereka pada umumnya pasrah. Padahal penyebab perceraian tersebut terkadang disebabkan oleh suami yang tidak bertanggung jawab kepada keluarga ataupun kawin lagi. Majelis hakim dalam memutuskan besaran nafkah untuk istri memepertimbangkan tingkat ekonomi suami dan tingkat perekonomian yang ada pada masyarakat. Hal itulah yang menyebabkan pengetahuan dan keyakinan majelis hakim sangatlah berperan dalam menentukan dan memutuskan besarnya nafkah yang akan dibebankan kepada suami. Hal ini terjadi apabila terjadi perbedaan antara permohonan nilai yang diajukan oleh istri dan tingkat kemampuan ekonomi suami.

Kadang-kadang hakim berkeinginan memutuskan dengan nilai yang maksimal sesuai dengan harapan istri. Namun hak tersebut tidak dapat dilakukan ketika mendasarkan pada pada tingkat ekonomi dan pekerjaan suami yang pas-pasan, sehingga jika hakim memutus dengan sesuai

permintaan istri dan suami tidak mampu maka konsekuensinya akan sama saja, yakni tidak akan terealisasi. Disinilah menurut penulis bahwa apa yang dilakukan oleh majelis hakim dalam pertimbangan putusannya sejalan dengan teori kepastian hukum Gustav Radbruch, dimana hakim telah menjalankan fungsinya dengan memjatuhkan putusan dengan mempertimbangkan aspek keadilan (filosofis), kemudian kemanfaatan (Sosiologis) dan barulah mempertimbangkan aspek kepastian hukum (Yuridis).

Menariknya, menurut suami, bahwa ia cenderung merasa bahwa kewajiban memberi nafkah setelah menceraikan istrinya hanya merupakan 'kewajiban hukum agama' bukan kewajiban 'hukum Negara' yang dianggapnya lebih bersifat mengikat. Hukum agama baginya terkesan sukarela. Bila mampu maka berikan dan sebaliknya bila tidak mampu maka tidak mengapa. Lalu ia merasa dirinya tidak mampu padahal ia punya hanya saja ia berfikir bahwa kebutuhannya ke depan tidak cukup kalau ia harus membayar nafkah istrinya. Oleh karena itu ia merasa tidak mampu.

Berdasarkan uraian di atas nampak bahwa sebenarnya kedudukan istri yang sudah memperoleh nafkah berdasarkan putusan pengadilan agama belumlah sepenuhnya memperoleh perlindungan di mata hukum. Apabila suami yang menceraikan seorang istri dengan secara sadar dan bertanggung jawab memberikan nafkahnya, maka hal tersebut merupakan suatu yang ideal. Namun terkadang di masyarakat yang berlaku sebaliknya, istri yang hanya memperoleh nominal nafkah yang tidak begitu besar harus menunggu

dibayarnya. Idealnya, apabila suami akan menceraikan istrinya haruslah terlebih dahulu menyiapkan nafkah. Dengan jaminan nafkah tersebut akan memberikan nilai positif terhadap suami karena suami dapat segera merealisasikan ikrar talaknya.

Selanjutnya pertimbangan hakim dalam menentukan nafkah terhadap istri dan anak berdasarkan pengakuan oleh Pemohon tanpa mempertimbangkan kemampuan dan kepatutan, hal ini sesuai dengan Pasal 174 HIR yang berbunyi : “pengakuan yang diucapkan dihadapan hakim cukup menjadi bukti untuk memberatkan orang yang mengaku itu, baik yang diucapkannya sendiri maupun dengan pertolongan orang lain yang istimewa dikuasai untuk itu.”

Adapun dari kitab Muinul Hukkam halaman 125³³⁷ yang artinya : Ketahuilah bahwa pengakuan itu adalah sekuat-kuat (seberat-berat) alasan hukum dan sekuat-kuat alat pembuktian.

Dari keterangan diatas, terdapat kesesuaian antara ketentuan menurut Pasal 132a HIR, Pasal 174 HIR dan kitab Muinul Hukkam halaman 125³³⁸ dengan putusan yang ditetapkan oleh hakim Pengadilan Agama, Jika ada kesepakatan antara suami dan istri masalah nafkah, maka Majelis Hakim tidak perlu memutuskan diluar kesepakatan tersebut. Karena kesepakatan itu merupakan bentuk bahwa suami mampu membayar nafkah sesuai dengan kesepakatan tersebut. Akan tetapi jika kesepakatan tidak tercapai

³³⁷ Musthafo Al Babi Al Halabi, Kitab Muinul Hukkam Terjemahan, Cet. II, Mesir, Tahun 1973

³³⁸ *Ibid*

maka hakim menggunakan kewenangan *ex officio* dalam penentuan nafkah akibat perceraian dengan pertimbangan-pertimbangannya seperti yang peneliti ulas di atas.

Untuk menghasilkan putusan-putusan hakim yang komprehensif, yang juga berpihak pada perempuan dan anak-anak, hakim juga perlu mendalami wawasan gender, karakteristik masyarakat, keselarasan nilai-nilai hukum dengan nilai-nilai sosial, keadilan dan moral yang berkembang di masyarakat dan juga keilmuan modern. Semakin hakim bisa memahami semua wawasan di atas, hakim akan semakin bisa menciptakan putusan-putusan yang baik dan mencerminkan rasa keadilan semua pihak. Dan putusan yang baik dan memayungi rasa keadilan semua pihak yang bersengketa, akan meningkatkan kepercayaan masyarakat kepada lembaga peradilan. Sementara Mahkamah Agung perlu juga melakukan pengkajian terhadap putusan-putusan lembaga peradilan yang baik dan memenuhi standar, untuk dijadikan yurisprudensi dan sumber hukum bagi hakim yang menangani perkara yang sama dikemudian hari.

Hakim sebagai aparatur Negara yang melaksanakan peradilan harus benar-benar mengetahui duduk perkara yang sebenarnya, serta peraturan hukum yang mengaturnya yang akan diterapkan, baik peraturan hukum yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan maupun hukum yang tidak tertulis seperti hukum kebiasaan. Karenanya dalam undang-undang tentang kekuasaan kehakiman dinyatakan bahwa hakim wajib menggali,

mengikuti dan memahami nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.³³⁹

Undang-undang No. 48 Tahun 2009 Pasal 5 ayat (1) juga menjelaskan bahwa “Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Kata “menggali” biasanya diartikan bahwa hukumnya sudah ada, dalam aturan perundangan tapi masih samar- samar, sulit untuk diterapkan dalam perkara konkrit, sehingga untuk menemukan hukumnya harus berusaha mencarinya dengan menggali nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Apabila sudah ketemu hukum dalam penggalian tersebut, maka Hakim harus mengikutinya dan memahaminya serta menjadikan dasar dalam putusannya agar sesuai dengan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Dalam praktek Pengadilan, ada 3 (tiga) istilah yang sering dipergunakan oleh Hakim yaitu penemuan hukum, pembentukan hukum atau menciptakan hukum dan penerapan hukum.³⁴⁰ Diantara tiga istilah ini, istilah penemuan hukum paling sering di pergunakan oleh Hakim, sedangkan istilah pembentukan hukum biasanya dipergunakan oleh lembaga pembentuk Undang-undang (DPR). Dalam perkembangan lebih lanjut, penggunaan ketiga istilah itu saling bercampur baur, tetapi ketiga istilah itu berujung kepada pemahaman bahwa aturan hukum yang ada

³³⁹ Riduan Syahrani, *Hukum Acara Perdata ...*, 83

³⁴⁰ Abdul Manan, ”*Penemuan Hukum Oleh Hakim...*”, 34

dalam Undang-undang tidak jelas, oleh karenanya diperlukan suatu penemuan hukum atau pembentukan hukum yang dilakukan oleh hakim dalam memutus suatu perkara.

Jazim Hamidi mengatakan bahwa penemuan hukum mempunyai cakupan wilayah kerja hukum yang sangat luas, karena penemuan hukum itu dapat dilakukan oleh siapa saja, baik itu perorangan, ilmuwan, peneliti hukum, para hakim, jaksa, polisi, advokat, dosen, notaris dan lain-lain.³⁴¹ Akan tetapi menurut Ahmad Rifai, profesi yang paling banyak melakukan penemuan hukum adalah para hakim, karena setiap harinya hakim dihadapkan pada peristiwa konkrit atau konflik yang harus diselesaikan.³⁴² Penemuan hukum oleh hakim dianggap suatu hal yang mempunyai wibawa, sebab penemuan hukum oleh hakim merupakan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat sebagai hukum karena hasil penemuan hukum itu dituangkan dalam bentuk putusan.

Dengan pertimbangan serta didukung bukti yang kuat, maka hakim bisa memutuskan untuk suami membayar nafkah kepada bekas istri, meskipun hal tersebut melebihi tuntutan atau tidak dituntut sama sekali. Dari sini bisa terjawab bahwa *ex officio* bisa dijalankan dengan walaupun terlihat dari aturannya bertentangan. Namun, melihat dari inti asas ultra petita dengan *ex officio*, mempunyai tujuan yang sama yaitu keadilan, mengingat

³⁴¹ Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum, Teori Penemuan Hukum Baru Dengan Interpretasi Teks*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), hlm 51

³⁴² Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), Cet. ke-1, 5

salah satu peran dari PA adalah menciptakan harmonisasi hak-hak dan kewajiban masing-masing elemen keluarga yaitu suami istri dan anak.

Dengan demikian, sudah jelas bahwa tindakan *ex officio* yang dilakukan oleh para hakim di Pengadilan Agama tidak masalah. Karena pada dasarnya *ex officio* yang dilakukan oleh para hakim di PA di adalah melindungi kepentingan maupun hak- hak dari setiap individu yang salah satunya adalah nafkah bekas istri dan nafkah anak, akan tetapi kewenangan *ex officio* pada hakim di Pengadilan Agama masih amat terbatas terutama mengenai pembenan ekskutorial dalam putusan khususnya pada putusan nafkah anak, kewenangan *ex officio* hanya terbatas pada pembebanan sejumlah uang tertentu saja, namun kewenangan tersebut tidak dapat menentukan objek atau benda serta hak yang di jadikan jaminan agar putusan tersebut terpenuhi, dikarenakan hal tersebut bertentangan dengan aturan yang ada, sehingga menjadi permasalahan yang dilematis tersendiri bagi para hakim di Pengadilan Agama.

Hampir semua ulama mazhab sepakat bahwa kebenaran ijtihad bersifat relatif dan dzanni,³⁴³ terkecuali apabila kebenarannya tidak keluar dari syariat di dalam nash. Untuk menggali prinsip-prinsip dan asas-asas hukum Islam melalui ijtihad merupakan salah satu instrumen penting dalam menggali sumber dan metode hukum syarak. Dalam konteks ini, seorang mujtahid di abad modern seperti sekarang ini dituntut mampu melakukan

³⁴³ Dzanni adalah nash yang menunjukkan suatu makna yang dapat di-takwil atau nash yang mempunyai makna lebih dari satu, baik karena lafadznya musytarak (hanonim) ataupun karena susunan kata-katanya dapat dipahami dengan berbagai cara. Rachmat Syafe'i. 2010. *Ilmu Ushul...*

beberapa tahapan perumusan prinsip, asas-asas, dan norma-norma hukum Islam dari sumbernya yakni al-Quran dan sunnah.³⁴⁴

Hakim sebagai pelopor menjalankan hukum dalam kasus-kasus nyata Mengenai pengetahuan hakim tentang hukum Allah, seorang hakim harus memiliki pengetahuan tentang nash-nash yang *qath'iy*,⁶⁰ atau hukum-hukum yang telah disepakati oleh ulama. Jika tidak ditemukan nash-nash yang *qath'i* dan tidak terdapat pula hukum yang disepakati oleh ulama, hakim harus melakukan ijtihad.

Adapun aturan yuridis yang mengatur kebolehan hakim untuk berijtihad yaitu pasal 10 ayat 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman. Ijtihad mempunyai tujuan untuk mencari kemaslahatan, tentunya kemaslahatan yang berkeadilan. Tujuan ini selaras dengan Undang-Undang 1945 pasal 24 ayat 1. Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Segala perkara yang ada ataupun tidak ada aturannya, maka hakim seharusnya bisa menyeimbangkan secara tepat aturan dan kebenaran realitas di mana hal tersebut merupakan wilayah kearifan sang hakim. Karena realitas tidak selalu hitam putih seperti kerangka hitam putihnya aturan hukum. Maka dalam hal ini diperlukanlah peran sang hakim yang sangat menentukan apa yang merupakan hukum yang tepat disesuaikan keadaan zaman tempat.

³⁴⁴ Djazimah Muqoddas. 2011. *Kontroversi Hakim*.... Hlm 35-36.

Seorang hakim bisa mengabaikan aturan yang berlaku dengan suatu pertimbangan. Menurut Frank, prasangka politik, ekonomi dan moral ikut pula menentukan putusan para hakim. Bahkan pula simpati dan antipati berperan dalam putusan tersebut.³⁴⁵ Benyamin Cardozo, tampil memperingatkan bahwa bahaya subjektivisme dalam mengambil keputusan. Benar pula bahwa ada ruang kebebasan bagi hakim dalam mengambil keputusan. Benar pula bahwa faktor sosial ekonomi serta aspek-aspek psikologis turut berpengaruh dalam putusan hakim. Tapi semua itu tidak boleh membuat seorang hakim lupa pada aspek normatif dari hukum, yaitu melayani kepentingan umum akan keadilan. Kewibawaan seorang hakim menurut Cardozo, justru terletak pada kesetiaannya menjunjung tujuan hukum itu. Oleh karena itu, putusan hakim tidak boleh berkembang tanpa batas. Kegiatan para hakim tetap terikat pada kepentingan umum sebagai inti keadilan.³⁴⁶

Tidak ada perselisihan pendapat di kalangan ulama bahwa nafkah itu sudah menjadi tanggung jawab suami semata, bukan istri. Kemudian bila suami tidak mampu lagi, maka beralihlah kewajiban memberi nafkah itu kepada istri. Demikian pendapat mereka, sekalipun mengenai peralihannya kepada istri masih diperselisihkan di kalangan para ulama. Begitu tegasnya kewajiban nafkah dari suami kepada istrinya, Nabi SAW memberi izin

³⁴⁵ Bernard L. Tanya dkk. *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi..* Cetakan Kedua. (Surabaya: CV. Kita. 2007), hlm 195.

³⁴⁶ Bernard L. Tanya dkk. 2007. *Teori Hukum....* Hlm 195.

seorang istri untuk mengambil uang suaminya tanpa sepengetahuan suami.³⁴⁷

Pembolehan mengambil uang suami yang dimaksud dalam hadis tersebut tidak semena-mena. Dalam hal ini, ada syarat-syaratnya. Jika sang suami memberi nafkah yang patut, maka sang istri tidak boleh mengambil uang sang suami tanpa sepengetahuannya. Uang yang diambil harus secara wajar yang digunakan untuk keperluan istri dan anak-anaknya. Sama halnya dengan kewajiban suami setelah perceraian. Mantan suami masih berkewajiban memberi nafkah terhadap mantan istrinya selama dalam masa 'iddah. Hal ini diatur dalam pasal 24 ayat 2 huruf (a) Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 tentang pelaksanaan UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, yang mengaakan bahwa selama berlangsungnya gugatan perceraian atas permohonan penggugat atau tergugat, pengadilan dapat menentukan nafkah yang harus ditanggung oleh suami. Dalam penjelasan pasal 24 ayat (2) huruf (a) PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut, dikatakan bahwa selama proses perceraian yang sedang terjadi antara suami istri tidak dapat dijadikan alasan bagi suami untuk melalaikan tugasnya memberikan nafkah kepada istrinya.

Seperti telah dijelaskan oleh peneliti pada uraian sebelumnya bahwa nafkah yang biasanya dibebankan kepada suami akibat perceraian yaitu

³⁴⁷ Al-Imam Abiy Abdi al-Rahman Ahmad bin Syu'aib al-Nasâiy. 1991. Kitab Sunan al-Kubro. Juz 5, hadis nomor 9191. Libanon: Dâr al-Kitab al-Ilmiyyah. Hlm 378.

nafkah 'iddah, nafkah mâdiyah, dan nafkah mut'ah. Untuk mut'ah bisa dalam bentuk barang seperti rumah, sepeda motor, emas dan lain-lain. Akan tetapi pada praktiknya, mut'ah lebih sering berwujud uang karena bisa dipakai sesuai dengan kebutuhan.

Pembebanan nafkah kepada suami akibat perceraian, dalam putusannya hakim mempunyai pertimbangan-pertimbangan. Hal ini sejalan dengan Undang- Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman pasal 53 ayat 1 dan 2 :

- 1) Dalam memeriksa dan memutus perkara, hakim bertanggung jawab atas penetapan dan putusan yang dibuatnya.
- 2) Penetapan dan putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memuat pertimbangan hukum hakim yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar.

Faktor-faktor yang menjadi pertimbangan hukum hakim dalam menentukan nafkah akibat perceraian dalam bentuk putusan selama penelitian, menunjukkan bahwa penentuan nafkah akibat perceraian harus mengacu dan mempertimbangkan rasa keadilan dan kepatutan dengan menggali fakta kemampuan ekonomi suami dan kebutuhan dasar hidup istri dan anak .

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan pada pasal 34 juga menggunakan asas kemampuan. Hal serupa terdapat di KHI pasal 80 ayat 2 yaitu suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala

sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Dengan begitu, kemampuan dan kepatutan ini akan menghasilkan keadilan.

Dengan begitu, asas keadilan oleh hakim dalam penentuan nafkah yaitu keseimbangan antara asas kemampuan dan kepatutan. Dalam hal ini, seorang hakim melihat kemaslahatan dari kedua sisi yaitu pemohon dan termohon. Kemampuan tersebut berada di pihak suami, di mana hakim melihat apakah suami mampu memberikan nafkah yang telah ditentukan dan diputuskan oleh hakim. Tentunya hakim melihat pekerjaan suami ditambah dengan bukti slip gaji yang biasanya ditunjukkan pada saat pembuktian.

Sedangkan kepatutan, berada pada pihak istri. Layak atau tidaknya sang istri yang telah dicerai mendapatkan nafkah yang ditentukan dan diputuskan oleh hakim. Hal ini juga disesuaikan dengan keadaan waktu dan tempat di mana sang istri tersebut tinggal. Nafkah untuk istri akibat perceraian untuk kemaslahatan, karena kemaslahatan bagi setiap orang itu berbeda dan berubah-ubah sesuai dengan berubahnya keadaan mereka. Jadi hakim harus mengerti situasi dan kondisi di mana dia bertugas.

Tidak berhenti pada pasal 80 ayat 2 saja. Pada pasal 160 KHI juga menjelaskan masalah besarnya mut'ah yaitu disesuaikan dengan kepatutan dan kemampuan suami.

Selain UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan KHI, dalam nash al-Quran juga menjelaskan mengenai kepatutan dan kemampuan, yaitu

pada QS. al-Baqarah ayat 233, QS dan QS at-Talak ayat 7 sebagaimana telah peneliti singgung sebelumnya.

Tidak berhenti pada asas kepatutan dan kemampuan yang ada dalam Undang-Undang, KHI maupun nash-nash dalam al-Quran. Namun demikian para hakim di Pengadilan Agama juga mempunyai pertimbangan-pertimbangan lain. Terdapat beberapa perbedaan pertimbangan dalam hal penentuan nafkah akibat perceraian antara para hakim di Pengadilan Agama.

Para hakim di Pengadilan Agama juga menggunakan pertimbangan sebagai berikut: pasal 149 KHI huruf (a, b, dan d), pasal 80 (ayat 4 dan 5) KHI, pasal 158 KHI, pasal 160 KHI, QS. al-Baqarah ayat 241 dan 233, pasal 41 huruf (c) UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, QS. at-Thalaq ayat 7, kitab I^ʿanatut Thalibin juz IV halaman 85: Artinya: “Nafkah dan pakaian yang telah lewat dari batas waktunya menjadi hutang suami kepada istrinya yang harus ditanggung/dilunasi”.

Kitab al-Bajuri juz II halaman 130: Artinya: “Apabila suami mencegah pada istrinya untuk memperoleh haknya istri yang wajib dipenuhi oleh suami, seperti giliran dan nafkah, maka wajib bagi hakim untuk menyuruh memenuhinya bilamana istri menuntut”.

Kitab al-Muhazzab juz II halaman 176: Artinya: “Apabia suami menceraikan istri sesudah dukhûl dengan talak raj’iy maka istri mendapatkan tempat tinggal dan nafkah selama masa ‘iddah”

Sedangkan pertimbangan hukum yang dipakai para hakim Pengadilan Agama dalam penentuan nafkah akibat perceraian adalah sebagai berikut: pasal 149 KHI huruf (a, b, c dan d), QS. al-Baqarah ayat 241, pasal 34 ayat 1 dan 3 UU No. 1 tahun 1974, pasal 80 ayat 4 KHI, pasal 152 KHI, pasal 158 KHI, pasal 159 KHI, pasal 160 KHI, pasal 41 huruf (c) UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, pasal 78 huruf a UU No. 7 tahun 1989 jo, pasal 66 ayat 5 UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, QS. al-Ahzab ayat 49, QS. at- Thalaq ayat 7, kitab Syarqowi Tahrir juz IV halaman 349: Artinya: “Dan wajib nafkah pada perempuan dalam ‘iddah, jika ada dalam talak raj’i, karena masih tetap tanggungan bekas suaminya atas perempuan itu dan masih tetap kekuasaan bekas suaminya juga”.

Kitab Bughiyatul Mursyidin halaman 214: Yang artinya: “Bagi istri yang dicerai telah disetubuhi baik talak ba’in maupun talak raj’iy harus diberikan mut’ah”; Kitab al-Fiqhu al-Islamiyyah wa Adillatuhu juz VII halaman 321: Artinya: “Pemberian mut’ah itu agar istri terhibur hatinya, dapat mengurangi kepedihan hati akibat cerai talak, dan kalau bukan talak bain kubro bisa dimungkinkan timbul keinginan untuk rukun kembali sebagai suami istri seperti semula”; Kitab al-Iqna juz 4 halaman 46: Artinya: “Bagi perempuan yang iddah raj’iyyah berhak tempat tinggal, nafkah dan pakaian”. Kitab Ahkamul Qowanin al-Ahwal asy-Syaksyiyah halaman 60: Artinya: “Istri yang telah melakukan hubungan suami-istri dalam suatu perkawinan yang sah, jika perceraian itu asalanya timbul dari kehendak suami bukan dari pihak istri, maka bekas suami diwajibkan membayar

nafkah sebagai mut'ah kepada istrinya". Kitab Tasyrihul Mustafidzin halaman 252: Artinya: "Wajib memberikan mut'ah kepada istri yang dicerai". Hadis Nabi SAW: Artinya: "Orang yang besusah payah untuk janda, maka seperti jihad di jalan Allah."

Hal-hal tersebut di atas adalah pertimbangan hukum yang diterapkan para hakim di Pengadilan Agama dalam memutuskan pembebanan nafkah akibat perceraian dilihat dari sisi yuridis. Sedangkan jika dilihat dari sisi lain, bisa dari sosiologis yaitu hukum yang berlaku di masyarakat.

Sisi sosiologis biasanya yang menentukan masalah nominal nafkah sehingga patut dan layak untuk bekas istri. Karena tidak disebutkan dalam peraturan apapun mengenai kadar nafkah, sehingga hakim bisa memutuskan ataupun menentukan sesuai kehendaknya. Biasanya hakim melihat ini dari penghasilan suami. Penghasilan suami dibuktikan pada saat pembuktian dengan membawa slip gaji bahkan bila ada potongan utang yang harus dibayar.

Selain pekerjaan sebagai salah satu faktor yang menjadi pertimbangan hakim, dilihat juga apakah istri termasuk nusyuz atau tidak nusyuz. Pengajuan gugat cerai untuk sebagian hakim di Pengadilan Agama, dikatakan nusyuz. Sebagian lagi hakim mengatakan bahwa tidak semua gugat cerai termasuk istri yang nusyuz. Sedangkan untuk para hakim di, hampir semua mengatakan bahwa gugat cerai tidak selalu dinilai istri nusyuz. Akan tetapi pada praktiknya, putusan untuk tahun 2018 sampai dengan 2020, tidak ada pembebanan nafkah untuk gugat cerai secara *ex*

officio oleh hakim, kecuali diminta oleh istri secara kumulatif dalam gugatan cerainya. namun ada satu putusan hakim dalam perkara cerai talak dan hakim menetapkan secara *ex officio* kepada suami untuk membayar hak-hak istri pas perceraian.

Walaupun pada aturannya dalam hukum Islam ada yang berpendapat bahwa gugat cerai tidak mendapatkan nafkah, seperti dalam dalam hadis Nabi yang artinya Bahwa tidak ada nafkah bagi talak ba'in kecuali ia sedang hamil,³⁴⁸ akan tetapi jika mengacu pada yurisprudensi MARI Nomor: 137 K/AG/2007, maka perkara gugat cerai bisa mendapatkan nafkah bahkan dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama Pasal 86 ayat (1) :

“Gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri, dan harta bersama suami istri dapat diajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian ataupun sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap”

³⁴⁸ Abu Ubaidah Usamah bin Muhammad al-Jammal. *Shahih Fiqih Wanita: Kajian Terlengkap Fiqih Wanita Berdasarkan al-Quran dan Hadist-hadist yang Shahih*. (Solo: Insan Kamil. 2010), 446.

BAB V

**REKONSTRUKSI PENGATURAN TENTANG PELAKSANAAN
EKSEKUSI PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG KEWAJIBAN
AYAH TERHADAP NAFKAH ANAK PASCA PERCERAIAN YANG
BERKEADILAN**

5.1 Landasan Filosofis

Nilai-nilai filosofi yang terkandung pada aturan nafkah anak adalah sebagai berikut:

1. Ditinjau dari aspek Pancasila, perlindungan atas hak hak anak adalah implemtasi dari sila ke dua dan sila ke lima dalam Pancasila sebagai ideologi bangsa dan negara Indonesia, dalam sila ke dua disebutkan kemanusiaan yang adil dan beradab, yang mana sila tersebut mengisyaratkan bahwa seluruh komponen bangsa wajib berlaku adil terhadap generasi penerus bangsa yang kelak akan melanjutkan kepemimpinan bangsa kedepan, serta menjunjung tinggi adab terhadap setiap penerus bangsa dengan turut campur andil negara dalam melindungi dan menjamin hak dan kesejahteraan setiap anak yang ada di Indonesia, serta dalam sila ke lima yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam sila tersebut megandung makna bahwa negara harus bisa memberikan keadilan bagi seluruh anak bangsa terutama hak dan kesejahteraan anak, sekalipun anak tersebut merupakan korban dari perceraian kedua orangtuanya, sehingga wajib hak haknya untuk di lindungi oleh negara.
2. Ditinjau dari aspek aksiologi kemanfaatan hukum, nafkah kepada anak merupakan medium untuk mencapai kesejahteraan masyarakat, dengan

terpenuhinya nafkah anak berarti telah mempersiapkan sumber daya manusia yang berkualitas di masa depan, sebab di dalam nafkah anak terkandung tiga aspek pemenuhan kebutuhan dasar (basic need) anak. Pertama, pemenuhan kebutuhan jasmani anak yang mencakup kebutuhan pokoknya seperti makanan yang bergizi, pakaian dan tempat tinggal yang bersih, serta biaya perawatan anak sejak dalam kandungan sehingga anak kelak dapat tumbuh sehat secara fisik. Kedua, pemenuhan kebutuhan rohani (psikis) anak, sebab anak yang mendapat nafkah secara rutin akan terjalin komunikasi yang baik dengan orang tuanya, dari situ ia akan merasakan kasih sayang dan perhatian orang tua. Ketiga, pemenuhan kebutuhan intelektual anak, sebab dengan mencukupi kebutuhan pendidikan anak baik dengan ilmu agama dan ilmu pengetahuan umum lainnya, anak-anak diharapkan siap dalam menghadapi iklim persaingan global di dunia pekerjaan.

3. Dari aspek aksiologi keadilan hukum, kewajiban menafkahi anak memiliki nilai teologis keadilan, sosial dan gender. Pertama, nilai keadilan teologis bermakna keadilan Ilahiah, jadi seseorang yang telah memenuhi nafkah kepada anaknya berarti ia telah berbuat adil karena telah patuh menjalankan perintah Allah, begitu pula sebaliknya seseorang yang tidak menjalankan kewajiban nafkah kepada anaknya berarti ia telah berbuat tidak adil karena tidak patuh menjalankan perintah Allah. Kedua, nilai keadilan sosial menekankan prinsip tolong-menolong dan persamaan (equality), prinsip tersebut dirumuskan dalam aturan pemberian nafkah kepada anak angkat

dan nafkah bagi anak yang lahir di luar ikatan perkawinan yang sah. Ketiga, nilai keadilan gender terkandung dalam pembebanan kewajiban yang setara antara suami-istri dalam hal memberi nafkah, merawat, dan membesarkan anak. Ketiga nilai keadilan tersebut penting diaplikasikan di masyarakat untuk membangun kontrak sosial yang berlandaskan moral agama, membantu anak-anak yang hidup dalam kesulitan sosial, dan membangun prinsip kesetaraan dalam keluarga.

Dari ranah aksiologi kepastian hukum, adanya sanksi hukum pada aturan perundang-undangan hukum keluarga di Indonesia berfungsi sebagai kontrol sosial sebagai upaya preventif untuk mencegah terjadinya tindak pengabaian nafkah anak, sekaligus sebagai upaya represif (memaksa) agar jika terjadi pengabaian nafkah anak orang tua dapat mengembalikan hak nafkah anak dengan membayarnya di kemudian hari, dengan upaya-upaya tersebut berarti negara telah menegakkan prinsip Islam yang menjamin adanya hak nafkah anak.

5.2 Rekonstruksi Pengaturan Tentang Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian Yang Berkeadilan

Dalam praktik di Pengadilan Agama dikenal dua macam eksekusi yaitu (1) eksekusi riil atau nyata sebagaimana yang diatur dalam Pasal 200 ayat (11) HIR, Pasal 218 ayat (2) R.Bg. dan Pasal 1033 Rv yang meliputi penyerahan, pengosongan, pembongkaran, pembahagian dan melakukan sesuatu. (2) Eksekusi pembayaran sejumlah uang melalui lelang sebagaimana

tersebut dalam Pasal 200 HIR dan Pasal 215 R.Bg yang dilakukan dengan menjual lelang barang-barang debitur atau juga dilakukan dalam pembahagian harta bila pembahagian dengan perdamaian dan persetujuan pihak-pihak (in natura) tidak dapat dilakukan seperti dalam perkara harta bersama dan warisan.³⁴⁹

Dari ketentuan di atas, jika dikaitkan dengan permasalahan dalam tulisan ini yang menyangkut upaya yang dapat dilakukan untuk memaksa orang tua laki-laki (ayah) dalam memenuhi isi putusan Pengadilan Agama yang menghukumnya untuk memberi biaya nafkah anak, maka ibu dapat memohon eksekusi pembayaran biaya nafkah ke Pengadilan Agama untuk memaksakan orang tua laki-laki (ayah) tersebut untuk memberikan biaya nafkah anak. Ibu dapat mengajukan permohonan eksekusi terhadap orang tua laki-laki (ayah) yang melalaikan kewajiban nafkah anak tentunya hanya bisa dilakukan jika orang tua laki-laki (ayah) tersebut mempunyai harta benda yang dapat dieksekusi. Persoalan biaya nafkah ini tidak juga dapat diatasi melalui upaya hukum jika ternyata harta benda orang tuanya tidak ada, sehingga jikapun dimohonkan eksekusi akan menjadi sia-sia.

Praktek yang terjadi sekarang ini, sebagian besar putusan perceraian mengenai jumlah nominal nafkah (biaya pemeliharaan) anak sebenarnya tidak mencukupi kebutuhan dan kelayakan penghidupan seorang anak.

³⁴⁹ Yahya Harahap dalam Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Yayasan Al Hikmah, Jakarta, Cet.II, 2001, hlm.215

Menurut hukum keluarga, hak anak yang paling penting adalah hak nafkah atau pembiayaan yang dipenuhi oleh orang tuanya. Bahkan apabila orang tua lalai memenuhi nafkah anaknya, ayah dapat digugat ke Pengadilan untuk membayar nafkah anaknya. Demikian pula Ibu dapat mengajukan permohonan ke Pengadilan Agama untuk dilakukan upaya paksa (eksekusi) terhadap ayah yang lalai tersebut.

Setelah putusan dijatuhkan oleh Pengadilan Agama dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap, maka pemenuhan hak yang dituntut oleh istri sebagai akibat perceraian harus dipenuhi oleh mantan suami. Permasalahan yang sering terjadi pada masyarakat yaitu pihak mantan suami banyak yang melalaikan kewajiban-kewajiban yang seharusnya dipenuhi oleh seorang suami kepada istri dan anak-anaknya setelah perceraian terjadi. Hal ini menimbulkan banyak kerugian bagi istri dan anak-anaknya. Cara untuk mengatasi masalah ini adalah pihak ibu yang memelihara dan mendidik anak harus berani komplain atau menuntut pihak mantan suami untuk memenuhi keputusan dari Pengadilan Agama.

Nafkah anak merupakan hak anak yang sering dilalaikan oleh seorang ayah. Apabila terjadi hal yang demikian itu, ibu atau anak dapat memohon eksekusi kepada Ketua Pengadilan Agama. Namun dalam kenyataannya sebagian mereka tidak mengajukan eksekusi nafkah anak tersebut.

Tujuan akhir pencari keadilan adalah agar segala hak-haknya yang dirugikan oleh pihak lain dapat dipulihkan melalui putusan Hakim. Hal ini dapat tercapai apabila putusan Hakim dapat dilaksanakan.³⁵⁰

Suatu putusan Hakim tidak akan ada artinya apabila tidak dapat dieksekusi. Oleh karena itu putusan hakim itu mempunyai kekuatan eksekutorial, yaitu kekuatan untuk dilaksanakan apa yang ditetapkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat-alat negara.

Adapun yang memberi kekuatan eksekutorial pada putusan Hakim itu adalah kepala atau judul putusan yang berbentuk dalam kalimat “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Ditambahkan oleh Nurmadi Rasyid, suatu putusan Hakim itu dapat dilakukan secara :

1. Sukarela, adalah putusan yang mana oleh para pihak yang kalah dengan sukarela mentaati putusan tanpa pihak yang menang harus meminta bantuan pengadilan atau mengeksekusi putusan tersebut.
2. Paksa, adalah putusan yang mana pihak yang menang dengan meminta bantuan alat negara atau pengadilan untuk melaksanakan putusan, apabila pihak yang kalah tidak mau melaksanakan secara sukarela.³⁵¹

Suatu putusan Hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat dilaksanakan secara sukarela oleh pihak yang dikalahkan, akan tetapi permasalahannya yang ada sekarang ini, sering sekali terjadi bahwa para pihak

³⁵⁰ H.A. Mukti Arto, Op. Cit, hlm. 313

³⁵¹ Ibid, hlm. 313

yang dikalahkan tidak mau melaksanakan putusan tersebut secara sukarela sehingga harus diperlukan bantuan dari pengadilan untuk melaksanakan isi putusan tersebut dengan paksa. Hal ini biasanya dilakukan oleh pihak yang menang dengan mengajukan permohonan eksekusi kepada Ketua Pengadilan supaya putusan tersebut dilaksanakan secara paksa.

Eksekusi adalah realisasi daripada kewajiban pihak yang kalah untuk memenuhi kewajiban-kewajiban yang tercantum dalam putusan tersebut. Dengan kata lain, eksekusi disini merupakan tindakan yang dilakukan secara paksa oleh Pengadilan Agama atas permohonan ibu terhadap ayah untuk memenuhi kewajibannya dalam hal memberikan biaya pemeliharaan anak sampai anak dewasa (pelaksanaan putusan secara paksa).

Putusan yang dapat dieksekusi adalah putusan yang memenuhi syarat untuk dilaksanakan eksekusi, yaitu :

1. Putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, kecuali dalam hal :
 - a. Pelaksanaan putusan serta merta, putusan yang dapat dilaksanakan lebih dahulu
 - b. Pelaksanaan putusan provisi
 - c. Pelaksanaan akta perdamaian
 - d. Pelaksanaan (eksekusi) Grosse Akta
2. Putusan tidak dijalankan oleh pihak terhukum secara sukarela meskipun telah diberikan peringatan oleh Ketua Pengadilan Agama

Apabila Pengadilan Agama yang dimaksud adalah Pengadilan Agama yang menjatuhkan putusan tersebut atau Pengadilan Agama yang diberikan

delegasi wewenang oleh Pengadilan Agama yang memutuskannya. Pengadilan Agama yang berwenang melaksanakan eksekusi hanyalah Pengadilan Tingkat pertama. Pengadilan Tinggi Agama tidak berwenang melakukan eksekusi.³⁵²

Terkait dengan aspek pertimbangan hakim dalam putusan terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan anak sangat erat kaitannya dengan pelaksanaan putusan di kemudian hari. Apabila hakim tidak bijak dan cermat dalam memutus dan memberikan pertimbangan hukum maka hal tersebut dapat berakibat putusnya tidak dapat dieksekusi. Apabila hakim dalam menetapkan nafkah iddah, mut'ah dan nafkah anak tanpa adanya dasar hukum dan pertimbangan-pertimbangan lain seperti pertimbangan sosiologis, psikologis, bahkan filosofis, menjadikan putusan hakim seperti tidak ada ruhnya, padahal sejatinya mahkota hakim adalah dalam pertimbangannya. Contoh konkrit terkait hal tersebut adalah tatkala hakim secara yuridis diberikan kewenangan untuk menetapkan kewajiban suami untuk membayar sejumlah nafkah iddah dan nafkah anak atau Mut'ah hanya berdasarkan asumsi atau keterangan sepihak dari istri, tanpa mempertimbangkan aspek kemampuan, penghasilan, standar kehidupan layak maka putusan hakim berpotensi tidak dapat dilaksanakan oleh suami ketika putusan berkekuatan hukum tetap karena sesungguhnya besaran yang harus ia bayarkan tidak sesuai dengan kemampuannya. Padahal dalam membuat suatu putusan sebaiknya harus mempertimbangkan aspek keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Oleh karena itu sangat relevan menurut penulis aspek pertimbangan hakim

³⁵² H.A. Mukti Arto, Op.Cit , hlm. 313

ditelaah untuk meneropong sehingga apakah ada relevansinya dengan kecilnya angka permohonan eksekusi hak-hak perempuan dan anak di Pengadilan Agama.

Tuntutan nafkah haruslah dituntut oleh istri di depan persidangan baik secara lisan ataupun tertulis. Pada umumnya jika istri tidak memahami akan haknya maka hakim biasanya akan menawarkan pada istri dengan bahasa yang halus, misalnya dengan pertanyaan: “Bu, apakah ada yang akan ibu sampai kan dan akan ibu tuntutan dari suami? Dan ketika istri menjawab “ya” dan meminta hak-haknya, maka hakim pada putusannya akan memberikan nafkah yang besarnya akan ditentukan oleh majelis hakim sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Hal ini terjadi karena dalam realitas tidak jarang istri dalam persidangan hanya diam saja sehingga perlu dipancing dengan pertanyaan tersebut. Namun dewasa ini, khususnya di Pengadilan Agama, pihak istri biasanya didampingi pengacara, sehingga pengacara akan menjelaskan hak-haknya dan mengarahkan untuk menuntut nafkahnya.³⁵³

Salah satu azas dalam hukum acara perdata adalah hakim bersifat pasif artinya pihak-pihak yang harus aktif dalam persidangan. Sikap hakim yang menawarkan tuntutan nafkah pada istri terkesan bertentangan dengan hukum acaraperdata. Tindakan hakim yang aktif tersebut dilakukan oleh hakim ketika istri tidak menyadari hak-haknya sehingga perlu diberitahu sejak awal mendaftarkan perkaranya dalam perkara cerai gugat atau hakim memberikan

³⁵³ Zuhri Imansyah Wawancara dengan Ketua Pengadilan Agama Bintuhan Kaur pada tanggal 19 November 2023

pancingan pertanyaan kepada istri di muka persidangan sehingga putusan yang dihasilkan nantinya akan lebih adil, terutama pada pihak istri, sekaligus praktik seperti ini telah sejalan dengan asas peradilan sederhana, cepat dan berbiaya ringan.

Dari sampel putusan yang dianalisis terkait bagaimana hakim memberikan pertimbangan dalam putusan tentang pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian, penulis telah menemukan data bahwa hakim pengadilan agama dalam memberikan pertimbangan dari beberapa aspek, antara lain; aspek Filosofis, yuridis maupun sosiologis dalam setiap putusan, baik dalam menentukan Mut'ah, nafkah madiyah (lampau), hak asuh anak dan nafkah anak, berikut ini beberapa hal terkait pertimbangan hakim:

b. Pertimbangan Yuridis

Dari sampel yang dianalisis, mayoritas majelis hakim memuat pertimbangan yuridis terkait hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian. Misalkan dalam hal nafkah iddah dan Mut'ah, hakim menggunakan dasar hukum peraturan perundang-undangan hukum positif, yurisprudensi, doktrin, Al quran dan hadis serta kaidah usul fiqh. Sementara itu dalam menentukan nafkah iddah hampir semua hakim menggunakan dasar hukum pasal 149 huruf (a) dan (b), pasal 158 huruf (b) dan Pasal 160 huruf (b) KHI Kompilasi Hukum Islam dan Pasal 41 huruf (c) UU. No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Surah AT-Thalaq ayat 7, Surah Al Baqarah ayat 24 dan Surah Al-Ahzab ayat 49. Sedangkan untuk mempertimbangkan terkait tuntutan mut'ah menggunakan ketentuan Pasal

158 Kompilasi Hukum Islam, Surah Al Baqarah ayat 241, dalil syar'i Kitab Bugyatul Murtasyidin, Kitab Al-Muhadzab Juz II.

Penulis menemukan bahwa majelis hakim mengabulkan atau secara *ex officio* akan membebaskan kepada suami untuk memberikan hak-haknya berupa nafkah iddah selama istri tidak terbukti nusyuz sebagaimana ketentuan Pasal 1 huruf (c) rumusan kamar agama sebagaimana Sema Nomor 3 tahun 2018 tentang Pemerbelakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2019 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan. Demikian pula dalam mempertimbangkan pemberian Mut'ah kepada istri.

Dalam menentukan nafkah anak majelis hakim menggunakan payung hukum antara lain : Pasal 41 huruf (b) UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 156 huruf (d) KHI dan ada pula yang menggunakan Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

2. Pertimbangan Filosofis

Pertimbangan hakim dalam putusan terkait hak-hak perempuan dan anak tidak secara tegas dimuat dalam setiap putusan. Mengenai soal Mut'ah dan nafkah iddah, penulis menemukan hakim menyatakan bahwa alasan kemashlahatan dan terwujudnya pengakan hukum dan keadilan kepada perempuan sebagai istri yang hendak diceraikan oleh suaminya sebagai bentuk pertimbangan hakim secara filosofis. Salah satu contoh pertimbangan hakim dalam perkara 32/Pdt.G/2018/PA.Jt :

“Menimbang, bahwa menurut Majelis Hakim, i’tikad baik Pemohon untuk secara sukarela memenuhi perintah pengadilan merupakan kunci utama perwujudan tujuan pokok penegakan hukum dan keadilan melalui putusan ini. Sepanjang Pemohon tidak memiliki itikad baik untuk membayar beban mut’ah dan nafkah iddah, serta nafkah terhutang kepada Termohon, maka penegakan hukum dan keadilan melalui putusan ini menjadi illusoir, dan tidak bernilai apa-apa. Karena itu, dengan mengacu pada penerapan logika hukum di atas, pembebanan kepada Pemohon untuk membayar nafkah iddah dan mut’ah, dan biaya lainnya kepada Termohon oleh Majelis Hakim dinilai tidak dapat digantungkan semata-mata pada kehendak Pemohon untuk secara sukarela melaksanakannya.

Dalam perkara nomor 952/Pdt.G/2018/PA.Jt, penulis juga menemukan pertimbangan hakim sebagai berikut:

“Menimbang, bahwa pemberian nafkah selama masa iddah dalam perkara ini dimaksudkan untuk terciptanya kemaslahatan dalam bentuk Masalahah al-Mu’tabarah yakni kemaslahatan yang didukung oleh syara’ maksudnya adanya dalil khusus yang menjadi dasar untuk jenis kemaslahatan tersebut. Bukan Masalahah al-Mulghah, yaitu kemaslahatan yang ditolak oleh syara’ karena bertentangan dengan ketentuan syara’ dan tidak juga Masalahah al-Mursalah, yaitu kemaslahatan yang tidak didukung syara’ dan tidak pula dibatalkan/ditolak syara’ melalui dalil yang rinci”

Artinya ada beberapa putusan yang secara nyata menyatakan alasan-alasan filosofis terhadap pemenuhan hak-hak perempuan dan anak (lihat

tabel) dan sebagian lainnya ada pula yang langsung menyatakan hal tersebut sebagai perintah Undang-undang dan syariat.

3. Pertimbangan Sosiologis

Pertimbangan hakim secara sosiologis ditemukan terkait dengan besaran atau jumlah nafkah iddah, nafkah anak dan Mut'ah. Mayoritas hakim mempertimbangkan beberapa faktor yaitu:

- a. Fakta kesanggupan suami.
- b. Faktor kepatutan serta keadilan.
- c. Fakta kebutuhan dasar hidup atau kebutuhan hidup layak, dan
- d. Adanya Kesepakatan dan kerelaan suami dan istri.
- e. Faktor Urfa tau kebiasaan.

Artinya bahwa hakim dalam menjatuhkan besaran kewajibannya yang harus dibayarkan bukan hanya telah memenuhi rasa keadilan bagi istri tetapi juga untuk suami. Pertimbangan tersebut telah sejalan dengan ketentuan rumusan kamar agama nomor 1 huruf (b) Sema Nomor 3 tahun 2018 yang menghendaki agar para hakim dalam menetapkan nafkah madiyah, nafkah iddah, mut'ah dan nafkah anak harus mempertimbangkan rasa keadilan dan kepatutan dengan menggali fakta kemampuan ekonomi suami dan fakta kebutuhan dasar hidup istri dan anak. Selain itu penulis juga menemukan pula pertimbangan urf (kebiasaan) dalam menentukan besaran nafkah anak artinya kebiasaan suami memberikan nafkah kepada istri dan anak dalam keadaan normal seperti ditemukan dalam putusan yaitu nomor 952/Pdt.G/2018/PA.Jt.

4. Kurang Pertimbangan Hukum

Penulis juga menemukan putusan hakim kurang pertimbangan atau pertimbangan hukum yang tidak jelas meskipun hakim mengabulkan penetapan nafkah iddah dan nafkah lampau dengan seperti putusan 679/Pdt.G/2019/PA.Jp dan putusan Nomor 2656/Pdt.G/2020/PAJT. Putusan tersebut tidak cukup pertimbangan dikarenakan munculnya penetapan nafkah iddah dan mut'ah dan berikut dengan jumlahnya tidak dilengkapi dengan pertimbangan baik yuridis sosiologis, maupun filosofis. Seharusnya walaupun ada kesepakatan dan kerelaan suami dan istri - misalkan-, namun selayaknya hakim harus mengkonstruksinya dalam pertimbangannya sehingga tidak terkesan bahwa hakim sebagai tukang "stempel". Terlebih putusan tanpa pertimbangan yang cukup dan terkesan tiba-tiba muncul di amar putusan akan membuat pencari keadilan bertanya-tanya dan bingung.

Selain pertimbangan hakim di atas dalam menetapkan nafkah anak (lihat tabel) ditemukan bahwa mayoritas putusan yang dianalisis ditemukan telah hakim dalam menetapkan besaran nafkah anak merujuk kepada Rumusan Pleno Kamar Agama Tahun 2015 Nomor 14 sebagaimana Sema Nomor 3 tahun 2015 tentang Pemberlakuan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2015 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan yang menyatakan bahwa Amar mengenai pembebanan nafkah anak hendaknya diikuti dengan penambahan 10% sampai dengan 20% per tahun dari jumlah yang ditetapkan di luar biaya Pendidikan dan Kesehatan.

Secara yuridis setiap masalah yang diselesaikan dalam sidang di lingkup peradilan haruslah disertai dengan pembuktian. Hal ini dimaksudkan pembuktian merupakan sarana untuk mengetahui kasus yang diajukan memang benar-benar terjadi. Hakim selain menggunakan pembuktian untuk meyakinkan kebenaran pada kasus tersebut, pembuktian juga membantu hakim untuk menganalisis setiap kasus agar mengeluarkan putusan yang sesuai dengan kebenaran bukti tersebut. Pembuktian yang dimaksud dalam kasus perceraian dan disertai dengan gugatan nafkah madiyah ialah untuk mendukung posita dalam permohonan yang diajukan. Jika alasan yang diajukan oleh pihak pemohon atau suami dalam kasus perceraian dapat membuktikan maka hakim dapat mempertimbangkan untuk mengabulkan kehendak perceraianya demikian pula tuntutan asesor lain sebagai akibat dari perceraian.

Berdasarkan analisis putusan hakim di atas berkaitan dengan bagaimana pertimbangan hakim dalam memberikan hak-hak perempuan dan anak dan apakah telah sesuai dengan tujuan syariat (maqasid syari'ah) yaitu kemaslahatan dunia maupun akhirat. Menurut Abu Ishaq al-Syatibi menyatakan bahwa bahwa tujuan pokok disyariatkan hukum Islam adalah untuk kemaslahatan manusia baik di dunia maupun di akherat. Kemaslahatan yang akan diwujudkan itu menurut al-Syatibi terbagi kepada tiga tingkatan, yaitu kebutuhan dharuriyat, kebutuhan hajiyat, dan kebutuhan tahsiniyat³⁵⁴.

³⁵⁴ Abu Ishaq al-Syatibi, *Al-Muwafaqat*: (Darul Ma'rifah, Beirut, 1997, jilid 1-2), hlm . 324

Dalam pelbagai literatur hukum Islam, teori atau konsep Mashlahah biasanya didiskusikan dalam kaitannya dengan tujuan pemberlakuan hukum islam (maqasid al-syari'yyah). Eksistensi mashlahah merupakan representasi dari bentuk hukum Islam yang dinamis dan semua mujtahid menggunakan al-mashlahah sebagai dasar dalam istinbat hukum.³⁵⁵ Kalangan Mujtahid juga sepakat bahwa dengan al-mashlahah syariat Islam terbukti mampu menjawab berbagai tantangan dan perkembangan zaman yang selalu berubah dari masa ke masa.³⁵⁶

Bila dilihat dari pertimbangan majelis hakim penulis berpendapat bahwa dalam menetapkan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian sesungguhnya sudah diatur secara normatif baik dari nash-nash alquran dan hadis serta aturan positif yang berlaku di Indonesia. sebagian besar hakim juga menegaskan dalam putusannya tentang bunyi nash dan aturan positif tersebut di dalam pertimbangan hukumnya, namun demikian, meskipun secara normatif sudah diatur namun ada peran maqasid syariah sebagai dalil hukum dalam menentukan putusan hakim untuk mencapai kemaslahatan manusia sebagaimana yang disampaikan Asy-Syatibi.

Misalkan menurut penulis dari analisis putusan di atas, dalam hal pemberian nafkah selama masa iddah kepada istri yang diceraikan dimaksudkan untuk terciptanya kemaslahatan dalam bentuk Maslahah al-

³⁵⁵ Mardi candra, *Rekonstruksi Norma Perlindungan Anak Dalam Perkara Dispensasi Nikah di Pengadilan Agama Perspektif Harmonisasi Peraturan Perundang-undangan*, Disertasi, Universitas Islam Bandung, 2015, hlm . 98.

³⁵⁶ Muhammad Ibn Ahmad Taqiyah, *Masadir al-Tasyri' al-Islamy*, (Libanon: Muasisual-kitab al-Tsaqofiyah, 1999), 138 dalam Amran Suadi, *Filsafat Hukum Islam, Refleksi Filsafat Pancasila, Hak Asasi Manusia dan Etika* (Jakarta: Prenada Media, 2019), hlm . 225.

Mu'tabarah yakni kemaslahatan yang didukung oleh syara' maksudnya adanya dalil khusus yang menjadi dasar untuk jenis kemaslahatan tersebut. Bukan Masalah al-Mulgah, yaitu kemaslahatan yang ditolak oleh syara' karena bertentangan dengan ketentuan syara' dan tidak juga Masalah al-Mursalah, yaitu kemaslahatan yang tidak didukung syara' dan tidak pula dibatalkan/ditolak syara' melalui dalil yang rinci. Artinya hakim dalam mempertimbangkan putusan mengenai pemberian hak-hak perempuan dan anak untuk mencapai tujuan syariat dengan menggunakan teks-teks atau nash yang sudah ada.

Misalkan diantara nash atau dalil yang digunakan dalam pertimbangan menentukan nafkah iddah adalah:

“Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati) mereka. dan jika mereka (isteri-isteri yang sudah ditalaq) itu sedang hamil, Maka berikanlah kepada mereka nafkahnya hingga mereka bersalin, kemudian jika mereka menyusukan (anak-anak)mu untukmu Maka berikanlah kepada mereka upahnya, dan musyawarahkanlah di antara kamu (segala sesuatu) dengan baik; dan jika kamu menemui kesulitan Maka perempuan lain boleh menyusukan (anak itu) untuknya.”

Kemudian dalam menentukan besaran nafkah iddah, ditemukan pula hakim menggunakan dasar hukum Surah AT-Thalaq ayat 7:

“Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya. dan orang yang disempitkan rezkinya hendaklah memberi nafkah dari harta yang diberikan Allah kepadanya. Allah tidak memikulkan beban kepada seseorang melainkan sekedar apa yang Allah berikan kepadanya. Allah kelak akan memberikan kelapangan sesudah kesempitan.”

Dengan demikian penulis berpendapat bahwa pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan terkait pemberian hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian yang bertujuan untuk kemashlatan menggunakan pendekatan nash-nash Al quran dan juga aturan-aturan dan norma hukum tertulis yang berlaku di Indonesia.

Disamping pertimbangan hakim secara tekstual yang bersumberkan kepada nash-nash dan aturan normatif, ada pula putusan yang tidak memuat aspek normatif atau tekstual tetapi secara substansi muatan pertimbangan hakim telah mempertimbangkan kemashlahatan antara lain ditemukan majelis menggunakan pertimbangan perlindungan perempuan dan anak, artinya dengan memberikan nafkah iddah, mut'ah dan nafkah anak maka hal tersebut sesungguhnya telah memberikan jaminan dan perlindungan bagi perempuan dan anak pasca perceraian;

Kemaslahatan akan terwujud Ketika tujuan hukum (maqasid syari'ah) bisa dilindungi, atau menurut al-Syatibi terbagi kepada tiga tingkatan, yaitu untuk melindungi kebutuhan dharuriyat, kebutuhan hajiyat, dan kebutuhan tahsiniyat. dalam konteks pertimbangan hakim Pengadilan Agama yang dianalisis, tampak bahwa dalam menentukan sebuah hukum (putusan) hakim telah mempertimbangkan berbagai aspek, meskipun menurut penulis dalam hal pemenuhan hak perempuan dan anak digolongkan kepada tingkatan masqasid syari'ah Hajiiyah. Dengan alasan ketiadaan akan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian tidak menyebabkan kerusakan bahkan kehilangan nyawa atau kerugian nyata

dalam waktu yang panjang, tetapi ia dapat menyebabkan kesulitan (masyaqqah) berarti terlebih bagi anak. Namun demikian penulis berpendapat bahwa segala pertimbangan hakim seperti terurai dalam tabel di atas sejalan dengan tujuan syariah primer (maqashid druriah) yaitu:

1. Hifz al-din (menjaga agama): meskipun tidak secara tekstual ditemukan dalam pertimbangan hakim, namun keberadaan akan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian bertujuan untuk menjaga agama, jangan sampai setelah perceraian perempuan dan anak harus menggadaikan aqidahnya kepada pihak lain hanya karena ia harus menyelamatkan dirinya dari kelaparan.
2. Hifz al-Nafs (menjaga jiwa) : pertimbangan hakim memberikan hak-hak perempuan dan anak sebagai salah satu upaya memastikan keselamatan jiwanya sebagai akibat dari ketidakcukupan dan ketidakmampuan untuk bertahan hidup;
3. Hifz an-nasl (menjaga keturunan) : pertimbangan ini erat kaitannya bagaimana seorang ayah dan anak senantiasa tidak terputus hak dan kewajibannya meskipun hubungan perkawinan ibu dan ayahnya telah putus karena perceraian. Nafkah anak yang dibebankan kepada ayah juga memberikan kepastian hukum akan jaminan hidup si anak hingga dewasa dan mandiri, baik jaminan kesehatan, jaminan pendidikan dan biaya hidup dan lain-lain. selain itu, yang tidak kalah pentingnya adalah menjaga keturunan dari aspek terpenuhinya kasih sayang seorang anak kepada kedua orang tuanya, khususnya ayahnya. Anak akan senantiasa

merasa dilindungi dan disayang dengan dicukupkan kebutuhannya meskipun bisa jadi mereka tidak serumah.

4. Hifz al-mal (menjaga harta) : Konteks ini dalam pertimbangan hakim memberikan kepastian akan hak-hak istri meskipun telah bercerai dalam hal kecukupan hartanya seperti haknya mendapatkan Mut'ah atau kenang-kenang dari mantan suami yang selama puluhan tahun ia damping mulai dari Nol hingga berkecukupan.
5. Hifz al-aql (menjaga akal): Adanya kepastian hukum pemenuhan nafkah anak dari orang tuanya meskipun keduanya telah bercerai dapat menjamin diri si anak dari ketiadaan Pendidikan karena tidak ada biaya untuk sekolah, karena sejatinya sekolah untuk menjaga akal dari si anak untuk bekal hidupnya setelah dewasa kelak.

Pada hakekatnya semua perkara yang harus diselesaikan oleh Hakim di Pengadilan Agama membutuhkan metode penemuan hukum agar aturan hukumnya dapat diterapkan secara tepat terhadap peristiwanya sehingga dapat dihasilkan putusan yang ideal, yang mengandung aspek yuridis (kepastian), filosofis (keadilan) dan kemanfaatan (sosiologis). Aspek yuridis merupakan aspek yang pertama dan utama dengan berpatokan kepada Undang-undang yang berlaku. Hakim sebagai aplikator Undang-undang, harus memahami Undang-undang dengan mencari Undang-undang yang berkaitan dengan perkara yang sedang dihadapi. Aspek filosofis, merupakan aspek yang berintikan pada kebenaran dan keadilan, sedangkan

aspek sosiologis, mempertimbangkan tata nilai budaya yang hidup dalam masyarakat.

Dari pertimbangan-pertimbangan Hakim Pengadilan Agama yang menjatuhkan putusan terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan anak dalam perkara perceraian sebagaimana terlihat dalam uraian dan table di atas, maka sesungguhnya hakim berfungsi bukan hanya sebagai corong Undang-undang (*la Bouchequi prononce les paroles de loi*), namun hakim telah memberikan pertimbangan yang sesuai dengan konteks dan fakta di persidangan dengan pendekatan kemaslahatan bagi para pihak khususnya perempuan atau istri. Hakim Pengadilan Agama mengutamakan aspek keadilan ketimbang kepastian hukum seperti yang dikatakan oleh penggagasnya, Gustav Radbruch. Kendati demikian hukum dan keadilan sering dikatakan sebagai dua sisi dari satu mata uang, namun harus diingat bahwa hukum itu berbeda sama sekali dengan keadilan.

Menurut penulis, bila dikaitkan dengan konsep keadilan dalam hukum Islam, maka sesungguhnya hakim Pengadilan Agama telah mengaplikasikan hukum Islam yang dinamis dan aplikatif sesuai kondisi dan keadaan. Hakim menerjemahkan hukum tertulis menjadi sebuah keputusan yang berkeadilan sesuai dengan fakta dan realitas yang ia temukan dari setiap kasus. Misalkan perempuan yang meninggalkan suaminya dari tempat kediaman bersama tetap diberikan hak-haknya pasca perceraian meskipun faktanya istri tidak menunaikan kewajibannya kepada suaminya dalam beberapa waktu sebelum bercerai, harusnya secara yuridis

hak istri telah gugur mendapatkan nafkah pasca perceraian, namun hakim ternyata tetap memberikan hak nafkah tersebut pasca perceraian apabila ternyata ditemukan “illat” atau kondisi dimana istri meninggalkan suaminya terbukti karena sesuatu hal yang bukan karena kelalaiannya. Misalkan menyelamatkan dirinya dari siksaan fisik dari suaminya atau suaminya memasukkan wanita lain ke dalam rumah kediaman bersama. Bila dihubungkan dengan teori kepastian hukum Gustav Radbruch maka hakim telah menjalankan fungsinya sebagai pemberi keadilan (filosofis), kemudian kemanfaatan (Sosiologis) dan barulah mempertimbangkan aspek kepastian hukum (Yuridis).

Apa yang telah dipertimbangkan oleh Hakim Pengadilan Agama dalam menjatuhkan putusan demi memberikan hak-hak perempuan dan anak dengan mempertimbang aspek keadilan juga sejalan dengan prinsip keadilan dalam hukum Islam yang dapat menyesuaikan dengan ruang dan waktu. Kaidah hukum Islam terkait dengan elastisitas hukum Islam dan kemudahan dalam melaksanakannya yang berbunyi “Perkara-perkara dalam Hukum Islam apabila telah menyempit maka menjadi meluas; apabila perkara-perkara itu meluas maka Kembali menyempit”.

Bila dilihat teori keadilan pertimbangan hakim pengadilan agama yang tidak terpaku kepada aspek legalistik atau aturan tertulis sesuai dan didasarkan atas maqasid syari’ah dengan metode masalah mursalah, hakim melihat alasan logis (‘illat) dari suatu hukum tersebut dimana bilamana istri meninggalkan kediaman (suami) dikarenakan alasan sah (menjauhi

kemudharatan karena KDRT, diusir suami, suami membawa selingkuhan ke rumah) maka kepergian istri bukan dikategorikan sebagai nusyuz, sehingga istri tetap dapat diberikan nafkah dan hak-haknya pasca perceraian.

Hakim pengadilan agama tampaknya memahami betul teori penegakan hukum dan kedudukan ia sebagai pembuat undang-undang (judge mad law). Hakim pengadilan agama dari berbagai pertimbangannya sadar bahwa bila penegak hukum hanya bertitik tolak kepada substansi norma (law in book), akan dapat menciderai rasa keadilan masyarakat. Hakim semestinya juga bertitik tolak kepada hukum yang hidup (living law). Lebih jauh lagi hakim harus memperhatikan budaya hukum (legal culture) dalam menegakkan hukum dalam rangka memahami sikap, kepercayaan, nilai dan harapan serta pemikiran masyarakat terhadap hukum dalam sistem hukum yang berlaku.

Mengenai jumlah nafkah pada umumnya istri dapat mengajukan gugatan rekonvensi (gugatan balik) untuk meminta sejumlah nafkah pasca perceraian dalam perkara yang diajukan oleh suami (cerai talak), sedangkan dalam perkara cerai gugat isteri dapat mengajukannya berasamaan dengan gugatan pokok yaitu gugatan perceraian. Dalam proses pemeriksaan di persidangan, hakim secara langsung menanyakan pada pihak suami tentang kesanggupan memenuhi tuntutan nafkah yang diminta oleh isteri atau dalam hal hakim menjatuhkan secara *ex officio* sekalipun. Sedang dalam hal suami menyanggupi atau kedua pihak sepakat dengan jumlah tertentu, hakim dapat memutuskan berdasarkan kesepakatan tersebut. Namun jika ternyata suami

tidak mampu atau tidak ingin menyanggupi tuntutan tersebut, maka hakim akan mempertimbangkan beberapa hal dalam memutuskannya.

Jadi berapapun yang diminta oleh istri jika suami menyanggupi atau jika istri menerima sesuai dengan kesanggupan suami, maka hakim tidak perlu mempertimbangkan hal lainnya dalam memutuskan jumlah nafkah tersebut. Akan tetapi jika tidak ada kesepakatan kedua belah pihak baik itu suami yang tidak mampu untuk memenuhi nafkah yang diminta ataupun istri yang tetap mempertahankan tuntutannya, maka untuk memutuskan berapa besar yang harus dibayar oleh pihak suami, hakim akan mempertimbangkan beberapa hal dalam memutuskannya.

Analisis penulis menemukan ada 3 hal utama yang menjadi pertimbangan hakim dalam menentukan pembebanan nafkah yaitu dalam hal istri tidak termasuk kategori nusyuz dan pertimbangan berdasarkan penghasilan dan kesanggupan suami serta kebiasaan (urf). Semua itu dipertimbangkan jika tidak ada kesepakatan kedua belah pihak, baik itu keinginan dari istri atau suami yang tidak mau memenuhi permintaan istri. Namun jika salah satu pihak tidak keberatan atas permintaan pihak lainnya, baik itu pihak suami yang mau mengabulkan permintaan istri asal perceraian terjadi atau istri yang ikhlas jika suami hanya memberikan sebagian atau tidak mengabulkan sama sekali dari permintaan nafkah yang diajukan, maka tidak perlu adanya pertimbangan hakim untuk menentukan jumlah nafkah yang diajukan.

Selain dari permintaan istri, pembebanan nafkah istri dan nafkah anak juga dapat ditetapkan berdasarkan *ex officio* hakim atau hakim karena jabatannya dapat menentukan pembebanan nafkah bagi suami yang menceraikan istrinya.

Pembebanan nafkah berdasarkan *ex officio* hakim diputuskan jika ternyata istri tidak meminta sejumlah nafkah ketika hendak diceraikan, sementara istri memang membutuhkan dan tidak dalam kategori nusyuz. Pada umumnya *ex officio* hakim mengenai pembebanan nafkah dapat berupa nafkah idah, mut'ah, atau biaya hadhanah. Dalam hal pembebanan nafkah beserta jumlahnya secara *ex officio* dapat ditetapkan sepanjang dapat dibuktikan bahwa anak tersebut berada dalam asuhan ibunya sebagaimana yang diatur dalam pasal 156 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam.³⁵⁷ Dari putusan Pengadilan Agama yang diteliti, amar putusan terkait pembebanan nafkah anak selalu diikuti dengan penambahan 5% sampai dengan 20% per tahun dari jumlah yang ditetapkan, di luar biaya Pendidikan dan kesehatan. Adapun untuk nafkah madliyah biasanya diajukan pihak istri, karena yang mengetahui berapa lama tidak diberi nafkah ialah istri itu sendiri. Karena hakim dalam lingkup Peradilan Agama itu bersifat pasif, maka hakim tidak diharuskan untuk meminta sejumlah pembebanan nafkah madliyah yang dahulunya belum diberikan, kecuali jika istri yang memberitahu dan meminta nafkah tersebut.

³⁵⁷ Hal ini sejalan dengan SEMA Nomor 4 Tahun 2016, Rumusan Kamar Agama Nomor 5

Perlu juga dipahami bahwa penetapan pembebanan nafkah istri dalam kasus cerai talak haruslah dihadiri oleh pihak istri sendiri ketika sidang perceraian berlangsung. Hal ini dikarenakan hakim tentunya harus melihat dan mengetahui kondisi istri yang memang membutuhkan atau tidaknya. Hakim tidak mungkin membebankan nafkah kepada suami untuk istrinya, yang tidak diketahui kondisi istri sesungguhnya, maka kehadiran pihak istri sangat diperlukan untuk itu.

Tabel 5.1 mengenai dasar hukum pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan perceraian dengan pembebanan hak-hak perempuan dan anak sebagai berikut:

Penentuan Besaran Mutah, Nafkah Iddah Dan Nafkah Anak
SEMA Nomor 7 Tahun 2012- Rumusan Hukum Kamar Agama-16.“ Dalam menentukan besaran nominal Mut’ah, nafkah iddah dan nafkah anak harus mempertimbangkan criteria kemampuan suami dan kepatutan, seperti lamanya masa perkawinan, besaran take home pay suami.”
SEMA Nomor 3 Tahun 2018- Rumusan Hukum Kamar Agama-III.A.2.“Menyempurnakan rumusan Kamar Agama dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 07 Tahun 2012 angka 16 sehingga berbunyi: “Hakim dalam menetapkan nafkah madhiyah, nafkah iddah, mut’ah dan nafkah anak, harus mempertimbangkan rasa keadilan dan kepatutan dengan menggali fakta kemampuan ekonomi suami dan fakta kebutuhan dasar hidup istri dan/atau anak”.
Kewajiban Suami Akibat Perceraian Terhadap Istri Yang Tidak Nusyuz
SEMA Nomor 3 Tahun 2018 - Rumusan Hukum Kamar Agama - III.A.3. “Mengakomodir PERMA Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum, maka istri dalam perkara cerai gugat dapat diberikan mut’ah, dan nafkah iddah sepanjang tidak terbukti nusyuz”
Amar Putusan Terkait Dengan Hak-Hak Istri Dan Anak
SEMA Nomor 2 Tahun 2019- Rumusan Hukum Kamar Agama- C.1.c.“ Dalam rangka pelaksanaan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum untuk memberi perlindungan hukum bagi hak-hak perempuan pasca perceraian, pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian Bagi Pegawai Negeri Sipil juncto Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1990 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan Dan

<p>Perceraian Bagi Pegawai Negeri Sipil, pembagian gajinya harus dinyatakan dalam amar putusan secara declaratoir yang pelaksanaannya melalui instansi yang bersangkutan”.</p>
<p>SEMA No. 3 Tahun 2015 - Rumusan Kamar Agama - C.12. Dalam amar putusan cerai talak, tidak perlu menambahkan kalimat “Memerintahkan Pemohon untuk membayar atau melunasi beban akibat cerai sesaat sebelum atau sesudah pengucapan ikrar talak”, karena menimbulkan eksekusi premature. Catatan: telah dicabut dengan SEMA Nomor 1 Tahun 2017 Rumusan Kamar Agama - C.1. (lihat nomor 3)</p>
<p>SEMA Nomor 1 Tahun 2017 - Rumusan Hukum Kamar Agama - C.1. “Dalam rangka pelaksanaan Perma Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum untuk memberi perlindungan hukum bagi hak-hak Perempuan pasca perceraian, maka pembayaran kewajiban akibat perceraian, khususnya nafkah iddah, mut’ah dan nafkah madliyah, dapat dicantumkan dalam amar putusan dengan kalimat dibayar sebelum pengucapan ikrar talak. Ikrar talak dapat dilaksanakan bila istri tidak keberatan atas suami tidak membayar kewajiban tersebut pada saat itu. (Ketentuan ini mengubah huruf C angka 12, SEMA Nomor 3 Tahun 2015, in casu nafkah Iddah, mut’ah dan nafkah madliyah)”.</p>
<p>SEMA Nomor 3 Tahun 2015 - Rumusan Hukum Kamar Agama - 11. “Nafkah Anak merupakan kewajiban orang tua, tetapi amar putusan yang digantungkan pada harta yang akan ada sebagai jaminan atas kelalaian pembayaran nafkah anak tersebut tidak dibenarkan”.</p>
<p>SEMA Nomor 3 Tahun 2015 - Rumusan Hukum Kamar Agama – 14 “Amar mengenai pembebanan nafkah anak hendaknya diikuti dengan penambahan 10% sampai dengan 20% per tahun dari jumlah yang ditetapkan, di luar biaya pendidikan dan Kesehatan”</p>
<p>SEMA Nomor 4 Tahun 2016 - Rumusan Kamar Agama - C.5. “Pengadilan Agama secara ex officio dapat menetapkan nafkah Anak kepada ayahnya apabila secara nyata anak tersebut berada dalam asuhan ibunya, sebagaimana hal tersebut diatur dalam Pasal 156 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam”.</p>
<p>Amar Putusan Cerai Gugat Terkait Pembayaran Kewajiban Suami Terhadap Istri Pasca Perceraian</p>
<p>SEMA Nomor 2 Tahun 2019 - Rumusan Kamar Agama - C.1.b “Dalam rangka pelaksanaan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum untuk memberi perlindungan hukum bagi hak-hak perempuan pasca perceraian, maka amar pembayaran kewajiban suami terhadap istri pasca perceraian dalam perkara Cerai Gugat dapat menambahkan kalimat sebagai berikut: “... yang dibayar sebelum Tergugat mengambil akta cerai”, dengan ketentuan amar tersebut dinarasikan dalam posita dan petitum gugatan”.</p>
<p>Nafkah Lampau (Nafkah Madliyah) Anak</p>

SEMA Nomor 2 Tahun 2019 - Rumusan Kamar Agama - C.1.a. 'Nafkah lampau (nafkah madliyah) anak yang dilalaikan oleh ayahnya dapat diajukan gugatan oleh ibunya atau orang yang secara nyata mengasuh anak tersebut'.
--

Dari tabel di atas, berdasarkan analisis pertimbangan putusan hakim mengenai jumlah nafkah istri dan anak dari setiap pembebanan yang ditetapkan oleh hakim di Pengadilan Agama secara umum telah mempertimbangkan rasa keadilan dan kepatutan dengan cara menggali fakta dan mempertimbangkan :

1. Kemampuan Ekonomi Suami

Penghasilan merupakan hal yang paling utama dalam pertimbangan hakim untuk menentukan jumlah nafkah yang dibebankan. Misalnya suami sebagai pengusaha besar dan merupakan suatu kewajaran bila dibebankan nafkah yang agak tinggi, tetapi jika suaminya hanya sebagai seorang petani atau nelayan yang mempunyai pekerjaan yang terbatas dan penghasilan yang tidak tetap tentu hakim menilai dengan memberikan sesuai kemampuan suami.

2. Kebutuhan Dasar Hidup Istri dan Anak

Setelah diketahui penghasilan pihak suami, hal kedua yang menjadi pertimbangan hakim ialah kebutuhan masing-masing pihak. Kebutuhan-kebutuhan yang dimaksud ialah berupa biaya yang wajar dalam kehidupan sehari-hari berupa makanan, biaya hidup lainnya dalam jangka waktu tertentu dan atau tempat tinggal bagi istri selama dalam masa idahnya. Kebutuhan suami juga perlu diperhitungkan, karena ditakutkan jika putusan hakim ditentukan dalam jumlah yang banyak kemudian ternyata suami

setelah memenuhi nafkah yang yang dimaksud tidak dapat memenuhi kebutuhan hidupnya sendiri karena habis untuk pembebanan nafkah, maka putusan hakim tersebut dapat dikatakan tidak adil bagi pihak suami itu sendiri. Jadi hakim pada umumnya menentukan jumlah nafkah ditentukan berdasarkan penghasilan yang dikurangi kebutuhan masing-masing pihak, dan diharapkan dari setiap putusan tersebut dapat dilaksanakan tanpa merugikan kedua pihak.

Hakim mempertimbangkan kebutuhan dasar hidup dan anak guna menentukan besaran nafkah iddah dan nafkah anak yang akan dibebankan kepada suami, maka hakim dapat mempertimbangkan berdasarkan kebutuhan hidup normal disuatu daerah dalam hal ini kebutuhan hidup normal bulanan, hal ini menurut para hakim sebagai bahan perbandingan agar jumlah nafkah yang akan dibebankan memenuhi rasa keadilan, kemamfaatn serta berkepastian hukum bagi kedua belah pihak dalam hal ini, suami mampu dengan jumlah tersebut dan istri telah terpenuhi untuk biaya hidupnya perbulan.

Pertimbangan hakim tersebut dari teori maqasid syari'ah sesungguhnya dalam rangka tercapainya kemaslahatan bagi suami dan istri pasca bercerai. alasan sosiologis (kemampuan dan kesanggupan serta penghasilan suami) menjadi langkah untuk terwujudnya sebuah kepastian hukum dalam pelaksanaannya setelah putusannya berkekuatan hukum tetap. Kemaslahatan yang dimaksud adalah keadilan bagi kedua belah pihak, artinya dari sisi istri terasa adil karena hak-haknya dapat diterima sesuai

dengan ketentuan yang ada, sedangkan dari sisi suami putusan tersebut telah memenuhi rasa keadilan karena kewajiban yang dibebankan kepadanya dapat dilaksanakan segera karena putusan tersebut telah sesuai dengan kemampuannya. Relevansi pertimbangan hakim tersebut dengan kepastian hukum eksekusi pemenuhan hak-hak anak sangat erat sekali, sebab jika hakim tidak mempertimbangkan kemaslahatan kedua belah pihak dengan mempertimbangan rasa keadilan, maka putusan yang dijatuhkan tidak akan dapat terlaksana oleh suami dan istri pada akhirnya tidak mendapatkan haknya.

Selanjutnya, penyerahan nafkah istri dalam kasus cerai talak pada awalnya hanya dilaksanakan di luar penyelesaian kasus cerai talak atau dengan jalan eksekusi. Meskipun tertera dalam putusan namun penyerahannya di luar persidangan atau setelah perceraian pihak suami tidak memberikan nafkah apapun kepada istri, maka istri dapat mengajukan eksekusi untuk mendapatkan haknya tersebut.

Namun setelah adanya PERMA 03 tahun 2017 tentang pedoman mengadili perkara perempuan berhadapan dengan hukum yang kemudian muncul SEMA 01 tahun 2017, memberi aturan bahwa untuk melindungi hak-hak perempuan pasca perceraian, maka pembebanan nafkah dicantumkan dalam amar putusan dan penyerahannya dilakukan sesaat sebelum ikrar talak, kecuali istri tidak keberatan atas nafkah yang di bayar tidak pada saat itu.

Beberapa hakim di Pengadilan Agama juga menerapkan aturan tersebut, bahwa jika memang istri setelah dilihat kasusnya tidak termasuk kategori nusyuz, maka pembebanan nafkah yang telah ditetapkan berdasarkan penghasilan dan kebutuhan para pihak, harus diserahkan sebelum ikrar talak. Hal itu juga tentunya didasarkan dari beberapa pertimbangan hakim. Meskipun aturan tersebut telah ada, namun pada dasarnya hakim selalu memutuskan berdasarkan apa yang dianggapnya memberi putusan yang terbaik, yang disertai dengan pertimbangan hukum yang mendukung putusan tersebut. Demikian halnya dengan pelaksanaan penyerahan nafkah, hakim dengan berbagai pertimbangannya dapat menetapkan penyerahan nafkah istri sebelum atau sesudah ikrar talak.

Pada dasarnya pemberian nafkah sebelum atau sesudah ikrar talak berpatokan pada putusan itu sendiri. Jika dalam putusan mengamanatkan penyerahan nafkah itu harus diberi sebelum ikrar talak, maka harus dibayar pada saat sebelum ikrar talak. Tetapi jika dalam putusan tidak menerangkan bahwa harus membayar sebelum ikrar talak, maka penyerahan nafkah tersebut bisa kapan saja dilakukan.

Hal ini menunjukkan bahwa hakim tersebut secara tidak langsung menentukan penyerahan nafkah berdasarkan kondisi tertentu setiap kasus. Jika penyerahan nafkah istri tidak dapat dilaksanakan pada saat sidang ikrar talak, maka masih ada jalan melalui eksekusi untuk mendapatkannya.

Jadi secara umum ada 2 bentuk penyerahan nafkah istri dalam kasus cerai talak:

1. Penyerahan nafkah sebelum ikrar talak, atau pada hari sidang pengucapan ikrar talak.

Pada saat perkara cerai talak telah berkekuatan hukum tetap dengan putusan menceraikan kedua belah pihak maka akan dilanjutkan dengan sidang ikrar talak. Jika ada pembebanan nafkah maka penyerahan dilakukan pada hari sidang ikrar talak. Hakim pada dasarnya dalam setiap pengambilan keputusan selalu mempertimbangkan 3 hal yaitu nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.

Dalam kaitannya dengan hal tersebut, penyelesaian nafkah istri dalam kasus cerai talak juga selalu mempertimbangkan 3 hal yang dimaksud.

Hal itu menunjukkan bahwa yang menjadi alasan hakim untuk memutuskan pembebanan nafkah harus diserahkan sebelum ikrar talak yaitu karena adanya nilai kemanfaatan, keadilan dan kepastian hukum tersebut di atas. Oleh karena itu jika putusan tersebut dapat dilaksanakan oleh pihak-pihak yang berperkara, maka tujuan hukum Islam itu sendiri untuk mencapai maslahat dapat terwujud.

2. Melalui jalur eksekusi.

Penuntutan hak melalui jalur eksekusi merupakan salah satu jalan yang dapat ditempuh di Pengadilan bagi pihak-pihak yang belum mendapatkan haknya. Begitupun mengenai pembebanan nafkah istri pasca perceraian, jika penyerahan nafkah yang ditentukan oleh hakim tidak diberikan saat sidang perceraian, maka dapat dilakukan melalui jalur

eksekusi. Penyerahan nafkah istri pasca perceraian melalui jalur eksekusi yaitu penuntutan hak nafkah oleh istri yang diceraikan yang diajukan di Pengadilan Agama dengan bantuan tim pengaman (kepolisian), dengan cara mendatangi langsung tempat kediaman mantan suami untuk meminta hak tersebut.

Cara ini merupakan cara yang cukup efektif untuk mendapatkan hak tersebut, karena pihak pengadilan dan kepolisian terlibat langsung untuk membantu istri yang diceraikan mendapatkan haknya. Namun cara ini membutuhkan biaya yang cukup banyak untuk mendapatkan hak tersebut.

Penuntutan hak melalui jalan eksekusi merupakan jalur yang ditempuh bagi para pencari keadilan untuk mendapatkan haknya yang tidak terpenuhi dengan bantuan pihak pengadilan, yang umumnya dalam jumlah yang cukup banyak, baik dalam bentuk harta warisan, harta bersama, ataupun dalam bentuk nafkah.

Berkaitan dengan kebijakan hakim yang menetapkan bahwa ikrar talak akan dibacakan bila nafkah sudah diberikan dan bila tidak diberikan dalam waktu tempo enam bulan, maka gugatan dianggap gugur, hakim berdasarkan pertimbangan penyelesaian masalah bahwa suami harus menyelesaikan tanggung jawabnya dan istri terpenuhi haknya.

Dari segi besar dan jumlah nafkah, hak nafkah bagi istri merupakan hal yang lumrah karena tidak jarang istri yang nantinya akan memelihara anak. Seringkali dalam putusan hakim memutuskan jumlah tidak sesuai dari apa yang diminta, misalnya hanya memutus sperduanya, sepertiganya atau

bahkan seperenamnya. Pihak istri sebenarnya tidak menerima, namun mereka pada umumnya pasrah. Padahal penyebab perceraian tersebut terkadang disebabkan oleh suami yang tidak bertanggung jawab kepada keluarga ataupun kawin lagi. Majelis hakim dalam memutuskan besaran nafkah untuk istri mempertimbangkan tingkat ekonomi suami dan tingkat perekonomian yang ada pada masyarakat. Hal itulah yang menyebabkan pengetahuan dan keyakinan majelis hakim sangatlah berperan dalam menentukan dan memutuskan besarnya nafkah yang akan dibebankan kepada suami. Hal ini terjadi apabila terjadi perbedaan antara permohonan nilai yang diajukan oleh istri dan tingkat kemampuan ekonomi suami.

Kadang-kadang hakim berkeinginan memutuskan dengan nilai yang maksimal sesuai dengan harapan istri. Namun hak tersebut tidak dapat dilakukan ketika mendasarkan pada tingkat ekonomi dan pekerjaan suami yang pas-pasan, sehingga jika hakim memutus dengan sesuai permintaan istri dan suami tidak mampu maka konsekuensinya akan sama saja, yakni tidak akan terealisasi. Disinilah menurut penulis bahwa apa yang dilakukan oleh majelis hakim dalam pertimbangan putusannya sejalan dengan teori kepastian hukum Gustav Radbruch, dimana hakim telah menjalankan fungsinya dengan menjatuhkan putusan dengan mempertimbangkan aspek keadilan (filosofis), kemudian kemanfaatan (Sosiologis) dan barulah mempertimbangkan aspek kepastian hukum (Yuridis).

Menariknya, menurut suami, bahwa ia cenderung merasa bahwa kewajiban memberi nafkah setelah menceraikan istrinya hanya merupakan ‘kewajiban hukum agama’ bukan kewajiban ‘hukum Negara’ yang dianggapnya lebih bersifat mengikat. Hukum agama baginya terkesan sukarela. Bila mampu maka berikan dan sebaliknya bila tidak mampu maka tidak mengapa. Lalu ia merasa dirinya tidak mampu padahal ia punya hanya saja ia berfikir bahwa kebutuhannya ke depan tidak cukup kalau ia harus membayar nafkah istrinya. Oleh karena itu ia merasa tidak mampu.

Berdasarkan uraian di atas nampak bahwa sebenarnya kedudukan istri yang sudah memperoleh nafkah berdasarkan putusan pengadilan agama belumlah sepenuhnya memperoleh perlindungan di mata hukum. Apabila suami yang menceraikan seorang istri dengan secara sadar dan bertanggung jawab memberikan nafkahnya, maka hal tersebut merupakan suatu yang ideal. Namun terkadang di masyarakat yang berlaku sebaliknya, istri yang hanya memperoleh nominal nafkah yang tidak begitu besar harus menunggu dibayarnya. Idealnya, apabila suami akan menceraikan istrinya haruslah terlebih dahulu menyiapkan nafkah. Dengan jaminan nafkah tersebut akan memberikan nilai positif terhadap suami karena suami dapat segera merealisasikan ikrar talaknya.

Selanjutnya pertimbangan hakim dalam menentukan nafkah terhadap istri dan anak berdasarkan pengakuan oleh Pemohon tanpa mempertimbangkan kemampuan dan kepatutan, hal ini sesuai dengan Pasal 174 HIR yang berbunyi : “pengakuan yang diucapkan dihadapan hakim

cukup menjadi bukti untuk memberatkan orang yang mengaku itu, baik yang diucapkannya sendiri maupun dengan pertolongan orang lain yang istimewa dikuasakan untuk itu.”

Adapun dari kitab Muinul Hukkam halaman 125 yang artinya :
Ketahuilah bahwa pengakuan itu adalah sekuat-kuat (seberat-berat) alasan hukum dan sekuat-kuat alat pembuktian.

Dari keterangan di atas, terdapat kesesuaian antara ketentuan menurut Pasal 132a HIR, Pasal 174 HIR dan kitab Muinul Hukkam halaman 125 dengan putusan yang ditetapkan oleh hakim Pengadilan Agama, Jika ada kesepakatan antara suami dan istri masalah nafkah, maka Majelis Hakim tidak perlu memutuskan diluar kesepakatan tersebut. Karena kesepakatan itu merupakan bentuk bahwa suami mampu membayar nafkah sesuai dengan kesepakatan tersebut. Akan tetapi jika kesepakatan tidak tercapai maka hakim menggunakan kewenangan *ex officio* dalam penentuan nafkah akibat perceraian dengan pertimbangan-pertimbangannya seperti yang peneliti ulas di atas.

Untuk menghasilkan putusan-putusan hakim yang komprehensif, yang juga berpihak pada perempuan dan anak-anak, hakim juga perlu mendalami wawasan gender, karakteristik masyarakat, keselarasan nilai-nilai hukum dengan nilai-nilai sosial, keadilan dan moral yang berkembang di masyarakat dan juga keilmuan modern. Semakin hakim bisa memahami semua wawasan di atas, hakim akan semakin bisa menciptakan putusan-putusan yang baik dan mencerminkan rasa keadilan semua pihak. Dan

putusan yang baik dan memayungi rasa keadilan semua pihak yang bersengketa, akan meningkatkan kepercayaan masyarakat kepada lembaga peradilan. Sementara Mahkamah Agung perlu juga melakukan pengkajian terhadap putusan-putusan lembaga peradilan yang baik dan memenuhi standar, untuk dijadikan yurisprudensi dan sumber hukum bagi hakim yang menangani perkara yang sama dikemudian hari.

Hakim sebagai aparatur Negara yang melaksanakan peradilan harus benar-benar mengetahui duduk perkara yang sebenarnya, serta peraturan hukum yang mengaturnya yang akan diterapkan, baik peraturan hukum yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan maupun hukum yang tidak tertulis seperti hukum kebiasaan. Karenanya dalam undang-undang tentang kekuasaan kehakiman dinyatakan bahwa hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.³⁵⁸

Undang-undang No. 48 Tahun 2009 Pasal 5 ayat (1) juga menjelaskan bahwa “Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Kata “menggali” biasanya diartikan bahwa hukumnya sudah ada, dalam aturan perundangan tapi masih samar- samar, sulit untuk diterapkan dalam perkara konkrit, sehingga untuk menemukan hukumnya harus berusaha mencarinya dengan menggali nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Apabila sudah ketemu hukum dalam penggalian

³⁵⁸ Riduan Syahrani, *Hukum Acara Perdata ...*, hlm . 83

tersebut, maka Hakim harus mengikutinya dan memahaminya serta menjadikan dasar dalam putusannya agar sesuai dengan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Dalam praktek Pengadilan, ada 3 (tiga) istilah yang sering dipergunakan oleh Hakim yaitu penemuan hukum, pembentukan hukum atau menciptakan hukum dan penerapan hukum.³⁵⁹ Diantara tiga istilah ini, istilah penemuan hukum paling sering di pergunakan oleh Hakim, sedangkan istilah pembentukan hukum biasanya dipergunakan oleh lembaga pembentuk Undang-undang (DPR). Dalam perkembangan lebih lanjut, penggunaan ketiga istilah itu saling bercampur baur, tetapi ketiga istilah itu berujung kepada pemahaman bahwa aturan hukum yang ada dalam Undang-undang tidak jelas, oleh karenanya diperlukan suatu penemuan hukum atau pembentukan hukum yang dilakukan oleh hakim dalam memutus suatu perkara.

Jazim Hamidi mengatakan bahwa penemuan hukum mempunyai cakupan wilayah kerja hukum yang sangat luas, karena penemuan hukum itu dapat dilakukan oleh siapa saja, baik itu perorangan, ilmuwan, peneliti hukum, para hakim, jaksa, polisi, advokat, dosen, notaris dan lain-lain.³⁶⁰ Akan tetapi menurut Ahmad Rifai, profesi yang paling banyak melakukan penemuan hukum adalah para hakim, karena setiap harinya hakim

³⁵⁹ Abdul Manan, "Penemuan Hukum Oleh Hakim...", hlm . 34

³⁶⁰ Jazim Hamidi, Hermeneutika Hukum, *Teori Penemuan Hukum Baru Dengan Interpretasi Teks*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), hlm. 51

dihadapkan pada peristiwa konkrit atau konflik yang harus diselesaikan.³⁶¹ Penemuan hukum oleh hakim dianggap suatu hal yang mempunyai wibawa, sebab penemuan hukum oleh hakim merupakan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat sebagai hukum karena hasil penemuan hukum itu dituangkan dalam bentuk putusan.

Dengan pertimbangan serta didukung bukti yang kuat, maka hakim bisa memutuskan untuk suami membayar nafkah kepada bekas istri, meskipun hal tersebut melebihi tuntutan atau tidak dituntut sama sekali. Dari sini bisa terjawab bahwa *ex officio* bisa dijalankan dengan walaupun terlihat dari aturannya bertentangan. Namun, melihat dari inti asas *ultra petita* dengan *ex officio*, mempunyai tujuan yang sama yaitu keadilan, mengingat salah satu peran dari Pengadilan Agama adalah menciptakan harmonisasi hak-hak dan kewajiban masing-masing elemen keluarga yaitu suami istri dan anak.

Dengan demikian, sudah jelas bahwa tindakan *ex officio* yang dilakukan oleh para hakim di Pengadilan Agama tidak masalah. Karena pada dasarnya *ex officio* yang dilakukan oleh para hakim di Pengadilan Agama di adalah melindungi kepentingan maupun hak- hak dari setiap individu yang salah satunya adalah nafkah bekas istri.

Hampir semua ulama mazhab sepakat bahwa kebenaran *ijtihad* bersifat relatif dan *dzanni*,³⁶² terkecuali apabila kebenarannya tidak keluar

³⁶¹ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), Cet. ke-1, 5

³⁶² *Dzanni* adalah nash yang menunjukkan suatu makna yang dapat di-takwil atau nash yang mempunyai makna lebih dari satu, baik karena lafadznya musytarak (*hanonim*) ataupun karena

dari syariat di dalam nash. Untuk menggali prinsip-prinsip dan asas-asas hukum Islam melalui ijtihad merupakan salah satu instrumen penting dalam menggali sumber dan metode hukum syarak. Dalam konteks ini, seorang mujtahid di abad modern seperti sekarang ini dituntut mampu melakukan beberapa tahapan perumusan prinsip, asas-asas, dan norma-norma hukum Islam dari sumbernya yakni al-Quran dan sunnah.³⁶³

Hakim sebagai pelopor menjalankan hukum dalam kasus-kasus nyata Mengenai pengetahuan hakim tentang hukum Allah, seorang hakim harus memiliki pengetahuan tentang nash-nash yang qath'iy,⁶⁰ atau hukum-hukum yang telah disepakati oleh ulama. Jika tidak ditemukan nash-nash yang qath'i dan tidak terdapat pula hukum yang disepakati oleh ulama, hakim harus melakukan ijtihad.

Adapun aturan yuridis yang mengatur kebolehan hakim untuk berijtihad yaitu pasal 10 ayat 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman. Ijtihad mempunyai tujuan untuk mencari kemaslahatan, tentunya kemaslahatan yang berkeadilan. Tujuan ini selaras dengan Undang-Undang 1945 pasal 24 ayat 1. Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Segala perkara yang ada ataupun tidak ada aturannya, maka hakim seharusnya bisa menyeimbangkan secara tepat aturan dan kebenaran realitas

susunan kata-katanya dapat dipahami dengan berbagai cara. Rachmat Syafe'i. 2010. *Ilmu Ushul...*

³⁶³ Djazimah Muqoddas. 2011. *Kontroversi Hakim...* hlm . 35-36.

di mana hal tersebut merupakan wilayah kearifan sang hakim. Karena realitas tidak selalu hitam putih seperti kerangka hitam putihnya aturan hukum. Maka dalam hal ini diperlukanlah peran sang hakim yang sangat menentukan apa yang merupakan hukum yang tepat disesuaikan keadaan zaman tempat.

Seorang hakim bisa mengabaikan aturan yang berlaku dengan suatu pertimbangan. Menurut Frank, prasangka politik, ekonomi dan moral ikut pula menentukan putusan para hakim. Bahkan pula simpati dan antipati berperan dalam putusan tersebut.³⁶⁴ Benyamin Cardozo, tampil memperingatkan bahwa bahaya subjektivisme dalam mengambil keputusan. Benar pula bahwa ada ruang kebebasan bagi hakim dalam mengambil keputusan. Benar pula bahwa faktor sosial ekonomi serta aspek-aspek psikologis turut berpengaruh dalam putusan hakim. Tapi semua itu tidak boleh membuat seorang hakim lupa pada aspek normatif dari hukum, yaitu melayani kepentingan umum akan keadilan. Kewibawaan seorang hakim menurut Cardozo, justru terletak pada kesetiaannya menjunjung tujuan hukum itu. Oleh karena itu, putusan hakim tidak boleh berkembang tanpa batas. Kegiatan para hakim tetap terikat pada kepentingan umum sebagai inti keadilan.³⁶⁵

Tidak ada perselisihan pendapat di kalangan ulama bahwa nafkah itu sudah menjadi tanggung jawab suami semata, bukan istri. Kemudian bila

³⁶⁴ Bernard L. Tanya dkk. *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi..* Cetakan Kedua. (Surabaya: CV. Kita. 2007), hlm. 195.

³⁶⁵ Bernard L. Tanya dkk. 2007. *Teori Hukum....* hlm . 195.

suami tidak mampu lagi, maka beralihlah kewajiban memberi nafkah itu kepada istri. Demikian pendapat mereka, sekalipun mengenai peralihannya kepada istri masih diperselisihkan di kalangan para ulama. Begitu tegasnya kewajiban nafkah dari suami kepada istrinya, Nabi SAW memberi izin seorang istri untuk mengambil uang suaminya tanpa sepengetahuan suami.³⁶⁶

Pembolehan mengambil uang suami yang dimaksud dalam hadis tersebut tidak semena-mena. Dalam hal ini, ada syarat-syaratnya. Jika sang suami memberi nafkah yang patut, maka sang istri tidak boleh mengambil uang sang suami tanpa sepengetahuannya. Uang yang diambil harus secara wajar yang digunakan untuk keperluan istri dan anak-anaknya. Sama halnya dengan kewajiban suami setelah perceraian. Mantan suami masih berkewajiban memberi nafkah terhadap mantan istrinya selama dalam masa 'iddah. Hal ini diatur dalam pasal 24 ayat 2 huruf (a) Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 tentang pelaksanaan UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, yang mengaakan bahwa selama berlangsungnya gugatan perceraian atas permohonan penggugat atau tergugat, pengadilan dapat menentukan nafkah yang harus ditanggung oleh suami. Dalam penjelasan pasal 24 ayat (2) huruf (a) PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut, dikatakan bahwa selama proses perceraian yang sedang terjadi antara suami istri tidak dapat

³⁶⁶ Al-Imam Abiy Abdi al-Rahman Ahmad bin Syu'aib al-Nasâiy. 1991. Kitab Sunan al-Kubro. Juz 5, hadis nomor 9191. Libanon: Dâr al-Kitab al-Ilmiyyah. hlm . 378.

dijadikan alasan bagi suami untuk melalaikan tugasnya memberikan nafkah kepada istrinya.

Seperti telah dijelaskan oleh peneliti pada uraian sebelumnya bahwa nafkah yang biasanya dibebankan kepada suami akibat perceraian yaitu nafkah 'iddah, nafkah mâḍiyah, dan nafkah mut'ah. Untuk mut'ah bisa dalam bentuk barang seperti rumah, sepeda motor, emas dan lain-lain. Akan tetapi pada praktiknya, mut'ah lebih sering berwujud uang karena bisa dipakai sesuai dengan kebutuhan.

Pembebanan nafkah kepada suami akibat perceraian, dalam putusannya hakim mempunyai pertimbangan-pertimbangan. Hal ini sejalan dengan Undang- Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman pasal 53 ayat 1 dan 2 :

- 3) Dalam memeriksa dan memutus perkara, hakim bertanggung jawab atas penetapan dan putusan yang dibuatnya.
- 4) Penetapan dan putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memuat pertimbangan hukum hakim yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar.

Faktor-faktor yang menjadi pertimbangan hukum hakim dalam menentukan nafkah akibat perceraian dalam bentuk putusan selama penelitian, menunjukkan bahwa penentuan nafkah akibat perceraian harus mengacu dan mempertimbangkan rasa keadilan dan kepatutan dengan menggali fakta kemampuan ekonomi suami dan kebutuhan dasar hidup istri dan anak .

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan pada pasal 34 juga menggunakan asas kemampuan. Hal serupa terdapat di KHI pasal 80 ayat 2 yaitu suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Dengan begitu, kemampuan dan kepatutan ini akan menghasilkan keadilan.

Dengan begitu, asas keadilan oleh hakim dalam penentuan nafkah yaitu keseimbangan antara asas kemampuan dan kepatutan. Dalam hal ini, seorang hakim melihat kemaslahatan dari kedua sisi yaitu pemohon dan termohon. Kemampuan tersebut berada di pihak suami, di mana hakim melihat apakah suami mampu memberikan nafkah yang telah ditentukan dan diputuskan oleh hakim. Tentunya hakim melihat pekerjaan suami ditambah dengan bukti slip gaji yang biasanya ditunjukkan pada saat pembuktian.

Sedangkan kepatutan, berada pada pihak istri. Layak atau tidaknya sang istri yang telah diceraikan mendapatkan nafkah yang ditentukan dan diputuskan oleh hakim. Hal ini juga disesuaikan dengan keadaan waktu dan tempat di mana sang istri tersebut tinggal. Nafkah untuk istri akibat perceraian untuk kemaslahatan, karena kemaslahatan bagi setiap orang itu berbeda dan berubah-ubah sesuai dengan berubahnya keadaan mereka. Jadi hakim harus mengerti situasi dan kondisi di mana dia bertugas.

Tidak berhenti pada pasal 80 ayat 2 saja. Pada pasal 160 KHI juga menjelaskan masalah besarnya mut'ah yaitu disesuaikan dengan kepatutan dan kemampuan suami.

Selain UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan KHI, dalam nash al-Quran juga menjelaskan mengenai kepatutan dan kemampuan, yaitu pada QS. al-Baqarah ayat 233, QS dan QS at-Talak ayat 7 sebagaimana telah peneliti singgung sebelumnya.

Tidak berhenti pada asas kepatutan dan kemampuan yang ada dalam Undang-Undang, KHI maupun nash-nash dalam al-Quran. Namun demikian para hakim di Pengadilan Agama juga mempunyai pertimbangan-pertimbangan lain. Terdapat beberapa perbedaan pertimbangan dalam hal penentuan nafkah akibat perceraian antara para hakim di Pengadilan Agama.

Para hakim di Pengadilan Agama juga menggunakan pertimbangan sebagai berikut: pasal 149 KHI huruf (a, b, dan d), pasal 80 (ayat 4 dan 5) KHI, pasal 158 KHI, pasal 160 KHI, QS. al-Baqarah ayat 241 dan 233, pasal 41 huruf (c) UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, QS. at-Thalaq ayat 7, kitab I'ānatut Thalibin juz IV halaman 85: Artinya: "Nafkah dan pakaian yang telah lewat dari batas waktunya menjadi hutang suami kepada istrinya yang harus ditanggung/dilunasi".

Kitab al-Bajuri juz II halaman 130: Artinya: "Apabila suami mencegah pada istrinya untuk memperoleh haknya istri yang wajib dipenuhi oleh suami, seperti giliran dan nafkah, maka wajib bagi hakim untuk menyuruh memenuhinya bilamana istri menuntut".

Kitab al-Muhazzab juz II halaman 176: Artinya: “Apabia suami menceraikan istri sesudah dukhûl dengan talak raj’iy maka istri mendapatkan tempat tinggal dan nafkah selama masa ‘iddah”

Sedangkan pertimbangan hukum yang dipakai para hakim Pengadilan Agama dalam penentuan nafkah akibat perceraian adalah sebagai berikut: pasal 149 KHI huruf (a, b, c dan d), QS. al-Baqarah ayat 241, pasal 34 ayat 1 dan 3 UU No. 1 tahun 1974, pasal 80 ayat 4 KHI, pasal 152 KHI, pasal 158 KHI, pasal 159 KHI, pasal 160 KHI, pasal 41 huruf (c) UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, pasal 78 huruf a UU No. 7 tahun 1989 jo, pasal 66 ayat 5 UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, QS. al-Ahzab ayat 49, QS. at- Thalaq ayat 7, kitab Syarqowi Tahrir juz IV halaman 349: Artinya: “Dan wajib nafkah pada perempuan dalam ‘iddah, jika ada dalam talak raj’i, karena masih tetap tanggungan bekas suaminya atas perempuan itu dan masih tetap kekuasaan bekas suaminya juga”.

Kitab Bughiyatul Mursyidin halaman 214: Yang artinya: “Bagi istri yang dicerai telah disetubuhi baik talak ba’in maupun talak raj’iy harus diberikan mut’ah”; Kitab al-Fiqhu al-Islamiyyah wa Adillatuhu juz VII halaman 321: Artinya: “Pemberian mut’ah itu agar istri terhibur hatinya, dapat mengurangi kepedihan hati akibat cerai talak, dan kalau bukan talak bain kubro bisa dimungkinkan timbul keinginan untuk rukun kembali sebagai suami istri seperti semula”; Kitab al-Iqna juz 4 halaman 46: Artinya: “Bagi perempuan yang iddah raj’iyyah berhak tempat tinggal, nafkah dan pakaian”. Kitab Ahkamul Qowanin al-Ahwal asy-Syaksiyyah halaman 60:

Artinya: “Istri yang telah melakukan hubungan suami-istri dalam suatu perkawinan yang sah, jika perceraian itu asalnya timbul dari kehendak suami bukan dari pihak istri, maka bekas suami diwajibkan membayar nafkah sebagai mut’ah kepada istrinya”. Kitab Tasyrihul Mustafidzin halaman 252: Artinya: “Wajib memberikan mut’ah kepada istri yang dicerai”. Hadis Nabi SAW: Artinya: “Orang yang besusah payah untuk janda, maka seperti jihad di jalan Allah.”.

Hal-hal tersebut di atas adalah pertimbangan hukum yang diterapkan para hakim di Pengadilan Agama dalam memutuskan pembebanan nafkah akibat perceraian dilihat dari sisi yuridis. Sedangkan jika dilihat dari sisi lain, bisa dari sosiologis yaitu hukum yang berlaku di masyarakat.

Sisi sosiologis biasanya yang menentukan masalah nominal nafkah sehingga patut dan layak untuk bekas istri. Karena tidak disebutkan dalam peraturan apapun mengenai kadar nafkah, sehingga hakim bisa memutuskan ataupun menentukan sesuai kehendaknya. Biasanya hakim melihat ini dari penghasilan suami. Penghasilan suami dibuktikan pada saat pembuktian dengan membawa slip gaji bahkan bila ada potongan utang yang harus dibayar.

Selain pekerjaan sebagai salah satu faktor yang menjadi pertimbangan hakim, dilihat juga apakah istri termasuk nusyuz atau tidak nusyuz. Pengajuan gugat cerai untuk sebagian hakim di Pengadilan Agama, dikatakan nusyuz. Sebagian lagi hakim mengatakan bahwa tidak semua gugat cerai termasuk istri yang nusyuz. Sedangkan untuk para hakim di,

hampir semua mengatakan bahwa gugat cerai tidak selalu dinilai istri nusyuz. Akan tetapi pada praktiknya, putusan untuk tahun 2018 sampai dengan 2020, tidak ada pembebanan nafkah untuk gugat cerai secara ex officio oleh hakim, kecuali diminta oleh istri secara kumulatif dalam gugatan cerainya. namun ada satu putusan hakim dalam perkara cerai talak dan hakim menetapkan secara ex officio kepada suami untuk membayar hak-hak istri pas perceraian.

Walaupun pada aturannya dalam hukum Islam ada yang berpendapat bahwa gugat cerai tidak mendapatkan nafkah, seperti dalam dalam hadis Nabi yang artinya Bahwa tidak ada nafkah bagi talak ba'in kecuali ia sedang hamil,³⁶⁷ akan tetapi jika mengacu pada yurisprudensi MARI Nomor: 137 K/AG/2007, maka perkara gugat cerai bisa mendapatkan nafkah bahkan dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama Pasal 86 ayat (1) :

“Gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri, dan harta bersama suami istri dapat diajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian ataupun sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap”

Bahkan sebagaimana diulas sebelumnya Mahkamah Agung dalam memastikan terwujudnya perlindungan terhadap perempuan dan anak, maka melakukan terobosan hukum dengan membuat kebijakan melalui SEMA

³⁶⁷ Abu Ubaidah Usamah bin Muhammad al-Jammal. *Shahih Fiqih Wanita: Kajian Terlengkap Fiqih Wanita Berdasarkan al-Quran dan Hadist-hadist yang Shahih*. (Solo: Insan Kamil. 2010), hlm 446.

Nomor 3 Tahun 2018 - Rumusan Hukum Kamar Agama - III.A.3 yang menyatakan:

“Mengakomodir PERMA Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum, maka istri dalam perkara cerai gugat dapat diberikan mut'ah, dan nafkah iddah sepanjang tidak terbukti nusyuz”

Dari analisis yang telah dipaparkan di atas, disertai dengan data-data yang ada, dan kajian pustaka untuk melegitimasi, maka peneliti mengklasifikasikan beberapa faktor yang menjadi pertimbangan hakim dalam menentukan nafkah akibat perceraian di Pengadilan yaitu:

1. Yuridis

- a. UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.
- b. UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- c. Kompilasi Hukum Islam.
- d. SEMA Tentang Rumusan Kamar Agama Mahkamah Agung
- e. Nash-nash al-Quran.
- f. Pendapat pakar hukum Islam yang terdapat dalam kitab-kitab.

2. Non yuridis

- a. Tanggung jawab. Sudah merupakan tanggung jawab suami untuk menafkahi istrinya. Jikapun istrinya mau dan sudah dicerai dalam keadaan masa 'iddah, maka istri masih mempunyai hak untuk mendapatkan nafkah. Jadi hak-hak istri harus terpenuhi yaitu salah satunya nafkah. Oleh sebab itu, pertimbangan hakim dalam

penentuan nafkah yaitu bahwa nafkah merupakan tanggung jawab suami terhadap istrinya dan hak istri yang seharusnya diterima dari suaminya.

b. Tempat

Tempat merupakan hal yang penting dalam pertimbangan hakim terhadap penentuan nafkah akibat perceraian. Kehidupan di kota dengan kehidupan di kabupaten mempengaruhi nominal nafkah yang diputuskan oleh hakim. Nominal nafkah yang ditentukan oleh hakim harus bisa memenuhi kehidupan sehari-hari mantan istri, hal ini tentu saja disesuaikan dengan tempat tinggal mantan istri.

Selain itu, asas kepatutan dan kemampuan juga disesuaikan dengan tempat. Kadar nafkah yang patut dan pantas untuk daerah tempat tinggal istri. Untuk asas kemampuan disesuaikan dengan kemampuan suami, dilihat dari pekerjaan suami dan rincian gaji yang diperolehnya dan dibuktikan di pembuktian saat persidangan.

c. Ekonomi

Faktor ekonomi ini dilihat dari pekerjaan suami. Pekerjaan suami yang biasanya dijadikan patokan para hakim di Pengadilan. Para hakim mencari tahu apa pekerjaan sang suami disertai dengan rincian gajinya. Hal ini biasanya pada saat pembuktian.

Pekerjaan suami disertai dengan rincian gaji bisa melihat berapa kemampuan suami untuk memberikan nafkah. Kemudian hakim

memutuskan nominal yang harus dibayarkan suami kepada istri nafkah akibat perceraianya

d. Nusyuz

Nusyuz yaitu pembangkangan kepada suami. Dalam pembuktian, hakim mencari tahu apakah istri merupakan istri yang nusyuz atau tidak. Jika istri merupakan istri yang nusyuz, maka istri tidak berhak mendapatkan nafkah akibat perceraian. Semua hakim di Pengadilan Agama sepakat bahwa istri yang nusyuz tidak berhak mendapatkan nafkah akibat perceraian. Akan tetapi, untuk masalah gugat cerai, tidak semua gugat cerai termasuk istri yang nusyuz..

e. Keadilan

Keadilan hubungannya dengan penentuan nafkah akibat perceraian yaitu bagaimana antara mantan suami dan mantan istri sama-sama ikhlas dan tidak ada yang terdhalimi. Mantan suami memberikan dengan kemampuannya, dan mantan istri menerima dengan lapang dada, tidak memberatkan suami, standart minimal tercukupi, tentu juga sesuai dengan asas kepatutan.

f. Maslahat

Dengan ditentukannya nafkah akibat perceraian, maka akan menumbuhkan hubungan antara mantan suami dan mantan istri yang baik. Hal ini dipadukan dengan faktor keadilan, di mana mantan suami memberikan dengan kemampuannya, dan mantan istri menerima dengan lapang dada, tidak memberatkan suami, standart

minimal tercukupi. Istri yang sudah dicerai, dalam masa 'iddah masih tanggung jawab suami. Oleh karena itu, akan maslahat jika istri yang sudah dicerai dan dalam masa 'iddah, masih mendapatkan nafkah dari mantan suaminya. Selain itu, dengan diperolehnya nafkah oleh istri akibat perceraian, di mana perceraian itu dari pihak suami (cerai talak), maka akan mengurangi kesedihan istri.

Seperti yang telah diulas di atas, Kemaslahatan sebagai maqasid al-syari'ah mempunyai arti bahwa Allah lah yang memutuskan sebuah kemaslahatan. Meskipun demikian, al-Syatibi menyadari bahwa kondisi ini tidak bersifat final. Al-Syatibi mengakui bahwa kemaslahatan versi Allah ini masih bisa dipahami dan dibuka ruang-ruang diskursifnya. Maqashid al-syari'ah versi Allah ini mencakup empat aspek pengertian, yaitu:

1. Kemaslahatan sebagai dasar tujuan syari'at. Aspek ini membicarakan tentang pengertian, tingkatan, karakteristik dan relatifitas atau keabsolutan masalah.
2. Syari'at sebagai sesuatu yang harus dipahami. Aspek ini mendiskusikan dimensi linguistik dalam persoalan taklif. Perintah yang merupakan bentuk taklif harus bisa dipahami oleh semua mukallaf baik pemahaman kata dan kalimatnya maupun pemahaman linguistik dan kulturalnya. Dalam aspek ini al-Syatibi menggunakan dua istilah, al-dalalah al-ashliyyah atau pengertian esensial dan al-dalalah al-ummumiyyah atau common sense.

3. Syari'at semata-mata sebagai kewajiban yang harus dilaksanakan.

Aspek ini menganalisa pengertian taklif dalam kaitannya dengan kemampuan manusia, kesulitan yang dihadapi dan lain-lain.

4. Tujuan syari'at membawa mukallaf ke bawah naungan hukum.

Aspek ini bermakna mewujudkan kepatuhan manusia di bawah hukum Allah. Manusia harus dibebaskan dari belenggu hawa nafsu.

Asep Arifin dalam disertasinya “Maqasid al-Syari’ah sebagai Teori dan Metode Hukum Islam serta Relevansinya dengan Kepastian, Keadilan dan Kemanfaatan Hukum”, mengatakan bahwa ada tiga fase yang dilalui oleh al maqashid al-syari’ah; 1) maqashid al-syari’ah sebagai pemikiran dan belum Nampak sebagai sebuah konsep walaupun seraca implisit sudah ada dalam ijtihad yang berbasis mashlahah, 2) maqashid al-syari’ah dengan posisi sebagai teori tujuan hukum, dan 3) maqashid al-syari’ah sebagai teori dan metode hukum Islam.³⁶⁸

Al-Syatibi berpendapat bahwa masalah sebagai motif syari’ah diketahui melalui metode induktif, baik sebagai grand theme syari’ah secara umum maupun sebagai penjelasan atas alasan-alasan sebuah hukum atau perintah secara rinci. Al-Syatibi memberikan contoh yang telah dijelaskan alasan-alasannya dalam al-Qur’an. Misalnya, perintah wudlu yang motifnya adalah kesucian, perintah berpuasa yang motifnya adalah ketaqwaan dan kesalehan dan perintah berjihad yang motifnya adalah kemerdekaan.

³⁶⁸ Asep Arifin, *Maqasid al-Syari’ah sebagai Teori dan Metode Hukum Islam serta Relevansinya dengan Kepastian, Keadilan dan Kemanfaatan Hukum*, Disertasi: UIN SGD, Bandung, 2015, 321-322

5.2.1 **Faktor dan Alasan Perempuan Tidak Mengajukan Permohonan Eksekusi**

Berikut beberapa alasan para pihak istri tidak mengajukan permohonan eksekusi ke Pengadilan Agama berdasarkan wawancara secara tertutup:

Pertama, Faktor Tingginya Biaya Eksekusi

Hampir semua dari koresponden yang diwawancarai menyatakan bahwa alasan utama para mantan istri tidak mengajukan permohonan eksekusi ke Pengadilan Agama adalah alasan biaya eksekusi yang tinggi. Meskipun para responden hidup di daerah kota, namun rata-rata perempuan yang mengeluhkan persoalan biaya merupakan istri yang berprofesi sebagai ibu rumah tangga dengan penghasilan yang rendah. Mengajukan eksekusi ke pengadilan agama yang menghabiskan biaya yang cukup tinggi terlalu berat bagi perempuan, apalagi nominal yang diminta eksekusi dari mantan suami tidak seimbang dengan tenaga, biaya dan pikiran yang dihabiskan.

Kedua, Faktor Mekanisme dan Peryaratan Persyaratan Eksekusi

Disamping faktor biaya yang semua koresponden keluhkan, faktor berikutnya yang menjadi alasan adalah mekanisme eksekusi yang berbelit-belit dan menyusahkan. Faktor ini erat kaitannya bahwa eksekusi pemenuhan hak-hak perempuan dan anak merupakan jenis eksekusi pembayaran sejumlah uang. Oleh karenanya menurut hukum acara eksekusi pembayaran sejumlah uang, perempuan atau mantan istri yang akan mengajukan permohonan eksekusi harus mengajukan jaminan berupa objek milik termohon eksekusi atau mantan suaminya sebagai jaminan untuk

dijual lelang melalui pengadilan agama bila ia tetap tidak mau secara sukarela menjalankan isi putusan. mayoritas koresponden menyatakan bahwa mereka kesulitan untuk mencari persyaratan yang diminta karena sebagian ketika menikah tidak ada harta bersama keduanya dan sebagian tidak memiliki akses informasi tentang hal tersebut.

Hal tersebut senada dengan keterangan panitera pengadilan agama, beberapa mantan istri datang mengajukan permohonan eksekusi pemenuhan hak-hak perempuan dan anak ke pengadilan agama namun kesulitan untuk menghadirkan syarat tersebut, sebab ia tidak tahu harta milik mantan suaminya saat mengajukan eksekusi, apalagi memiliki bukti tentang kepemilikan sah mantan suami objek tersebut. Perempuan setelah bercerai tentu tidak memiliki akses yang leluasa lagi untuk mencari tahu keberadaan dan status harta atau objek milik mantan suaminya. Sehingga dengan kondisi demikian akhirnya perempuan mengurungkan dirinya untuk mengajukan eksekusi ke pengadilan agama.

Persyaratan ini hampir tidak mudah dilakukan seorang perempuan atau mantan istri, apalagi selama ia berumah tangga antara istri dan suami terjadi cekcok yang berakhir perceraian yang memperburuk komunikasi keduanya, bahkan selama berumah tangga tidak ada saling keterbukaan di antara suami dan istri soal harta sehingga istri tidak begitu punya akses dan informasi terhadap harta milik suaminya. Dalam beberapa kasus yang diajukan pihak perempuan ke pengadilan agama berakhir dengan perempuan mengurungkan niatnya untuk mengajukan eksekusi.

Ketiga, Faktor tidak adanya kepastian hukum eksekusi

Yang dimaksud dengan tidak ada kepastian hukum dalam hal ini adalah terkait dengan mekanisme eksekusi pembayaran nafkah anak atau bahkan nafkah iddah yang sifatnya tidak sekaligus. Sehingga ketika perempuan mengajukan eksekusi pembayaran sejumlah nafkah mantan istri atau nafkah anak secara hukum adalah kewajiban yang tidak dilaksanakan oleh mantan suami. Misalkan seorang mantan suami sudah 2 tahun tidak membayarkan nafkah anaknya, maka yang dapat ditagih atau dieksekusi oleh Pengadilan Agama adalah nafkah yang terhutang atau belum dibayarkan oleh mantan suami, Pengadilan Agama tidak boleh mengeksekusi nafkah yang belum jatuh tempo, sebab nafkah anak sifatnya diberikan setiap bulan.

Oleh karena itu, disinilah terdapat ketidakpastian mekanisme eksekusi khusus terhadap nafkah anak dan nafkah istri pasca perceraian. Artinya terbuka kemungkinan setelah dilakukan eksekusi terhadap nafkah anak yang terhutang, selanjutnya dibulan-bulan berikutnya mantan suami Kembali tidak membayar, maka dapat dilakukan permohonan eksekusi kembali, singkatnya akan terjadi eksekusi yang berulang-ulang dan tiada berkesudahan.

Tidak ada mekanisme yang pasti usai eksekusi dilakukan ketika mantan suami akan patuh dan sukarela menjalankan putusan dibulan berikutnya. Disamping itu Pengadilan Agama tidak memiliki kewenangan untuk memaksa atau melakukan eksekusi bahkan sekedar untuk mengingatkan

mantan suami untuk patuh membayar tiap bulan. Tanpa ada laporan dan permohonan dari pihak istri untuk mengeksekusi maka Pengadilan Agama tidak bisa terlibat lebih jauh lagi. Ini merupakan problem utama kepastian hukum mekanisme eksekusi, secara yuridis formil eksekusi telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan, namun daya paksa eksekusi dalam perkara perdata terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan anak tidak dapat dipersamakan dengan perdata secara umum.

Selanjutnya perlu penulis paparkan bahwa permasalahan implementasi eksekusi putusan Pengadilan Agama di tentang hak perempuan dan anak hampir didominasi oleh perkara cerai gugat dan dikumulasikan dengan tuntutan nafkah istri dan nafkah anak pasca perceraian. Sedangkan untuk perkara cerai talak hampir tidak menemui masalah apalagi sejak lahirnya SEMA Nomor 1 Tahun 2017 - Rumusan Hukum Kamar Agama - C.1 yang menyatakan:

“Dalam rangka pelaksanaan Perma Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum untuk memberi perlindungan hukum bagi hak-hak Perempuan pasca perceraian, maka pembayaran kewajiban akibat perceraian, khususnya nafkah iddah, mut’ah dan nafkah madliyah, dapat dicantumkan dalam amar putusan dengan kalimat dibayar sebelum pengucapan ikrar talak. Ikrar talak dapat dilaksanakan bila istri tidak keberatan atas suami tidak membayar kewajiban tersebut pada saat itu. (Ketentuan ini mengubah huruf C angka

12, SEMA Nomor 3 Tahun 2015, in casu nafkakah Iddah, mut'ah dan nafkah madliyah)”).

Sebelum SEMA Nomor 1 Tahun 2017 lahir, hal tersebut tidak diperkenankan oleh Mahkamah Agung sebagaimana bunyi SEMA No. 3 Tahun 2015 - Rumusan Kamar Agama - C.12 yang menyatakan: “Dalam amar putusan cerai talak, tidak perlu menambahkan kalimat “Memerintahkan Pemohon untuk membayar atau melunasi beban akibat cerai sesaat sebelum atau sesudah pengucapan ikrar talak”, karena menimbulkan eksekusi premature”

Adapun penyerahan nafkah istri dalam kasus cerai talak pada awalnya hanya dilaksanakan di luar penyelesaian kasus cerai talak atau dengan jalan eksekusi. Meskipun tertera dalam putusan namun penyerahannya di luar persidangan atau setelah perceraian pihak suami tidak memberikan nafkah apapun kepada istri, maka istri dapat mengajukan eksekusi untuk mendapatkan haknya tersebut.

Namun setelah adanya PERMA 03 tahun 2017 tentang pedoman mengadili perkara perempuan berhadapan dengan hukum yang kemudian muncul SEMA 01 tahun 2017, memberi aturan bahwa untuk melindungi hak-hak perempuan pasca perceraian, maka pembebanan nafkah dicantumkan dalam amar putusan dan penyerahannya dilakukan sesaat sebelum ikrar talak, kecuali istri tidak keberatan atas nafkah yang di bayar tidak pada saat itu.

Sebagian besar hakim di Pengadilan Agama juga menerapkan aturan tersebut, bahwa jika memang istri setelah dilihat kasusnya tidak termasuk kategori nusyuz, maka pembebanan nafkah istri dan anak yang telah ditetapkan berdasarkan penghasilan dan kebutuhan para pihak, harus diserahkan sebelum ikrar talak. Hal itu juga tentunya didasarkan dari beberapa pertimbangan hakim. Meskipun aturan tersebut telah ada, namun pada dasarnya hakim selalu memutuskan berdasarkan apa yang dianggapnya memberi putusan yang terbaik, yang disertai dengan pertimbangan hukum yang mendukung putusan tersebut. Demikian halnya dengan pelaksanaan penyerahan nafkah, hakim dengan berbagai pertimbangannya dapat menetapkan penyerahan nafkah istri sebelum atau sesudah ikrar talak.

Pada dasarnya pemberian nafkah baik nafkah istri maupun nafkah anak sebelum atau sesudah ikrar talak berpatokan pada putusan itu sendiri. Jika dalam putusan mengamanatkan penyerahan nafkah itu harus diberi sebelum ikrar talak, maka harus dibayar pada saat sebelum ikrar talak. Tetapi jika dalam putusan tidak menerangkan bahwa harus membayar sebelum ikrar talak, maka penyerahan nafkah tersebut bisa kapan saja dilakukan, namun saat ini praktik yang kedua sudah hampir tidak ada lagi.

Hal ini menunjukkan bahwa hakim tersebut secara tidak langsung menentukan penyerahan nafkah berdasarkan kondisi tertentu setiap kasus. Jika penyerahan nafkah istri tidak dapat dilaksanakan pada saat sidang ikrar talak, maka masih ada jalan melalui eksekusi untuk mendapatkannya.

Jadi secara umum ada 2 bentuk penyerahan nafkah istri dan nafkah anak dalam kasus cerai talak:

1. Penyerahan nafkah sebelum ikrar talak, atau pada hari sidang pengucapan ikrar talak.

Pada saat perkara cerai talak telah berkekuatan hukum tetap dengan putusan menceraikan kedua belah pihak maka akan dilanjutkan dengan sidang ikrar talak. Jika ada pembebanan nafkah maka penyerahan dilakukan pada hari sidang ikrar talak. Sama halnya dengan perkara cerai gugat, hakim pada dasarnya dalam setiap pengambilan keputusan selalu mempertimbangkan 3 hal yaitu nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Dalam kaitannya dengan hal tersebut, penyelesaian nafkah istri dalam kasus cerai talak juga selalu mempertimbangkan 3 hal yang dimaksud.

Hal itu menunjukkan bahwa yang menjadi alasan hakim untuk memutuskan pembebanan nafkah harus diserahkan sebelum ikrar talak yaitu karena adanya nilai kemanfaatan, keadilan dan kepastian hukum tersebut di atas. Oleh karena itu jika putusan tersebut dapat dilaksanakan oleh pihak-pihak yang berperkara, maka tujuan hukum Islam itu sendiri untuk mencapai maslahat dapat terwujud.

2. Melalui jalur eksekusi.

Penuntutan hak melalui jalur eksekusi merupakan salah satu jalan yang dapat ditempuh di Pengadilan Agama di bagi pihak-pihak yang belum mendapatkan haknya. Begitupun mengenai pembebanan nafkah

istri pasca perceraian, jika penyerahan nafkah istri dan nafkah anak yang ditentukan oleh hakim tidak diberikan saat sidang perceraian, maka dapat dilakukan melalui jalur eksekusi. Penyerahan nafkah istri pasca perceraian melalui jalur eksekusi yaitu penuntutan hak nafkah oleh istri yang diceraikan yang diajukan di Pengadilan Agama dengan bantuan tim pengaman (kepolisian), dengan cara mendatangi langsung tempat kediaman mantan suami untuk meminta hak tersebut.

Cara ini merupakan cara yang cukup efektif untuk mendapatkan hak tersebut, karena pihak pengadilan dan kepolisian terlibat langsung untuk membantu istri yang diceraikan mendapatkan haknya. Namun cara ini membutuhkan biaya yang cukup banyak untuk mendapatkan hak tersebut, serta alur birokrasi dan koordinasi yang sangat sulit dikarenakan Pengadilan Agama tidak memiliki kewenangan langsung untuk menggerakkan alat negara.

Penuntutan hak melalui jalan eksekusi merupakan jalur yang ditempuh bagi para pencari keadilan untuk mendapatkan haknya yang tidak terpenuhi dengan bantuan pihak pengadilan, yang umumnya dalam jumlah yang cukup banyak, baik dalam bentuk harta warisan, harta bersama, ataupun dalam bentuk nafkah. Jarang sekali eksekusi hanya terkait pemenuhan soal nafkah istri dan anak pasca perceraian.

Berkaitan dengan kebijakan hakim yang menetapkan bahwa ikrar talak akan dibacakan bila nafkah sudah diberikan dan bila tidak diberikan dalam waktu tempo enam bulan, maka gugatan dianggap

gugur, hakim berdasarkan pertimbangan penyelesaian masalah bahwa suami harus menyelesaikan tanggung jawabnya dan istri terpenuhi haknya.

Berbeda dengan hasil diskusi pengadilan Agama yang mempertanyakan bahwa apakah permohonan atau gugatan berupa nafkah lampau, nafkah iddah, kiswah, maskan, dan mut'ah dan nafkah anak tidak dapat menghalangi pelaksanaan ikrar talak. Pada sidang penyaksian ikrar talak yang di dalam putusan pemberian izin ikrar talak terdapat permohonan rekonvensi atau pemberian nafkah lampau, nafkah iddah, kiswah, maskan, dan mut'ah serta nafkah anak oleh pemohon kepada termohon, tidak dapat menghalangi pelaksanaan ikrar talak. Hal ini disebabkan karena kewajiban pemohon memenuhi nafkah istri terjadi karena adanya perceraian. Sebaiknya ikrar talak terlebih dahulu dilaksanakan, karena bisa saja harta yang akan diserahkan sebagai nafkah iddah dan lain-lain, di dalamnya terdapat juga hak istri.

Dari segi besar dan jumlah nafkah, hak nafkah bagi istri dan nafkah anak merupakan hal yang lumrah karena tidak jarang istri yang nantinya akan memelihara anak. Seringkali dalam putusan hakim memutuskan jumlah tidak sesuai dari apa yang diminta, misalnya hanya memutus seperduanya, sepertiganya atau bahkan seperenamnya. Pihak istri sebenarnya tidak menerima, namun mereka pada umumnya pasrah. Padahal penyebab perceraian tersebut terkadang disebabkan oleh suami yang tidak bertanggung jawab kepada keluarga ataupun kawin lagi.

Dengan demikian, putusan tentang nafkah untuk istri seringkali tidak sesuai dengan harapan dan keinginan istri. Hal ini disebabkan kadangkala istri menuntut nafkah karena terdapat sesuatu yang terjadi ketika perkawinan masih harmonis, misalnya seorang istri menuntut nafkah Rp 5.000.000 (lima juta rupiah). Atas hak tersebut hakim hanya memberikan nafkah Rp 1.500.000 (satu juta lima ratus ribu rupiah), serta nafkah anak yang dituntut sang seorang istri Rp. 2.000.000 (dua juta rupiah), atas hal tersebut hakim hanya memutuskan Rp. 800.000 (delapan ratus ribu rupiah). Sebenarnya istri berkeinginan memprotes kepada majelis hakim, namun setelah dipikir lebih lanjut niat tersebut diurungkan karena dianggap tidak akan mengubah keadaan.

Penegakan prinsip keadilan merupakan salah satu ciri negara hukum. Keadilan adalah hak dasar manusia yang sejalan dengan prinsip persamaan di muka hukum (*equality before the law*). Setiap orang memiliki hak untuk memperoleh pemulihan (*remedy*) atas pelanggaran hak yang mereka derita, sedangkan negara memiliki kewajiban untuk memastikan pemenuhan hak-hak tersebut. Akumulasi dan hak-hak tersebut mengafirmasi bahwa keadilan telah menjadi suatu hak asasi manusia yang wajib dihormati dan dijamin pemenuhannya.

Pada dasarnya perkawinan dilakukan untuk waktu selamanya, sampai matinya salah seorang suami istri. Sebagaimana yang disebutkan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bahwa tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal.

Hal ini sesuai dengan ajaran Islam. Oleh sebab itu, undang-undang ini menganut prinsip untuk mempersukar terjadinya perceraian. Namun dalam keadaan tertentu terdapat hal-hal yang menghendaki putusnya perkawinan dalam arti bahwa bila perkawinan tetap dilanjutkan, maka kemudharatan akan terjadi. Dalam hal ini, Islam membenarkan putusnya perkawinan sebagai langkah terakhir dari usaha untuk melanjutkan rumah tangga.

Putusnya perkawinan ada dalam beberapa bentuk tergantung dari segi siapa yang berkehendak untuk putusnya perkawinan. Dalam hal ini, ada empat kemungkinan yaitu: *Pertama*, Putusnya perkawinan atas kehendak Allah sendiri melalui matinya salah seorang suami istri. Dengan kematian itu dengan sendirinya berakhir pula hubungan perkawinan. *Kedua*, Putusnya perkawinan atas kehendak si suami oleh alasan tertentu dan dinyatakan kehendaknya itu dengan ucapan tertentu. Perceraian dalam bentuk ini disebut *talaq*. *Ketiga*, Putusnya perkawinan atas kehendak si istri karena si istri melihat sesuatu yang menghendaki putusnya perkawinan, sedangkan suami tidak berkehendak untuk itu. Kehendak untuk putusnya perkawinan disampaikan si istri dengan cara tertentu ini diterima oleh suami dan dilanjutkan dengan ucapannya untuk memutus perkawinan itu. Putusnya perkawinan dengan cara ini disebut *khulu'*, dan *Keempat*, Putusnya perkawinan atas kehendak hakim sebagai pihak ketiga setelah melihat adanya sesuatu pada suami dan/atau pada istri yang menandakan tidak dapatnya hubungan

perkawinan itu dilanjutkan. Putusnya perkawinan dalam bentuk ini disebut fasakh.

Fakta menunjukkan bahwa perceraian khususnya cerai gugat tidak mudah dilakukan dengan capaian keadilan bagi perempuan dan anak. Banyak hasil putusan yang mengabulkan gugatan, sementara keadilan yang diinginkan perempuan dan anak melalui proses cerai gugat seringkali pupus bahkan berubah menjadi petaka ketika harus kehilangan hak nafkah, terpisahkan dari anak-anak karena hak perwalian dan stigma negatif di masyarakat karena predikat janda yang disandangnya. Kondisi ini seringkali terjadi lantaran keputusan perceraian dalam perkara cerai gugat bukan berada pada inisiatornya tetapi berada dalam pertimbangan hakim. Otoritas hakim menjadi sangat menentukan. Perceraian dan akibat-akibatnya diputuskan berdasarkan kajian dan pertimbangan hakim terhadap kasus melalui tahapan-tahapan dalam persidangan.³⁶⁹

Ketika terjadi perceraian dan masa iddah sudah selesai, wanita yang dulunya menjadi istri kini berubah status menjadi mantan istri. Tali pernikahan sudah putus bukan lagi suami istri. Sehingga dia tidak wajib dinafkahi oleh mantan suaminya. Namun hak nafkah bagi anak tidak akan putus sehingga ayah berkewajiban menanggung semua kebutuhan anak, sekalipun anak tinggal bersama mantan istri.

³⁶⁹ Aziz Sholeh, Dian Rachmat Gumelar, Aah Tsamrotul Fuaah, *Pendampingan Hak-Hak Perempuan*, 2019, JCIC – *Jurnal CIC Lembaga Riset dan Konsultan Sosial*, hlm. 97

Seorang mantan suami memiliki kewajiban untuk memberi nafkah anak menurut kemampuannya sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (telah berusia 21 tahun). Hal tersebut ditegaskan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) menurut Pasal 149 huruf d jo Pasal 156 huruf d KHI berdasarkan Inpres Nomor 1 Tahun 1991 yang menyatakan bahwa:

“semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggung jawab ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21) tahun”

Putusnya ikatan perkawinan tidak serta merta putus juga kewajiban suami untuk tetap menafkahi bekas istri dan anak sampai batas tertentu. Dalam peraturan dan ketentuan hukum islam juga mengatur masalah nafkah akibat perceraian. Berkaitan dengan hal ini, Majelis Hakim mempunyai peran yang sangat penting dalam memutuskan masalah perceraian, hal itu sesuai dengan Pasal 39 ayat 1 UU No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yaitu perceraian hanya dapat dilakukan didepan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

Sebuah rumah tangga yang mengalami perceraian sudah dapat dipastikan akan menimbulkan beberapa akibat yang merugikan semua pihak tanpa terkecuali. Dalam hal ini tentunya akan membawa akibat hukum terhadap anak. Kelahiran anak sebagai peristiwa hukum yang terjadi karena hubungan hukum akan membawa konsekuensi hukum,

berupa hak dan kewajiban secara timbal balik antara orangtua dengan anaknya. Artinya anak mempunyai hak tertentu yang harus dipenuhi oleh orang tuanya sebagai kewajibannya dan sebaliknya orangtua juga mempunyai hak yang harus dipenuhi oleh anaknya sebagai kewajibannya.

Selain itu mantan istri dapat mengajukan permohonan sita eksekusi. Pengadilan tingkat banding tidak diperkenankan melaksanakan eksekusi. Sebelum melaksanakan eksekusi, Ketua Pengadilan Agama terlebih dahulu mengeluarkan penetapan yang ditujukan kepada panitera atau juru sita untuk melaksanakan eksekusi dan pelaksanaan eksekusi tersebut dibawah Pengadilan Agama. Hal ini diatur dalam Pasal 196 HIR mengenai eksekusi untuk menghukum salah satu pihak untuk membayarkan sejumlah uang.

Menurut penulis secara teoritis eksekusi atau pelaksanaan putusan tampak sangat sederhana dan mudah untuk dilaksanakan, namun dalam prakteknya sangatlah sulit untuk dilakukan, selain biaya operasional tinggi dan kadang lebih besar dari amar putusan tentang nafkah sehingga menjadi hambatan bagi Termohon (mantan istri) untuk mengajukan eksekusi. Adapun biaya operasional eksekusi pelaksanaan nafkah anak di Pengadilan Agama sudah ditentukan sesuai peraturan, selain itu tidak adanya jaminan keberhasilan serta tidak adanya payung hukum yang kuat dan mengikat bagi putusan hakim tentang pembebanan nafkah anak

kepada sang ayah, dikarenakan tidak terdapatnya jaminan dari harta sang ayah.

Penting untuk memberikan pengetahuan kepada para istri bahwa ketidakhadiran pihak suami dalam sidang ikrar talak secara Undang-undang dan KHI mengakibatkan gugurnya kekuatan penetapan izin ikrar talak, sehingga penetapan itu tidak mempunyai daya mengikat lagi kepada suami istri, dengan demikian maka secara hukum status pemohon (suami) dan termohon (istri) kembali sebagai suami istri. Hal ini jelas sangat merugikan kepentingan termohon (istri), lebih-lebih termohon dalam cerai talak tidak dapat memaksa pemohon agar melaksanakan ikrar talak.

Oleh karena itu, menurut penulis bahwa keberadaan SEMA Nomor 1 Tahun 2017 -Rumusan Hukum Kamar Agama- C.1 yang menyatakan bahwa pembayaran kewajiban nafkah istri dan nafkah anak akibat perceraian, khususnya nafkah iddah, mut'ah dan nafkah madliyah, dapat dicantumkan dalam amar putusan dengan kalimat dibayar sebelum pengucapan ikrar talak. Ikrar talak dapat dilaksanakan bila istri tidak keberatan atas suami tidak membayar kewajiban tersebut pada saat itu, sesungguhnya belum sepenuhnya memberi kepastian hukum serta belum sepenuhnya memberikan keadilan dan kemanfaatan seutuhnya kepada perempuan karena dalam praktiknya SEMA tersebut masih saja berpeluang menjadi tidak ada artinya tidak hadirnya pemohon dalam pelaksanaan ikrar talak, memang secara mutlak dilaksanakan atau tidak

dilaksanakan ikrar tersebut adalah ditangan pemohon (suami), dimana termohon hanyalah diposisikan sebagai objek, artinya tidak dapat memaksa pemohon harus melaksanakan sidang ikrar talak. Kembali terhadap i'tikad pemohon, bila memang beri'tikad baik apapun resikonya semestinya pemohon harus melaksanakannya, karena pemohon sendiri yang mengajukan cerai tersebut. Dengan i'tikad pemohon mengajukan perceraian sudah dapat diartikan bahwa hatinya telah menyatakan menceraikan istrinya (termohon), dengan demikian selama proses perceraian berlangsung antara kedua belah pihak sudah tidak ada hubungan yang harmonis lagi, tetapi apabila pemohon (suami) mempunyai i'tikad tidak baik seperti kasus yang dipaparkan diatas, yang pada akhirnya pemohon tidak bersedia melaksanakan sidang ikrar talak dan mengakibatkan gugurnya kekuatan penetapan tersebut.

Akibatnya status termohon (istri) menjadi terombang-ambing dalam arti, cerai talak tidak diurus atau diperhatikan oleh pemohon (suami), hal ini sangat menambah penderitaan termohon, yang seharusnya mendapatkan perlindungan hukum dengan meminta hak-haknya yang belum terpenuhi sebagai istri, akan tetapi malah penderitaan yang didapat. Terhadap upaya hukumnya tidak ada yang dapat dilakukan istri, menurut keterangan salah seorang hakim di Pengadilan Agama di DKI Jakarta mengatakan langkah hukum setelah gugurnya kekuatan penetapan ikrar talak adalah pihak istri mengajukan gugatan terhadap suami. Selanjutnya tidak ada upaya hukum dalam kasus cerai talak yang

suaminya enggan melaksanakan ikrarnya karena dalam putusan tersebut sudah berkekuatan hukum tetap. Upaya hukum dapat dilakukan ketika belum sampai berkekuatan hukum tetap, dan harus mengajukan perkara baru. Upaya hukum juga dapat terjadi karena para pihak tidak puas dengan keputusan hakim, hakim dianggap lalai dalam mempertimbangkan beberapa hal, dan adanya kesalahan yang melanggar Undang-undang.”

Dalam hal ini putusan sudah berkekuatan hukum tetap lalu gugur karena akibat suami tidak mengikrarkan talaknya, mengakibatkan tidak ada upaya hukum bagi istri, selanjutnya langkah hukum bagi istri adalah mengajukan gugatan terhadap suami, sesuai dengan Pasal 73 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang berbunyi : “Gugatan perceraian oleh istri atau kuasanya kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat, kecuali apabila penggugat dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin tergugat”.

Dengan mengajukan gugatan tersebut Undang-Undang hanya memberikan perlindungan hukum terhadap termohon (istri) dan akibat perceraian sebagaimana ditentukan dalam Pasal 78 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang berbunyi: “selama berlangsungnya perceraian, atas permohonan penggugat peradilan dapat: 1) Menentukan nafkah yang ditanggung oleh suami; 2) Menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin pemeliharaan dan

pendidikan anak; 3) Menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin terpeliharanya barang-barang yang menjadi hak bersama suami-istri atau barang-barang yang menjadi hak suami atau barang-barang yang menjadi hak istri”.

Dari data yang penulis peroleh di lapangan, maka penulis berkesimpulan dengan tidak adanya sanksi dan aturan yang tegas terhadap ketidak hadiran pihak pemohon (suami) dalam pelaksanaan sidang ikrar talak, maka pihak termohon (istri) sangat dirugikan dan adanya diskriminasi hukum antara pemohon dan termohon.

Apabila ditinjau dari teori kesadaran hukum maka, ketika dalam memahami dan melaksanakan putusan pihak pemohon dapat dikatakan tidak sadar hukum, padahal dalam proses persidangan hakim sudah berupaya memberikan keputusan yang seadil-adilnya dengan mempertimbangkan fakta hukum yang terjadi, yakni dengan memerintahkan/menghukum pemohon membayar kepada termohon berupa nafkah iddah, mut'ah dan madiyah. Sedangkan terhadap upaya pihak perempuan dalam mempertahankan hak-haknya juga dapat dikatakan tidak sadar hukum, karena setelah putusan gugur pihak perempuan hanya mengganggu pihak suami membayarkan nafkah-nafkah tersebut, padahal ketika putusan tersebut sudah gugur maka hilang hak-hak istri.

Dalam putusan mengenai perebutan hak asuh anak gugatan nafkah iddah, mut'ah serta nafkah untuk anak, putusan dapat dilaksanakan oleh

para pihak secara sukarela, atau melalui eksekusi oleh pengadilan setelah ada permohonan dari mantan istri apabila mantan suami tidak bersedia melaksanakan putusan tersebut secara sukarela. Pengadilan tidak akan melaksanakan eksekusi apabila tidak ada permohonan eksekusi dari yang dirugikan. Untuk itu apabila permohonan eksekusi dilakukan maka terlebih dahulu mantan suami akan diberikan teguran agar memenuhi kewajibannya atas putusan pengadilan yang berkaitan dengan pemberian nafkah.

Apabila pada saat melakukan gugatan cerai tidak disertai dengan gugatan nafkah maka harus diajukan gugatan baru yang menyangkut pemberian nafkah terhadap istri dan anak. Mantan suami yang tidak menjalankan kewajiban nafkah terhadap anak dan mantan istri yang telah dicerai, pengadilan agama memiliki tugas dan wewenang untuk memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara perdata khusus pada tingkat pertama bagi orang-orang yang beragama Islam, implikasinya setiap orang yang beragama islam dapat mengajukan atau menuntut semua perkara perdata tertentu ke pengadilan agama sesuai dengan daerah yuridis dan kompetensi absolut. Salah satu tugas dan wewenang Pengadilan Agama adalah menetapkan nafkah bagi anak yang dicerai oleh suaminya dimana perkara tersebut merupakan suatu rangkaian perkara perdata dari akibat terjadinya suatu perceraian.

Pasal 225 (1) HIR menyebutkan jika seseorang dihukum melakukan perbuatan tertentu, dan ia tidak melakukan perbuatan itu dalam waktu

yang ditentukan oleh hakim, maka pihak yang mendapat keuntungan dari putusan itu, dapat mohon kepada pengadilan negeri lewat ketuanya dengan lisan atau tertulis, supaya kepentingan yang ia peroleh itu kalau putusan itu dilaksanakan, dinilai dengan uang tunai, jumlah uang mana harus ia diterangkan dengan tegas, jika permohonan ini diajukan dengan lisan maka harus dicatat.

Putusan yang dapat dieksekusi adalah setiap putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan bersifat menghukum (*condemnatoir*). Terhadap putusan cerai talak isi putusan konvensi tentang ikrar talak eksekusinya adalah dengan cara membuka sidang penyaksian ikrar talak. Sedangkan isi putusan rekonvensi eksekusinya adalah dengan cara eksekusi pembayaran sejumlah uang sebagaimana diatur dalam pasal 197-200 HIR/dan Pasal 208-218 RBg. Dengan demikian putusan konvensi dan putusan rekonvensi dapat dipahami sebagai isi putusan yang masing-masing berdiri sendiri, apabila tidak ada klausula yang mengaitkan kedua isi putusan tersebut, maka keduanya tetap berdiri sendiri. Maka dengan tidak dipenuhinya isi putusan rekonvensi tidak dapat menghalangi pelaksanaan isi putusan konvensi.

Pada dasarnya ada dua cara pelaksanaan pembayaran nafkah mantan istri dan nafkah anak yang ada di Pengadilan Agama, yaitu dengan cara sukarela, dimana suami melakukan pembayaran nafkah kepada mantan

istri tanpa adanya paksaan, dan yang kedua dengan cara paksaan yaitu dengan cara eksekusi

Eksekusi pembayaran mut'ah, nafkah iddah, nafkah madhiyah di Pengadilan Agama akan melalui beberapa tahapan yaitu: Permohonan eksekusi, membayar biaya eksekusi, aanmaning (sidang teguran), penetapan sita eksekusi, penetapan perintah eksekusi, pengumuman lelang, permintaan lelang, pendaftaran permintaan lelang, penetapan hari lelang, penetapan syarat lelang dan *floor price*, tata cara penawaran, pembeli lelang dan menentukan pemenang, pembayaran harga lelang barang hasil sita eksekusi mut'ah dan nafkah iddah. Tata cara tersebut dilakukan agar sesuai dengan peraturan yang ada sehingga tidak melanggar hukum serta lebih memudahkan dan mampu memenuhi hak-hak istri yang telah diceraikan berupa mut'ah, nafkah iddah dan nafkah madhiyah.

Dalam prakteknya, sangat jarang istri yang melakukan eksekusi karena tidak ingin memperpanjang perkara di Pengadilan. Praktek eksekusi mut'ah, nafkah iddah dan nafkah madhiyah jarang terjadi di pengadilan, hal ini dikarenakan ada alasan sebagai berikut:

- a. Biaya eksekusi yang dibebankan kepada isteri menurut pasal 89 ayat (1) UU No.7 Th. 1989 dijelaskan, bahwa biaya perkara dalam bidang perkawinan dibebankan kepada isteri. Hal ini mengakibatkan isteri enggan untuk mengajukan, mereka lebih memilih bersikap pasrah.

- b. Besarnya biaya eksekusi yang tidak sebanding dengan jumlah nafkah yang diterima mantan istri. Biaya eksekusi tidaklah murah sebab melibatkan banyak pihak, sehingga yang harus dikeluarkan bermacam-macam. Kadangkala eksekusi harus dilakukan berkali-kali, karena hambatan- hambatan yang terjadi di lapangan. Seperti pihak termohon yang tidak bekerja sama, sulitnya Jakarta, ada pihak ketiga yang turut campur dan lain sebagainya. Jumlah nafkah yang dibebankan kepada suami biasanya tidak begitu besar karena para pihak yang berperkara umumnya dari masyarakat taraf ekonomi menengah. Bila terjadi permohonan eksekusi, maka biaya yang harus dikeluarkan tidak sebanding dengan harta yang akan diperoleh.
- c. Tidak ada harta yang dieksekusi kadangkala keengganan suami untuk melunasi kewajiban nafkah isteri disebabkan keadaan ekonomi suami yang terbatas.
- d. Tidak ada ketentuan prodeo dalam permohonan eksekusi, tidak dikenal istilah prodeo sehingga semua beban biaya yang dikeluarkan seratus selaku termohon.
- e. Pada dasarnya pengadilan tidak ikut campur dalam pelaksanaan pembayaran mut'ah, nafkah iddah dan nafkah madhiyah, namun demi mengupayakan jaminan istri bagi suami yang mempunyai iktikad tidak baik, hakim di Pengadilan Agama biasanya memerintahkan suami untuk membayar mut'ah, nafkah iddah, dan

nafkah madhiyah sebelum pembacaan ikrar talak. Hal ini dilakukan untuk menjamin kepastian hak-hak mantan istri. Pelaksanaan pembayaran mut'ah, nafkah iddah, dan nafkah madhiyah yang dilakukan sesaat setelah pembacaan ikrar talak.

Bila ditelisik berdasarkan teori sistem hukum menurut Lawrence Friedman, bahwa berhasil atau tidaknya pengakan hukum tergantung kepada tiga sistem hukum atau unsur-unsur sistem hukum yaitu: Struktur hukum (*legal structure*), Substansi hukum (*legal substance*) dan Budaya hukum (*legal culture*).

Dalam persoalan implementasi eksekusi tentang hak-hak perempuan dan anak menurut penulis dari unsur struktur hukum (*legal culture*) tidak memiliki persoalan, sebab pengadilan agama sebagai lembaga yang berwenang telah dipersiapkan oleh negara di setiap hampir seluruh kabupaten dan kota, namun demikian pula dari sisi Substansi hukum, secara normative aturan tertulis sudah dibuat dalam rangka melaksanakan putusan secara paksa melalui pengadilan agama yang juga dijadikan sebagai lembaga eksekusi meskipun aturan tersebut belum mampu menyelesaikan persoalan dan belum mampu menjamin serta berkepastian hukum dikarnakan aturan untuk pelaksanaannya masih belum terdapat ketegasan. selanjutnya dari sisi budaya hukum (*legal culture*) persoalan minimnya permohonan eksekusi menjadi temuan berarti, bahwa mayoritas perempuan atau mantan istri enggan mengajukan eksekusi dilatarbelakangi karena

beberapa hal, meskipun sesungguhnya mekanisme tersebut telah diatur dalam peraturan perundang-undangan.

5.2.2 Kendala dan Solusi yang Dihadapi Pengadilan Agama dalam Melaksanakan Eksekusi Putusan Terkait Pemenuhan nafkah, serta Perbandingan dengan negara lain.

Diantara kendala yang dihadapi Pengadilan Agama dalam melaksanakan putusan terkait pemenuhan hak perempuan dan anak adalah:

Pertama, masalah regulasi terkait tata cara eksekusi, tidak adanya regulasi yang mengatur tentang mekanisme yang mampu memastikan pembayaran nafkah anak dan/atau nafkah istri oleh mantan suami dan tidak adanya regulasi tentang mekanisme yang mengikat pihak ketiga (instansi tempat termohon bekerja) untuk memastikan eksekusi pembayaran nafkah iddah, mut'ah dan nafkah madliyah oleh termohon yang mangkir.³⁷⁰

Selain itu, pengaturan eksekusi tidak tergabung dalam satu buku atau peraturan tertentu (tidak terkodifikasi), melainkan tersebar dan terpisah-pisah dalam berbagai peraturan. Hal ini menimbulkan kesulitan tersendiri dalam upaya memahami pelaksanaan eksekusi yang berakibat dalam praktek eksekusi selalu ditemukan berbagai kendala dan ketidakseragaman, serta ketidakpastian atas prosedur eksekusi.³⁷¹

³⁷⁰ Alfeus Jebabun dkk, *Asesmen Awal Permasalahan Eksekusi Putusan Perkara Perdata di Indonesia*, Lembaga Kajian dan Advokasi Independensi Peradilan (LeIP), Jakarta, 2018, hlm. 22-25

³⁷¹ Herri Swantoro, *Dilema Eksekusi; Ketika Eksekusi Perkara Perdata Ada di Simping Jalan, Pembelajaran dari Pengadilan Negeri*, Rayyana Komunikasindo, Jakarta. 2018, hlm 86-87

Kedua, Biaya eksekusi yang sering dikeluhkan adalah tingginya biaya pengamanan. Sebagai upaya paksa atas pihak-pihak yang tidak mau melaksanakan putusan, eksekusi selalu melibatkan pihak keamanan. Biaya keamanan ini yang menjadi beban terbesar dalam eksekusi, bahkan jauh melebihi biaya panjar eksekusi, terlebih jika eksekusi riil berupa pengosongan bangunan yang mendapat perlawanan dari pihak dan masyarakat.³⁷² Selain itu dalam eksekusi nafkah iddah, mut'ah, madhliyah, dan nafkah anak termasuk jenis eksekusi pembayaran sejumlah uang, sehingga biaya untuk melakukan lelang terhadap objek yang menjadi jaminan melalui Kantor Lelang Negara relative tinggi.

Ketiga, Hambatan eksekusi juga dapat berasal dari putusan yang tidak dapat dieksekusi karena putusan tidak memuat amar *condemnatoir* yaitu amar yang memuat unsur penghukuman kepada salah satu pihak berperkara, namun hanya memuat amar yang bersifat konstitutif atau *declaratoir*. Sebagai contoh misalnya, amar putusan hanya menyatakan penggugat sebagai pemilik tanah obyek perkara, tetapi tidak dibarengi dengan amar yang menghukum tergugat untuk menyerahkan dan mengosongkan tanah tersebut kepada penggugat. Amar semacam ini hanya bersifat *deklatoir*, tidak bersifat *condemnatoir* dan putusan seperti ini tidak dapat dieksekusi. beberapa putusan hak asuh anak hanya bersifat konstitutif sehingga sulit bahkan tidak dapat dieksekusi.⁷⁸ Oleh karena itu, putusan harus memuat

³⁷² Herri Swantoro, *Dilema Eksekusi; Ketika Eksekusi Perkara Perdata Ada di Simpang Jalan, Pembelajaran dari Pengadilan Negeri*, Rayyana Komunikasindo, Jakarta. 2018, h 89

amar yang bersifat *condemnatoir* agar dapat dieksekusi, selain amar yang bersifat konstitutif atau *declaratoir*.

Keempat, Ketidakjelasan obyek perkara yang akan dieksekusi sering ditemukan dalam praktek eksekusi putusan peradilan agama sehingga putusan non *eksecutable*. Obyek perkara tidak jelas atau kabur terkait obyek tanah dan bangunan karena dalam amar putusan tidak menjelaskan alamat, luas, batas dan atau situasi obyek yang jelas dan pasti. Hal ini terjadi bisa dikarenakan ketidakcermatan hakim dalam memeriksa perkara atau juga bisa karena tidak melakukan pemeriksaan setempat dalam proses pembuktian atau sudah melakukan pemerisaan setempat tapi pemeriksaan tersebut dilakukan asal-asalan tidak sesuai dengan ketentuan dan tujuan adanya pemeriksaan setempat.

Kelima, Problem Sumber Daya Manusia (SDM). Minimnya diklat dan peningkatan kapasitas SDM pengadilan khususnya terkait eksekusi juga menjadi hambatan dalam kelancaran eksekusi. Pengetahuan dan ketrampilan ketua pengadilan, panitera, dan jurusita/jurusita pengganti sangat berpengaruh terhadap keberhasilan eksekusi.

Keenam, Kesadaran hukum masyarakat. Faktor penghambat eksekusi lainnya adalah kesadaran hukum masyarakat terkait dengan ketaatan hukum dan pelaksanaan putusan yang sudah berkekuatan hukum tetap secara sukarela. Ada banyak hal yang melatarinya, diantaranya karena terbatasnya pengetahuan hukum dan kesadaran hukum yang rendah.

Sedikitnya putusan yang dilaksanakan secara suka rela oleh pihak menunjukkan bahwa ketaatan dan kesadaran hukum belum menjadi budaya dimasyarakat. Banyak ditemukan dalam upaya paksa eksekusi adanya kecenderungan termohon eksekusi berupaya menggagalkan pelaksanaan eksekusi dengan berbagai cara, demi untuk mempertahankan barang atau obyek eksekusi yang menurut keyakinannya merupakan haknya. Tidak hanya dalam bentuk upaya hukum (PK dan gugatan perlawanan eksekusi atau *derden verzet*), tapi juga dengan mempengaruhi warga sekitar tempat eksekusi untuk bersama-sama melakukan penghalangan, perlawanan atau berbuat anarkis eksekusi tidak terlaksana.

Ketujuh, tidak ada mekanisme paksa. Artinya selama ini mekanisme eksekusi dilakukan oleh Pengadilan, karena ia yang memutus dan ia pula yang mengeksekusinya. Kemudian putusan yang telah berkekuatan hukum yang tidak dilaksanakan oleh para pihak, tidak dapat begitu saja dieksekusi oleh Pengadilan bila tidak ada permohonan dari isteri. Sehingga tatkala isteri mengajukan suami tidak merasa takut, bahkan bisa lari ke tempat lain untuk mendelay waktu hingga akhirnya perempuan putusa asa dengan sendirinya.

Kedelapan, kendala eksternal pengadilan, artinya kendala dari pihak pemohon eksekusi yang kesulitan mencari objek jaminan milik Termohon eksekusi sebagai syarat dalam mengajukan eksekusi pemenuhan hak-hak perempuan dan anak, sebab jenis eksekusi tersebut merupakan eksekusi

pembayaran sejumlah uang, artinya objek yang dijadikan jaminan saat mengajukan permohonan eksekusi akan dijual melalui lelang negara.

Peradilan Agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia yang berada di bawah naungan Mahkamah Agung sejalan dengan tiga lingkungan peradilan lain, yaitu peradilan umum, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara. Kewenangan absolut Peradilan Agama tercantum dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Kewenangan Peradilan Agama mencakup sengketa di antara orang-orang beragama Islam dalam bidang: a) perkawinan; b) waris; c) wasiat; d) hibah; e) wakaf; f) zakat; g) infaq; h) shadaqah; dan i) ekonomi syariah.

Perkara di bidang perkawinan sendiri, dalam penjelasan angka 37 Pasal 49 mencakup setidaknya 22 bidang hukum, di antaranya mengenai izin poligami, dispensasi kawin, pencegahan perkawinan, pembatalan perkawinan, gugatan nafkah (istri, nafkah lampau, nafkah anak), gugatan cerai, permohonan cerai talak, penyelesaian harta bersama, pengasuhan anak, perwalian, pengesahan anak, asal usul anak, pengangkatan anak, dan pengesahan nikah. Kewenangan untuk menyelesaikan perkara-perkara di bidang perkawinan tersebut menunjukkan bahwa kewenangan absolut Peradilan Agama banyak bersentuhan langsung dengan kepentingan perempuan dan anak. Ini dikarenakan implikasi atau dampak langsung dari putusan terhadap perkara-perkara tersebut umumnya dirasakan oleh pihak

perempuan dan anak. Pihak laki-laki pun sejatinya merasakan dampak dari putusan terhadap perkara-perkara tersebut, namun prevalensi dan tingkatan efek yang dirasakan antara laki-laki dengan perempuan jauh berbeda.

Sebagai sebuah fenomena umum tanpa stereotype terhadap kaum perempuan dan anak sekalipun perempuan dan anak dalam banyak perkara hukum keluarga sering kali menjadi pihak yang inferior dibanding pihak laki-laki. Tidak sedikit, misalnya, perempuan mengajukan gugatan perceraian (cerai gugat) maupun cerai talak dikarenakan ia mengalami kekerasan dalam rumah tangga (domestic violences) yang dilakukan oleh suaminya, atau dikarenakan suami yang berbuat tidak adil. Kekerasan yang terjadi dalam rumah tangga dapat berupa kekerasan fisik maupun psikis yang dilakukan suami terhadap istri.

Perceraian (baik cerai talak maupun cerai gugat), hanyalah satu dari sejumlah perkara yang ditangani di Peradilan Agama yang menunjukkan adanya upaya serius dalam memerhatikan perlindungan terhadap kepentingan perempuan dan anak. Isu yang sering kali muncul dalam dua jenis perkara di atas adalah gugatan mengenai nafkah (baik nafkah madliyah, nafkah anak, nafkah iddah, nafkah lainnya). Selain isu mengenai pemenuhan kebutuhan dasar, putusan atas gugatan-gugatan tersebut juga berkaitan langsung dengan upaya melindungi kepentingan-kepentingan, harkat, dan martabat perempuan dan anak.

Peradilan Agama sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman dihadapkan pada dua ekspektasi besar. *Pertama*, Peradilan Agama dituntut

untuk menegakkan hukum dan keadilan dengan sebaik-baiknya. Peradilan Agama dituntut untuk menerapkan hukum atas perkara *in concreto* dengan memerhatikan fakta-fakta yang relevan dan menentukan. Pada sisi ini, Peradilan Agama dituntut untuk menerapkan aspek-aspek normatif dari hukum. *Kedua*, Peradilan Agama juga dituntut untuk memerhatikan secara lebih serius kepentingan perempuan dan anak yang “umumnya” menjadi korban dari persengketaan yang terjadi dalam lingkup keluarga. Hakim-hakim Peradilan Agama dituntut memiliki kejelian luar biasa dan kepekaan terhadap penderitaan yang dihadapi oleh perempuan dan anak yang menjadi korban dari perilaku suami/ayah yang telah melalaikan tanggung jawabnya. Putusan-putusan yang lahir dari perkara-perkara tersebut diharapkan mampu memberi solusi yang cepat dan tepat bagi kaum perempuan dan anak.

Menjawab hal itu, Mahkamah Agung telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum (Perma). Perma ini dilatarbelakangi oleh keinginan Mahkamah Agung menghilangkan hambatan-hambatan bagi kaum perempuan dalam memperoleh akses keadilan serta membebaskan perempuan dari segala bentuk diskriminasi dalam sistem peradilan.

Kehendak ini selaras dengan perkembangan pemikiran hukum kontemporer yang menghendaki adanya kesetaraan hak dan akses bagi kaum perempuan di muka hukum (*equal right before the law*) yang

disuarakan oleh para eksponen feminist legal theory.³⁷³ Hukum, tidak seharusnya dipersepsikan sebagai wilayah atau domain kuasa dari laki-laki. Hegemoni maskulinitas hukum sudah seharusnya ditinggalkan dan beralih kepada hukum yang egaliter dan menempatkan laki-laki dan perempuan pada kedudukan yang setara.

Peradilan Agama sebagai salah satu lingkungan peradilan di bawah Mahkamah Agung dituntut untuk mengejawantahkan ekspektasi dan pembaruan yang telah dicanangkan Mahkamah Agung melalui Perma tersebut di atas. Dengan eskalasi perkara yang sarat bersentuhan langsung dengan kepentingan perempuan dan anak, keberadaan Peradilan Agama secara institusional dan fungsional sangat relevan dalam mewujudkan ekspektasi dimaksud.

Peradilan Agama, sejak tahun 2005 atau sejak diterapkannya sistem peradilan satu atap (one roof system of judiciary), telah melakukan berbagai pembenahan dalam administrasi peradilan untuk mendukung upaya pembaruan peradilan yang berlandaskan pada asas transparansi dan

³⁷³ Feminist Legal Theory (FLT) adalah gerakan pemikiran dalam hukum yang mengkritik sistem dan perangkat norma hukum yang terlalu dominan menggambarkan kuasa kaum laki-laki. Sistem dan norma-norma yang terbangun dipandang telah menceraibut sejumlah hak, kedudukan, dan status yang seharusnya diperoleh perempuan dalam sistem hukum. Gerakan feminist legal theory ini merupakan subvarian dari gerakan Critical Legal Studies (CLS) yang dipelopori oleh Roberto Mangabera Unger. CLS dan FLT adalah penolakan terhadap keajegan sistem, realitas, dan struktur hukum yang mengabaikan hak-hak kaum atau kelompok tertentu dan telah diyakini benar selama ini. Gerakan FLT ingin menghapus pemikiran yang mendominasi filsafat dan hukum bahwa perempuan sebagai kaum lemah dan tidak memiliki hak yang setara dengan laki-laki. Gerakan ini juga ingin mengedepankan suatu keyakinan bahwa perempuan seharusnya diberi hak dan akses terhadap hukum yang sama dengan laki-laki. Lihat Bernard L. Tanya, dkk, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2013, hlm 161 – 166. Bandingkan juga dengan risalah Nancy Levit & Robert R. M. Verchick, *Feminist Legal Theory*, Second Edition, NYU Press, New York, 2016.

aksesibilitas bagi seluruh lapisan masyarakat pencari keadilan (the justice seeker). Peradilan Agama berupaya mereformasi beberapa sub-sistem dalam sistem peradilan yang selama ini dianggap belum mencerminkan pemerataan akses bagi pencari keadilan serta perlindungan atau keberpihakan terhadap hak-hak serta akses hukum kaum perempuan, anak, dan kaum lemah ekonomi (the poor).

Peradilan Agama memiliki perhatian khusus pada upaya pemberdayaan kaum perempuan yang dalam keluarga sering kali dipersepsi sebagai pihak yang inferior dan berada di bawah dominasi kaum laki-laki. Ade Irma Sakina dan Dessy Hasanah dalam penelitiannya menyimpulkan bahwa budaya patriarki masih langgeng berkembang di tatanan masyarakat Indonesia. Budaya patriarki ini terwujud dalam berbagai aspek dan ruang lingkup kehidupan masyarakat, seperti ekonomi, pendidikan, politik, hingga hukum sekalipun. Implikasi dari budaya seperti demikian adalah munculnya berbagai masalah sosial yang membelenggu kebebasan perempuan dan melanggar hak-hak yang seharusnya dimiliki oleh perempuan.³⁷⁴

Meskipun Indonesia adalah negara hukum, namun kenyataannya payung hukum sendiri belum mampu mengakomodasi berbagai permasalahan sosial tersebut. Penyebabnya masih klasik, karena ranah perempuan masih dianggap terlalu domestik. Sehingga penegakan hukum pun masih cukup lemah dan tidak adil gender. Oleh karena itu, peran pekerja

³⁷⁴ Ade Irma Sakina dan Dessy Hasanah Siti A, Menyoroti Budaya Patriarki di Indonesia, *Social Work Journal*, Vol.7 No.1, hlm. 71, (<http://etd.repository.ugm.ac.id/downloadfile/66158/potongan/S2-2013-306599-chapter1.pdf>, diakses 6 Desember 2022)

sosial sangat dibutuhkan pada situasi ini agar penyelesaian masalah bisa cepat dilakukan..

Secara normatif, terlihat dari penormaan mengenai cara mengajukan gugatan perceraian, baik oleh pihak perempuan maupun pihak laki-laki. Ketentuan mengenai pengajuan gugatan cerai di Peradilan Agama (baik cerai gugat maupun cerai talak) menunjukkan adanya responsivitas gender.³⁷⁵ Ketentuan hukum demikian memberi kemudahan bagi kaum perempuan untuk merespons gugatan perceraian karena persidangan dilaksanakan di Pengadilan yang meliputi kediamannya. Seorang perempuan (istri) yang disibukkan dengan pekerjaan rumah tangga tidak seharusnya direpotkan dengan kewajiban menghadiri sidang di Pengadilan yang lokasinya jauh dari tempat tinggalnya. Jika ini terjadi, maka hukum telah membebani perempuan dengan beban tambahan yang seharusnya tidak perlu dipikul.

Sebenarnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991) telah memberi perlindungan pada perempuan dengan memperbolehkan kumulasi perkara perceraian dengan gugatan harta bersama dan hadhanah, bahkan dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama telah memberikan kewenangan pada hakim untuk menetapkan akibat cerai yang harus dipenuhi oleh suami dengan ada atau tidaknya

³⁷⁵ Erna Sofyan Syukrie, *Pemberdayaan Perempuan dalam Pembangunan Berkelanjutan*, Makalah yang disampaikan pada Seminar Pemberdayaan Perempuan di Denpasar, 2003, hlm 6.

tuntutan dari perempuan, begitu juga dengan nafkah apabila jelas-jelas anak tersebut ikut ibunya.

Bagi Pegawai Negeri Sipil (PNS) telah diatur secara khusus tentang akibat cerai sebagaimana disebutkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 Pasal 8 jo Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1990 dimana suami wajib menafkahi mantan istrinya sebesar $\frac{1}{2}$ dari gajinya jika tidak punya anak, $\frac{1}{3}$ dari gaji jika punya anak sampai istri tersebut menikah lagi dan $\frac{1}{3}$ lagi untuk anak sampai anaknya dewasa. Namun ketentuan ini tidak terealisasi sebagaimana mestinya karena faktor keengganan bendaharawan gaji memotong langsung gaji suami setiap bulannya. Keengganan ini disebabkan karena bendaharawan di instansi menganggap bahwa tidak ada hubungan structural antara Pengadilan dengan instansinya sehingga mereka berpandangan bahwa Pengadilan tidak dapat secara langsung memerintahkan bendaharawan untuk memotong langsung gaji yang bersangkutan tanpa adanya instruksi atau petunjuk dari atasannya.³⁷⁶ Pengadilan juga kesulitan jika melakukan eksekusi setiap bulan sehingga ketentuan ini tidak dicantumkan dalam amar putusan dan biasanya hakim memberi kompensasi dalam bentuk akibat cerai berupa muth'ah.

³⁷⁶ Anggapan tersebut sejalan dengan yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor 11 K/AG/2001 tanggal 10 Juli 2003. Kaidah hukum dalam yurisprudensi tersebut adalah: "Bahwa pemberian $\frac{1}{2}$ bagian dari gaji Tergugat kepada Penggugat sebagaimana diatur dalam pasal 8 PP Nomor 10 Tahun 1983, dirubah dengan PP Nomor 45 Tahun 1990, mengenai peraturan disiplin PNS bukan merupakan hukum acara Peradilan Agama, karena pemberian $\frac{1}{2}$ gaji Tergugat kepada Penggugat merupakan keputusan Pejabat Tata Usaha Negara". Inilah yang menyebabkan selama ini, Peradilan Agama tidak dapat menerapkan mekanisme penghukuman berupa pemotongan langsung gaji suami melalui bendaharawan instansi dikarenakan hal dimaksud dianggap sebagai keputusan KaTUN yang tidak termasuk dalam ranah hukum acara Peradilan Agama. Jika memerhatikan upaya melindungi hak-hak kaum perempuan dan anak serta kerumitan dalam mengeksekusi biaya-biaya yang dibebankan akibat perceraian, ketentuan tersebut sudah seharusnya direvisi.

Paradigma yang sama dengan fakta tersebut, ditegaskan pula dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2016 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan, pada huruf C angka (5) menegaskan bahwa Pengadilan Agama secara *ex officio* dapat menetapkan nafkah anak kepada ayahnya apabila secara nyata anak tersebut berada dalam asuhan ibunya, sebagaimana hal tersebut diatur dalam Pasal 156 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam.

Kemudian dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2017 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2017 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan, pada huruf C angka (1) disebutkan bahwa : Dalam rangka pelaksanaan Perma Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum untuk memberi perlindungan hukum bagi hak-hak perempuan pasca-perceraian, maka pembayaran kewajiban akibat perceraian, khususnya nafkah iddah, mut'ah, dan nafkah madliyah, dapat dicantumkan dalam amar putusan dengan kalimat dibayar sebelum pengucapan ikrar talak. Ikrar talak dapat dilaksanakan bila istri tidak keberatan atas suami tidak membayar kewajiban tersebut pada saat itu.

Pengadilan Agama yang dalam hal ini dibebankan kewenangan menyelesaikan masalah hak anak pasca perceraian telah memberikan upaya nyata terhadap keberpihakannya pada perempuan dan anak dengan melaksanakan regulasi tersebut, sehingga dapat menghapus segala bentuk

diskriminasi dan disfungsi hukum terhadap penegakkan hak-hak hukum kaum perempuan yang berhadapan dengan hukum. Meskipun demikian, ternyata masih terdapat beberapa kendala sehingga instrumen-instrumen yang ada belum mendukung eksekusi dari akibat cerai tersebut, hal ini berbeda dibandingkan di negara **Malaysia, Vietnam, Australia, Qatar, Turki dan Irak.**

Dinegara negara tersebut terdapat sistem yang sudah dikembangkan sedemikian rupa untuk memenuhi hak hak anak pasca perceraian, seperti halnya dinegara Australia, dinegara tersebut perlindungan anak korban perceraian diselesaikan terlebih dahulu oleh sebuah komisi di Pengadilan yang bernama *Departement of Human Services-Child Support*. Komisi tersebut menetapkan pihak yang bertanggungjawab mengasuh dan menanggung biaya hidup anak. Jika tidak ada pihak yang bertanggungjawab memenuhi hak anak, maka komisi di Pengadilan memberikan rekomendasi kepada badan negara yang menanggung biaya hidup anak tersebut, selain itu negara tersebut telah memiliki intergrated system terhadap lembaga peradilan dan lembaga pemerintahannya, di mana apabila sang ayah tidak bertanggung jawab terhadap hak anak pasca perceraian maka, *Departement of Human Services-Child Support Australia*, bisa mengirimkan surat perintah penangguhan hak warga negara sang ayah kepada seluruh lembaga pemerintahan, mulai dari departemen sosial, perbankan, hingga keimigrasian, guna menekan sang ayah agar mematuhi kewajibannya untuk memberikan nafkah kepada anak.

Berbeda halnya dengan Australia, Negara Vietnam dimana berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh penulis dinegara tersebut, bahwa suami dan istri wajib terdapat kesepakatan mengenai nafkah terhadap anak, apabila tidak tercapai suatu kesepakatan terkait nafkah anak, maka akan diputuskan oleh pengadilan berdasarkan kebutuhan rata rata sang anak selama satu bulan berdasarkan Pasal 58, 81, 82, 83, 84, Hukum Perkawinan dan Keluarga Vietnam No. 52/2014/QH13, dimana dalam pelaksanaannya kewajiban memberikan nafkah anak akan dipantau oleh Departemen Penegakan Hukum Perdata Pemerintah Vietnam, apabila sang ayah tidak melaksanakannya maka sang ibu bisa melaporkan hal tersebut kepada departemen penegakan hukum perdata yang ada dibawah Pemerintah Vietnam, kemudian bagian penegakan hukum perdata bisa melakukan upaya paksa dengan penyitaan aset aset milik sang ayah dan perbuatan lalai sang ayah masuk dalam kategori hukum pidana Vietnam.

Lalu selanjutnya Negara Qatar yang memiliki sistem yang lebih tersetruktur, dimana apabila terjadi perceraian maka nafkah anak langsung ditetapkan dan dipotong dari penghasilan sang ayah atau dari kekayaan sang ayah yang terdapat di perbankan oleh lembaga khusus yang bertugas melakukan penegakan hukum perdata di luar pengadilan, dimana sistem hukum yang terdapat di negara Qatar adalah pengadilan hanya membuat putusan saja berdasarkan hasil persidangan, lalu putusan hakim tersebut di kirim kepada lembaga penegakan hukum perdata kemudian lembaga tersebut langsung melaksanakan eksekusi berupa perintah kepada tempat

sang ayah bekerja untuk langsung memotong gaji dari sang ayah yang akan dikirimkan untuk sang anak, serta langsung memberikan perintah ke lembaga perbankan untuk mengeluarkan sejumlah uang setiap bulannya berdasarkan keputusan pengadilan dari rekening sang ayah, apabila sang ayah bekerja sebagai wirausahawan. Kekuatan serta kewenangan lembaga ini sangatlah besar dikarenakan lembaga ini langsung dibawah raja atau emir yang berkuasa, dan diberikan kewenangan yang bisa langsung menggerakkan seluruh instansi dan alat negara yang ada di seluruh wilayah Qatar.

Negara Malaysia dalam penegakan hak hak anak pasca perceraian telah membuat suatu kemajuan dalam aturan hukum yang bisa menjamin terlaksananya hak hak anak yang menjadi korban perceraian kedua orangtuanya. Negara Malaysia telah menerapkan Intergrated System terhadap sistem hukum, kependudukan, dan juga instansi instansi terkait yang bisa langsung terkoordinasi dalam satu badan yang dinamakan Bahagian Sokongan Keluarga (BSK) yang bertugas melindungi hak nafkah anak pasca perceraian. Lembaga Bahagian Sokongan Keluarga menangani kasus mantan suami yang tidak mematuhi perintah Mahkamah atas nafkah. Lembaga Bahagian Sokongan Keluarga dibentuk untuk memastikan perintah nafkah yang dikeluarkan oleh Mahkamah Syariah atau Pengadilan Keluarga dipatuhi dan dilaksanakan oleh bekas suami/bapak kepada bekas isteri/anak-anak. Hal ini tentunya juga telah diperkuat dengan Undang Undang Malaysia mengenai hal tersebut yaitu pada Akta Undang Undang

Keluarga Islam dalam Wilayah Persekutuan tahun 1984 pada seksyen/ pasal 60 sampai seksyen 80 Undang Undang tersebut.

Penelitian yang penulis lakukan di keempat sampel negara tersebut membuat penulis mencoba membandingkan dengan sistem yang ada di Peradilan Agama yang ada di Indonesia. Salah satu isu yang mengemuka terkait konteks putusan Peradilan Agama dan perlindungan terhadap hak-hak perempuan dan anak adalah mengenai kekuatan eksekutorial putusan yang berlandaskan prinsip sederhana, cepat, dan biaya ringan, yang apabila ditinjau hingga saat ini, pelaksanaan kewenangan eksekutorial yang diberikan tidak dapat dilaksanakan dengan baik, memang dalam kurun waktu terakhir terdapat sejumlah permasalahan dalam eksekusi biaya-biaya nafkah yang dibebankan kepada suami yang menalak istrinya dikarenakan jumlah nafkah yang dibebankan dengan biaya eksekusi tidak jauh berbeda, sehingga pelaksanaan eksekusi tidak terlalu efektif dan bermanfaat bagi para perempuan yang ditalak.

Secara umum, pelaksanaan putusan yang disertai pembebanan kepada pihak suami untuk membayar nafkah istri dan nafkah anak di Pengadilan Agama direalisasikan dengan menempuh dua cara, yaitu pelaksanaan secara sukarela dan pelaksanaan putusan dengan mekanisme eksekusi oleh Pengadilan. Penekanan dalam pelaksanaan putusan sejatinya adalah pelaksanaan secara sukarela. Namun demikian, pada kenyataannya, prevalensi pelaksanaan secara sukarela tidak menunjukkan angka yang signifikan.

Kecilnya angka realisasi pelaksanaan putusan yang disertai pembebanan kepada suami dalam perkara cerai talak di Indonesia, didasari dengan indikator banyaknya keluhan dari masyarakat pencari keadilan (khususnya istri) yang tidak mendapatkan haknya pasca ikrar-talak dilaksanakan. Sekalipun tidak ada data kuantitatif yang valid mengenai hal ini, namun asumsi tersebut dapat dilihat dari banyak laporan ke Pengadilan Agama terhadap lalainya mantan suami menjalankan kewajiban membayar nafkah iddah, mut'ah dan madhliyah pasca bercerai.

Perempuan atau mantan istri yang hak-haknya tidak dapat mereka dapatkan bisa melakukan upaya hukum berbentuk permohonan eksekusi atau gugatan hak-hak bekas istri ke Pengadilan Agama, namun angkanya masih sangat kecil dari total keseluruhan perkara yang diterima oleh Pengadilan Agama. Berdasarkan data Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama MARI, sepanjang tahun 2019 saja belum ada perkara permohonan eksekusi pelaksanaan pembayaran nafkah iddah, mut'ah dan madhliyah yang masuk ke Pengadilan Agama. Lain halnya dengan perkara gugatan hak-hak bekas istri dan anak yang masuk ke Pengadilan Agama, terdapat sebanyak 31 perkara atau 0,01% dari total perkara yang diterima oleh Pengadilan Agama seluruh Indonesia serta dari seluruh perkara yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap hanya 30% saja yang bisa dilakukan upaya eksekusi secara terbatas dan karena kemauan alami suami atau secara natura.

Ada beberapa faktor kecilnya angka realisasi pelaksanaan secara sukarela atas putusan cerai talak yang disertai pembebanan kepada suami di Pengadilan Agama, antara lain:

- a. Hal tersebut telah berada di luar jangkauan dan kewenangan Pengadilan Agama untuk memaksa seseorang melaksanakan, kecuali para pihak dalam hal ini mantan istri mengajukan permohonan eksekusi atas putusan tersebut, dan terbatasnya kewenangan hakim dalam hak *ex officio* yang diberikan kepada hakim di Pengadilan Agama yang hanya bisa menetapkan jumlah yang dibebankan saja, namun tidak dapat menetapkan upaya paksa terhadap putusan;
- b. Adanya itikad yang tidak baik dari pihak suami untuk melaksanakan putusan apalagi dalam hal mantan suami adalah seorang PNS, terdapat kesulitan dalam hal memaksa bendaharawan gaji kantor/instansi pemerintah untuk memotong gaji pegawainya untuk diberikan kepada mantan istrinya berdasarkan putusan Pengadilan.
- c. Tidak adanya kewenangan Pengadilan untuk bisa secara langsung menggerakkan alat negara dan instansi negara secara langsung, tanpa adanya birokrasi yang berbeda.

Sebaliknya, berjalannya realisasi putusan hakim yang disertai dengan pembebanan kepada suami membayar kepada istri pasca-perceraian di Pengadilan Agama dilatarbelakangi oleh faktor “pendekatan” hakim kepada pihak suami selama persidangan. Pada praktiknya di Pengadilan Agama, dalam rangka melindungi hak-hak perempuan pasca-perceraian, di saat

putusan cerai talak beserta pembebanan dijatuhkan, hakim menekankan kepada pihak suami (pemohon) agar berkomitmen untuk melaksanakan segala kewajibannya kepada istri dengan cara sukarela pasca-perceraian.

Perlunya ada perubahan dalam dasar hukum pelaksanaan eksekusi yaitu pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG, yang dalam penelitian ini akan di khususnya rekonstruksinya terhadap pasal 195, 196, 197, 198, 213, 214 dan 223 HIR dan 206, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 220 RBG sebagai poin penting dalam pelaksanaan eksekusi, menjadi suatu keharusan untuk dapat memberikan rasa keadilan dan memberikan kepastian hukum dalam putusan yang berkaitan pemenuhan hak hak anak, dikarenakan pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG, yang dalam hal ini akan di khususnya rekonstruksinya terhadap pasal 195, 196, 197, 198, 213, 214 dan 223 HIR dan 206, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 220 RBG sudah tidak lagi relevan dan dijadikan dasar hukum dan dasar kewenangan pengadilan untuk bisa meneksekusi suatu putusan peradilan khusus, yang justru memberikan tidak pastian hukum. Negara perlu melakukan rekontruksi suatu aturan yang baru, dengan memperbaharui atau melakukan pembentukan aturan pelaksanaan eksekusi yang dikhususkan kepada peradilan khusus, dengan pembentukan lembaga khusus atau integrasi khusus antar lembaga peradilan dan lembaga lainnya seperti dinagara pembeding yang telah peneliti jabarkan diatas, yang kedepan bisa menjadi dasar hukum pelaksanaan eksekusi dalam putusan pengadilan yang bersifat keperdataan khusus, serta diperlukan perluasan kewenangan *ex officio* bagi hakim di Pengadilan Agama dalam

menjatuhkan putusan dengan pemberian kewenangan menghukum dalam amar putusan, guna bisa memenuhi hak hak anak yang telah menjadi korban perceraian kedua orangtuanya, agar sang ayah bisa memenuhi kewajibannya, sehingga hal ini bisa sejalan dengan pasal 28 B ayat 2 Undang Undang Dasar 1945.

Tabel 5.2
Perbandingan Pelaksanaan Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian Di Negara Malaysia, Vietnam, Australia Mesir Turki, dan Indonesia Pada tahun 2024

NEGARA					
Malaysia	Vietnam	Australia	Mesir	Turki	Indonesia
Negara Malaysia telah menerapkan Intergrated System terhadap sistem hukum, kependudukan, dan juga instansi instansi terkait yang bisa langsung terkoordinasi dalam satu badan yang dinamakan Bahagian Sokongan Keluarga	Dalam hal terjadi perceraian, maka suami dan istri wajib terdapat kesepakatan mengenai nafkah terhadap anak, apabila tidak tercapai suatu kesepakatan terkait nafkah anak, maka akan diputuskan oleh pengadilan	Dalam hal perlindungan anak korban perceraian diselesaikan terlebih dahulu oleh sebuah komisi di Pengadilan yang bernama <i>Departement of Human Services-Child Support</i> . Komisi tersebut menetapkan pihak yang bertanggungjawab mengasuh dan menanggung biaya hidup	Dalam hal tergugat/terhukum tidak mau melaksanakan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap dengan amar tuntutan nafkah-nafkah dan pembayaran biaya-biaya, atau semacamnya, maka bagi penggugat dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan semula yang mengadilinya	Harta yang tersedia atau yang akan tersedia yang rusak karena perceraian, pihak yang tidak bersalah atau lebih sedikit salahnya, dapat meminta kompensasi material yang sesuai dari pihak yang bersalah. Perceraian yang disebabkan dengan kejadian suatu pihak mengambil hak	Pemenuhan nafkah anak akibat perceraian dalam perspektif hukum positif dapat dilakukan melalui 2 (dua) cara. Pertama penyelesaian sengketa di luar proses pengadilan (<i>non-litigasi</i>) meliputi musyawarah, konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, arbitrase, laporan dan Pengaduan

<p>(BSK) yang bertugas melindungi hak nafkah anak pasca perceraian. Lembaga Bahagian Sokongan Keluarga menangani kasus mantan suami yang tidak mematuhi perintah Mahkamah atas nafkah. Lembaga Bahagian Sokongan Keluarga dibentuk untuk memastikan perintah nafkah yang dikeluarkan oleh Mahkamah Syariah atau Pengadilan Keluarga dipatuhi dan dilaksanakan oleh bekas suami/bapak kepada</p>	<p>berdasarkan kebutuhan rata-rata anak selama satu bulan berdasarkan Pasal 58, 81, 82, 83, 84, Hukum Perkawinan dan Keluarga Vietnam No. 52/2014/QH13, Dalam pelaksanaannya kewajiban memberikan nafkah anak akan dipantau oleh Departemen Penegakan Hukum Perdata Pemerintah Vietnam, apabila sang ayah tidak melaksanakannya maka sang ibu bisa melaporkan hal tersebut</p>	<p>anak. Jika tidak ada pihak yang bertanggung jawab memenuhi hak anak, maka komisi di Pengadilan memberikan rekomendasi kepada badan negara yang menanggung biaya hidup anak tersebut, selain itu negara tersebut telah memiliki Intergrated System, terhadap lembaga peradilan dan lembaga pemerintahannya, dimana sang ayah tidak bertanggung jawab terhadap hak anak pasca perceraian maka, <i>Departement of Human Services-Child Support Australia</i>, bisa mengirimkan surat perintah penangguhan hak warga</p>	<p>, atau kepada pengadilan, dimana eksekusi dilakukan, dan jika terbukti dalam persidangan bahwa tergugat/terhukum mampu untuk melunasi kewajibannya, dan telah diperintahkan untuk melunasinya tetapi tidak mau, maka dihukum untuk ditahan selama tidak lebih dari (maksimal) 30 hari. Jika tergugat/terhukum telah melunasi kewajibannya atau tergugat/terhukum telah menghadirkan seorang penanggung jawab yang dapat diterimanya untuk pelunasan kewajibannya, maka tergugat/terhukum</p>	<p>perorangan pihak lainnya (seperti hak anak-anak), dapat meminta pembayaran kepada pihak lainnya berupa uang dalam jumlah yang cocok sebagai kompensasi spiritual.</p>	<p>Polisi dan Pengaduan Perilaku ASN/TNI/Polri. Kedua yaitu penyelesaian sengketa melalui jalur proses di dalam pengadilan (<i>litigasi</i>), dapat dilakukan pada 2 (dua) lembaga peradilan. Pertama Pengadilan Agama berupa gugatan <i>hadhona</i> dan biaya pemeliharaan anak, kemudian upaya hukum biasa berupa upaya hukum Banding ke Pengadilan Tinggi Agama dan Kasasi ke Mahkamah Agung. Upaya selanjutnya yaitu upaya hukum luar biasa berupa Peninjauan Kembali dan terakhir dapat</p>
---	--	---	---	--	--

<p>bekas isteri/anak-anak. Hal ini tentunya juga telah diperkuat dengan Undang-Undang Malaysia mengenai hal tersebut yaitu pada Akta Undang-Undang Keluarga Islam dalam Wilayah Persekutuan tahun 1984 pada seksyen/pasal 60 sampai seksyen 80 Undang-Undang tersebut</p>	<p>kepada departemen penegakan hukum perdata yang ada dibawah Pemerintah Vietnam, kemudian bagian penegakan hukum perdata bisa melakukan upaya paksa dengan penyitaan aset-aset milik sang ayah dan perbuatannya sang ayah masuk dalam kategori hukum pidana Vietnam.</p>	<p>negara sang ayah kepada seluruh lembaga pemerintahan, mulai dari departemen sosial, perbankan, hingga keimigrasian, guna menekan sang ayah agar mematuhi kewajibannya</p>	<p>dilepaskan dari tahanan. Ketentuan ini tidak mengurangi hak penggugat melalui cara-cara yang biasa dalam pelaksanaan putusan. Dalam hal kasus-kasus tertentu, sebagaimana dimaksud pada Bagian Pertama ini, tidak dapat diberlakukan Pasal 293 KUHPid Mesir, selama penggugat melalui proses hukum acara sebagaimana dimaksud pada Bagian Pertama ini. Jika telah dilaksanakan hukuman Paksa Badan terhadap subjek hukum yang dimaksud pada pasal ini, kemudian dihukum dengan pidana penjara sebagaimana</p>		<p>melakukan upaya Permohonan Eksekusi atas putusan yang telah berkekuatan hukum tetap dan mengikat. Penyelesaian sengketa yang kedua yaitu melalui Pengadilan Negeri berupa gugatan perbuatan melawan hukum, kemudian upaya hukum biasa melalui upaya hukum Banding ke Pengadilan Tinggi Negeri dan Kasasi ke Mahkamah Agung. Tahapan selanjutnya yaitu upaya hukum luar biasa berupa Peninjauan Kembali dan terakhir dapat melakukan upaya Permohonan Eksekusi. Upaya penyelesaian</p>
---	---	--	--	--	--

			<p>dimaksud dalam Pasal 293 KUHPid Mesir, maka masa kama sanksi pidana penjara dikurangi dengan masa lama tahanan yang telah dilaksanakan nya, dan jika ia dihukum dengan denda, maka dalam pelaksanaan putusan, jumlah dendanya dikurangi dengan masa tahanan, dengan ketentuan (perbandingan) nilai Ef 5 (lima pounds egypt) untuk satu hari masa tahanan dalam Paksa Badan yang telah dilaksanakan</p>	<p>sengketa pemenuhan nafkah anak, baik dalam perspektif hukum Islam maupun dalam perspektif hukum positif bertujuan untuk memenuhi perlindungan hukum dan kepastian hukum atas nafkah anak akibat perceraian.</p>
--	--	--	---	--

Sumber: Data Sekunder, 2024

Berdasarkan tabel perbandingan negara diatas, peneliti dapat mengambil kesimpulan model negara yang dapat dijadikan contoh ideal untuk pengembangan sistem hukum Indonesia yang berkaitan dengan penguatan pelaksanaan kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian, serta

bisa memberikan perlindungan yang baik dalam sistem aturan hukumnya dibidang penegakannya adalah Australia, Vietnam, Qatar dan Malaysia, dimana ke empat negara tersebut memiliki *Integrated Execution System* yang baik antara lembaga pemerintahan dan lembaga peradilan, serta Vietnam, Qatar dan Malaysia memiliki lembaga tersendiri yang langsung bertanggung jawab kepada pemerintah dan diberikan kewenangan untuk menggerakkan alat alat negara guna memastikan pelaksanaan keputusan pengadilan khususnya mengenai hak hak anak pasca perceraian, sehingga Indonesia perlu melakukan rekonstruksi kembali terhadap aturan pelaksana eksekusi dalam melaksanakan putusan pengadilan yang saat ini masih bersifat umum dan telah tertinggal perkembangan zaman, sehingga akan bisa lebih memberikan jaminan kepastian hukum bagi anak sebagai korban dalam perceraian.

5.3 Penawaran Gagasan dan *Novelty* Penelitian

Penelitian ini dilatarbelakangi bahwa fakta putusan perceraian di pengadilan agama yang memuat kewajiban mantan suami untuk memenuhi hak-hak istri dan anak seringkali menjadi permasalahan. Hal ini memerlukan penyelesaian yang serius supaya hak-hak isteri dan anak dapat terpenuhi pasca perceraian sesuai rasa keadilan, sehingga adagium menang di atas kertas tidak menjadi sebuah kenyataan di mata masyarakat, khususnya perempuan yang berhadapan hukum dalam kasus perceraian.

Menjawab hal itu, sesungguhnya Mahkamah Agung telah mengeluarkan beberapa peraturan dan kebijakan, mulai dari terbitnya

Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum. Perma ini dilatarbelakangi oleh keinginan Mahkamah Agung menghilangkan hambatan-hambatan bagi kaum perempuan dalam memperoleh akses keadilan serta membebaskan perempuan dari segala bentuk diskriminasi dalam sistem peradilan.

Perma tersebut menjawab diskursus dan kehendak dari pemikiran hukum di era modern yang menginginkan kesetaraan hak dan akses bagi kaum perempuan di depan hukum (*equal right before the law*) yang gaungkan oleh berbagai pihak mulai dari masyarakat biasa, akademisi dan eksponen *feminist legal theory*. Hukum, tidak seharusnya dipersepsikan sebagai wilayah atau domain kuasa dari laki-laki. Hegemoni maskulinitas hukum sudah seharusnya ditinggalkan dan beralih kepada hukum yang egaliter dan menempatkan laki-laki dan perempuan pada kedudukan yang setara.

Selanjutnya dalam rangka pelaksanaan terbitnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum tersebut, Mahkamah Agung telah menerbitkan beberapa kebijakan berupa edaran terkait teknis peradilan antara lain;

1. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2017 Tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2019 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan. Pasal 1

Rumusan Kamar Agama Mahkamah Agung dalam Sema tersebut menyatakan bahwa dalam rangka memberikan perlindungan hukum bagi hak-hak perempuan pasca perceraian maka pembayaran kewajiban akibat perceraian, khususnya nafkah iddah, mut'ah dan nafkah *madliyah* dapat dicantumkan dalam amar putusan dengan kalimat dibayar sebelum pengucapan ikrar talak. Ikrara talak dapat dilaksanakan oleh suami bila istri tidak keberatan atas suami tidak membayar kewajiban tersebut pada saat itu.

2. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2018 Tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2019 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan. Pasal 1 huruf b Rumusan Kamar Agama Mahkamah Agung dalam Sema tersebut menyatakan bahwa kewajiban suami akibat perceraian terhadap isteri yang tidak nusyuz mengakomodir Perma Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum, maka istri dalam perkara cerai gugat dapat diberikan mut'ah dan nafkah iddah sepanjang isteri tidak nusyuz.
3. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 Tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2019 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan.
 - Pasal 1 huruf b Rumusan Kamar Agama Mahkamah Agung dalam Sema tersebut menyatakan bahwa dalam rangka memberikan perlindungan hukum bagi hak-hak perempuan pasca perceraian, maka amar pembayaran kewajiban suami terhadap istri pasca perceraian dalam

perkara cerai gugat dapat menambahkan kalimat “...yang dibayar sebelum Tergugat mengambil akta cerai” dengan ketentuan amar tersebut dinarasikan dalam posita dan petitum gugatan.

- Pasal 1 huruf c Rumusan Kamar Agama Mahkamah Agung dalam Sema tersebut menyatakan dalam perkara cerai dimana suami adalah seorang pegawai negeri sipil, maka pembagian gajinya harus dinyatakan dalam amar putusan secara *declatoir* yang pelaksanaannya melalui instansi yang bersangkutan. Ketentuan ini merupakan pelaksanaan dari Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan Bagi Pegawai Negeri Sipil *jo.* Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1990 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan Bagi Pegawai Negeri Sipil.

Dalam kerangka melindungi hak-hak perempuan dan anak terhadap perkara- perkara di bidang hukum keluarga, tampaknya upaya internal dari Mahkamah Agung, khususnya di lingkungan Peradilan Agama tidak cukup adekuat menyukseskan upaya yang dimaksud. Terlebih bagaimana memastikan implementasi pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca diputuskan oleh hakim di Pengadilan Agama baik secara sukarela maupun melalui upaya paksa pengadilan agama melalui mekanisme eksekusi. Karenanya, penting untuk memikirkan adanya model eksekusi putusan Pengadilan Agama terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan anak yang berkepastian hukum, efektif serta berkeadilan.

Setelah dilakukan penelitian terhadap eksekusi pemenuhan hak-hak perempuan dan anak, maka banyak dari mantan suami tidak melaksanakan putusan hakim terkait hak-hak mantan istri dan anak sedangkan di satu sisi pemenuhan melalui mekanisme eksekusi tidak dapat secara maksimal berjalan sesuai tujuan meskipun aturan normatif telah ada, artinya berangkat dari kerangka konseptual penelitian ini, maka aturan tersebut belum sesuai dengan tujuan hukum dan hukum yang ada belum memberikan kepastian hukum. Artinya aturan hukum yang ada belum memberikan perlindungan pada pihak-pihak berperkara, sebagaimana yang dikatakan oleh Gustav Radbruch bahwa hukum yang dapat menjamin kepastian hukum dalam masyarakat adalah hukum yang berguna, sebab kepastian hukum itu ada karena hukum memberi tugas hukum lainnya yaitu menegakkan keadilan hukum serta hukum harus tetap berguna.

Berangkat dari hal di atas penulis menawarkan sebuah konsep pengembangan dari sistem eksekusi guna memastikan putusan hakim dijalankan oleh mantan suami dalam hal pemenuhan hak-hak perempuan dan anak, yaitu sebuah mekanisme yang efektif dengan melibatkan instansi lain baik instansi penegak hukum maupun instansi lainnya seperti Kementerian Dalam Negeri, Kementerian Hukum dan HAM, Kementerian Ketenagakerjaan dan Transmigrasi, Kementerian Agama, Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak, Bank Indonesia (BI), Otoritas Jasa Keuangan (OJK), Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) dan lain-lain.

Pendekatan yang digunakan dalam mekanisme pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca putusan perceraian bukan melalui pendekatan pidana, namun pendekatan jalur keperdataan. Misalnya, terdapat sebuah sistem dimana hakim dalam amar putusannya diberikan kewenangan untuk menghukum (*condemnatoir*) mantan suami agar membayar kewajibannya kepada perempuan (mantan istri) dan anak dengan sejumlah yang telah ditetapkan disertai dengan konsekuensi apabila tidak dibayar dalam waktu tertentu (misalkan satu bulan) sejak berkekuatan hukum tetap, maka hak-hak privat dan keperdataan tertentu bahkan hingga hak terhadap bagian dalam harta bersama serta hak bantuan pemerintah dari mantan suami dapat dilakukan pembekuan atau tidak dapat diakses serta diberikan kepada sang istri sebagai penanggung jawab pengasuhan anak, hingga yang bersangkutan memenuhi kewajibannya kepada perempuan (mantan isteri) dan anak melalui Pengadilan Agama.

Terkait dengan mekanisme tersebut, setelah menelaah hasil penelitian dan pembahasan disertasi ini, penelitian ini menghasilkan sebuah produk berupa gagasan yang diberi nama Pemenuhan Hak-Hak Perempuan dan Anak Secara Terintegrasi (*Intergated Execution System*). Penawaran gagasan (*suggested idea*) ini diharapkan dapat menyelesaikan persoalan pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian secara efektif dan berkepastian hukum. Diharapkan pula sistem ini realistis dan dapat menyelesaikan persoalan ketidakpastian yang terjadi selama ini.

Berdasarkan Konsep tersebut difokuskan pada aspek pemenuhan yang berbasis teknologi informasi dan koordinasi melekat melalui sistem yang dibangun oleh Mahkamah Agung bersama instansi-instansi terkait di atas. Temuan-temuan konseptual ini dikembangkan melalui pengembangan teori dan temuan fakta empiris di lapangan.

Dengan keterlibatan beberapa instansi terkait di luar Mahkamah Agung melalui sistem terintegrasi, diharapkan memberikan daya paksa kepada para mantan suami untuk menjalankan putusan dengan sebaik-baiknya. Misalkan putusan dijatuhkan oleh hakim telah berkekuatan hukum tetap dan waktu tenggang pelaksanaan putusan secara sukarela telah habis, maka secara otomatis atau *by system* akan mengirimkan *notification* atau pemberitahuan ke seluruh sistem bersama (terintegrasi) -misalnya- ke aplikasi Kependudukan dan Catatan Sipil Kemendagri bahwa Nomor Induk Kependudukan (NIK) mantan suami dilakukan pemblokiran. Sehingga ketika mantan suami hendak melakukan transaksi berbasis NIK atau mengakses KTP yang bersangkutan, otomatis akan ditolak dan sistem akan memberi tahu disertai alasan penolakan dan pemberitahuan agar mantan suami harus melakukan pembayaran kewajibannya kepada mantan isteri sesuai putusan hakim. Mantan suami harus datang ke Pengadilan Agama untuk membuka blokir dengan terlebih dahulu melakukan pembayaran kewajibannya kepada mantan istri dan anak seperti halnya yang dilakukan oleh negara Australia dan Malaysia. Demikian pula dengan hak-hak keperdataan dari mantan suami terkait rekening bank yang diblokir sehingga

tidak dapat diakses atau dipergunakan, nomor Paspor diblokir sehingga tidak dapat melakukan perjalanan ke luar negeri, benefit kartu BPJS tidak bisa digunakan karena ikut terblokir secara sistem, bahkan Ketika yang bersangkutan ingin membuat surat keterangan berkelakuan baik di kantor polisi, juga tidak dapat dilakukan, bahkan hingga pembekuan aset aset milik sang ayah termasuk hak sang ayah dalam harta bersama dengan melibatkan perbankan dan juga Badan Pertanahan Negara atau BPN sebagai instansi yang memiliki kewenangan pemblokiran aset hak atas tanah dan bangunan.

Gagasan ini merupakan konsep model pemenuhan Hak-Hak perempuan dan anak berbasis kepastian hukum. Model ini diharapkan menjadi salah satu solusi alternatif bagi upaya pemecahan masalah pemenuhan hak perempuan dan anak.

Adapun solusi yang ditawarkan dalam penelitian ini terhadap nafkah anak pasca perceraian adalah sistem eksekusi terintegrasi, namun hal tersebut belum memiliki payung hukum sehingga perlu dilakukan pembentukan Undang-undang khusus atau setidaknya Peraturan Pemerintah yang mengatur hal tersebut sehingga mengikat seluruh stakeholder demi memberikan kepastian hukum dan perlindungan terhadap perempuan dan anak di Indonesia serta di dukung oleh Peraturan Mahkamah Agung sebagai petunjuk pelaksanaan.

Melalui Sistem eksekusi terintegrasi (*Intergated Execution System*), diharapkan model pemenuhan hak-hak perempuan dan anak selaras dengan asas peradilan yang sederhana, cepat dan berbiaya ringan, sebab tidak ada

lagi biaya yang harus dikeluarkan oleh para pihak untuk mengajukan permohonan eksekusi melalui Pengadilan Agama, eksekusi model tersebut dapat dilakukan dengan cara:

1. Pengadilan diberikan perluasan kewenangan *ex officio* bagi para hakim di Pengadilan Agama dalam menajatuahkan putusan perkara yang mengenai hak hak anak yang dalam amar putusannya diberikan kewenangan untuk menghukum (*condemnatoir*), dengan kewenangannya tersebut hakim dapat langsung menetapkan hatra ayahnya sebagai jaminan walaupun harta tersebut merupakan harta bersama, hak sang ayah dalam harta bersama dapat dijadikan sebagai jaminan agar sang ayah bisa memenuhi kewajibannya, sehingga memudahkan eksekusi yang akan dilakukan dikarenakan terhadap amar yang menguhukum terhadap aset ataupun hak terhadap hal tertentu milik sang ayah sebagai jaminan.
2. Pengadilan memberi tahu kepada mantan suami tanggal putusan berkekuatan hukum tetap dan sekaligus memberi tahu tenggang waktu pembayaran kewajiban kepada mantan isteri.
3. Dalam perkara terdapat pemenuhan nafkah anak, pihak yang merasa dirugikan, melaporkan ke pengadilan bahwa orang tua laki- laki anak tidak pernah memberikan hak nafkah anaknya pasca bercerai.
4. Pengadilan berkewajiban untuk memanggil pihak orang tua laki-laki (tergugat) dan Pengadilan memberikan peringatan (*Aanmaniing*),

5. Bila dalam waktu ditentukan mantan suami tidak melakukan pembayaran kewajibannya atau setelah dilakukan teguran oleh Pengadilan Agama, mantan suami tetap tidak menjalankan kewajibannya maka pengadilan akan akan mengirimkan notifikasi melalui aplikasi yang ditandatangani secara elektronik kepada seluruh *stakeholder* meminta untuk dilakukan blokir terhadap hak-hak privat dan keperdataannya.
6. Bila mantan suami hendak melakukan pembayaran kewajibannya, ia harus datang ke Pengadilan.
7. Pengadilan Agama mengirimkan notifikasi secara resmi melalui sistem aplikasi bahwa mantan suami telah melakukan pelunasan kewajibannya dan mohon dibukakan blokir terhadap hak-hak keperdataan dan privat yang bersangkutan
8. Dalam waktu yang tidak terlalu lama, seluruh akses privasi dibuka kembali.
9. Dalam kasus nafkah anak, kapanpun mantan suami tidak melaksanakan kewajibannya, maka isteri boleh melaporkan kepada pengadilan agama agar mantan suami dapat menjalankan kewajibannya, karena terkait hak-hak anak biasanya putusan hakim memerintahkan mantan suami untuk memberikan nafkah anak setiap bulan.

Melalui sistem eksekusi terintegrasi atau *Intergated Execution System* selain diharapkan menyelesaikan masalah eksekusi khususnya dalam pemenuhan hak-hak perempuan dan anak, juga sebagai sebuah perwujudan hadirnya negara secara maksimal dalam melindungi perempuan dan anak

sehingga menjamin kehidupan dan masa depan bangsa di masa yang akan datang, karena anak-anak yang terkenda imbas perceraian orang tuanya, tetap dapat hidup dengan mendapatkan segala haknya dari orang tuanya. Disamping itu, menyadarkan kepada para laki-laki sebagai orang tua bahwa keputusan perceraian yang mereka buat tidak akan menghilangkan kewajibannya kepada mantan isteri yang bersifat sementara dan anak-anaknya sampai ia dewasa.

Selain sistem eksekusi terintegrasi atau *Intergated Execution System*, penulis juga menawarkan gagasan berupa pembentukan lembaga khusus atau pemindahan kewenangan eksekusi dari pengadilan kepada lembaga khusus yang sudah ada di Indonesia yang telah memiliki kewenangan ataupun diberikan kewenangan tambahan untuk melakukan eksekusi khusus mengenai nafkah anak, yang dimana lembaga tersebut diberikan kewenangan untuk langsung memerintahkan lembaga lembaga negara ataupun alat negara atas nama pemerintah yang berkuasa, sehingga penerapan putusan mengenai nafkah anak bisa lebih terlaksanakan dengan baik, seperti halnya yang ada pada negara Malaysia, Vietnam ataupun Qatar. Tentunya hal ini haruslah dipayungi dengan Undang Undang yang mengatur khusus tentang hal tersebut, saat ini lembaga yang bisa diberikan kewenangan tambahan tersebut adalah Kejaksaan Agung yang memiliki bagian pelaksana keperdataan dan tatausaha negara yang dalam hal ini bernama Jaksa Agung Muda Perdata Tata Usana Negara pada Kejaksaan Agung atau JAMDATUN, yang secara kompetensi bisa diberikan

kewenangan pelaksanaan eksekusi nafkah anak, sehingga pelaksanaan eksekusi jauh lebih efektif dan tidak memerlukan biaya yang besar.

Selain itu, apabila sistem eksekusi terpadu atau pembentukan atau penunjukkan lembaga khusus eksekusi ini dapat diterapkan, dengan metode eksekusi yang sudah dijelaskan di atas, maka lembaga yudikatif, khususnya Pengadilan Agama semakin berwibawa di mata masyarakat pencari keadilan, dikarenakan pengadilan hanya akan berfokus untuk membuat suatu keputusan yang baik dan tentunya kepercayaan masyarakat akan semakin tinggi dan selanjutnya dunia internasional pun akan menilai bahwa Indonesia berhasil membangun sebuah sistem eksekusi yang berkepastian hukum dalam pemenuhan hak-hak perempuan dan anak, tentunya semua tawaran gagasan yang dilakukan diperlukan adanya perubahan dan rekonstruksi dari sumber hukum eksekusi yaitu rekonstruksi atau pembentukan aturan pelaksana baru mengenai pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG yang dalam hal ini akan dikhususkan rekonstruksinya terhadap pasal 195, 196, 197, 198, 213, 214 dan pasal 223 HIR dan 206, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 220 RBG, seperti dalam tabel yang peneliti sajikan dibawah ini.

Tabel 5.3
Aturan Yang Akan Direkonstruksi Usulan Pembaruan Dan Perubahan
Dalam Ketentuan Atauran Yang Di Rekonstruksi

No	Aturan Yang Akan Di Rekontruksi	Bunyi Pasal	Usulan Peneliti
1	Pasal 195 HIR	<p>(1) Hal menjalankan keputusan pengadilan negeri, dalam perkara yang pada tingkat pertama diperiksa oleh pengadilan negeri, adalah atas perintah dan dengan pimpinan ketua pengadilan negeri yang pada tingkat pertama memeriksa perkara itu.</p> <p>(3) Ketua pengadilan negeri yang bantuannya diminta, berlaku sebagai ditentukan pada ayat di atas ini juga, jika nyata padanya, bahwa hal menjalankan keputusan itu harus terjadi sekaligus atau sebagian di luar daerah hukumnya pula</p>	<p>1. Diperlukan pembentukan Peraturan Pemerintah RI yang baru khusus mengenai Kewajiban Nafkah Anak Pasca Perceraian yang memuat ketentuan Eksekusi Khusus berdasarkan <i>Intergated Execution System</i> yang peneliti usulkan diatas, dengan mengubah ketentuan dalam pasal tersebut dengan Penambahan Kalimat Keputusan Pengadilan Agama dan memuat kewenangan tambahan hakim dalam membuat putusan <i>ex officio</i> khusus dalam menjatuhkan putusan mengenai nafkah anak, serta dikuatkan dengan Peraturan Mahkamah Agung tentang pelaksanaan eksekusi putusan khusus nafkah anak dengan <i>Intergated Execution System</i> sebagai pedoman pelaksana dalam menjalankan putusan tersebut, adapun PP dan Perma tersebut diperlukan guna memangkan birokrasi serta koordinasi antar lembaga yang menyulitkan dalam eksekusi pemenuhan hak hak anak pasca perceraian.</p> <p>2. Selain itu untuk efektifitas pelaksanaan eksekusi, maka</p>
2	Pasal 196 HIR	<p>Jika pihak yang dikalahkan tidak mau atau lalai untuk memenuhi isi keputusan itu dengan damai, maka fihak yang menang memasukkan permintaan, baik dengan lisan, maupun dengan surat, kepada ketua, pengadilan negeri yang tersebut pada ayat pertama pasal 195, buat menjalankan keputusan itu Ketua menyuruh memanggil fihak yang dikalahkan itu serta memperingatkan, supaya ia memenuhi keputusan itu di dalam tempo yang ditentukan oleh ketua,</p>	

		yang selama-lamanya delapan hari	Pemerintah bisa membentuk lembaga baru yang menangani eksekusi khusus mengenai hak hak anak, atau dengan melibatkan Jaksa Agung Perdata dan Tata Usaha Negara atau JAMDATUN yang berdasarkan putusan pengadilan agama bisa melaksanakan eksekusi atas nama kepentingan negara terhadap perlindungan anak, seperti yang ada di negara Malaysia, Qatar dan Vietnam, dengan menggunakan Instrumen Peraturan Pemerintah dan Peraturan Mahkamah Agung yang memindahkan kewenangan eksekusi khusus dalam perkara nafkah dan hak hak anak kepada JAMDATUN, yang dimana JAMDATUN yang merupakan unit dalam kejaksaan yang bertugas menangani urusan keperdataan dan Tata Usaha Negara yang menyangkut kepentingan pemerintah digunakan sebagai lembaga penyelenggara eksekusi putusan pengadilan mengenai nafkah anak, seperti halnya dalam kasus pidana, dikarenakan keterjaminan pemenuhan hak anak pasca perceraian merupakan kewajiban pemerintah sesuai dengan Pasal 28 B ayat 2 UUD 1945. JAMDATUN pada Kejaksaan Agung dapat diberikan kewenangan berdasarkan PP atau PERMA agar bisa melakukan penyitaan aset hingga upaya
3	Pasal 197 HIR	Jika sudah lewat tempo yang ditentukan itu, dan yang dikalahkan belum juga memenuhi keputusan itu, atau ia jika dipanggil dengan patut, tidak datang menghadap, maka ketua oleh karena jabatannya memberi perintah dengan surat, supaya disita sekalian banyak barang-barang yang tidak tetap dan jika tidak ada, atau ternyata tidak cukup sekian banyak barang tetap kepunyaan orang yang dikalahkan itu sampai dirasa cukup akan pengganti jumlah uang yang tersebut di dalam keputusan itu dan ditambah pula dengan semua biaya untuk menjalankan keputusan itu	
4	Pasal 198 HIR	Jika disita barang yang tetap, maka surat pemberitaan acara penyitaan itu diumumkan, walaupun barang tetap itu sudah atau belum dibukukan menurut ordonansi tentang membukukan hypotheek atas barang itu di Indonesia (Staatsblad 1834 No. 27) dengan menyalin pemberitaan acara itu di dalam daftar yang tersebut pada pasal 50 dari aturan tentang menjalankan undang-undang baharu (Staatsblad 1848 No. 10); dan jika tidak dibukukan menurut ordonansi yang	

		tersebut di atas ini, dengan menyalin pemberitaan acara itu dalam daftar yang disediakan untuk maksud itu dengan menyebut jam, hari, bulan dan tahun itu harus disebut oleh panitera pada surat asli yang diberikan kepadanya	paksa terhadap sang ayah untuk melaksanakan putusan pengadilan agama tentang kewajibannya mengenai nafkah anak, atas perintah Ketua Pengadilan Agama.
5	Pasal 213 HIR	Jika orang yang berutang itu memajukan perlawanan terhadap penjalanan penyanderaan itu, berdasarkan pernyataan bahwa perbuatan itu melawan hukum dan atas itu ia meminta keputusan dengan segera, maka ia harus memasukkan surat kepada ketua pengadilan negeri, yang memerintahkan penyanderaan itu atau, jika orang itu menghendaki, supaya ia dibawa menghadap pegawai yang di dalam kedua hal itu akan memutuskan dengan segera, patut atau tidaknya orang yang berutang itu disanderakan dahulu, menunggu keputusan pengadilan negeri.	
6	Pasal 214 HIR	Orang yang berutang yang tidak memajukan perlawanan atau yang ditolak perlawanannya, dengan segera harus dibawa ke dalam penjara tempat penyanderaan.	
7	Pasal 223 HIR	Ketua pengadilan negeri wajib menyuruh supaya daftar itu diperlihatkan kepadanya sekurangkurangnya sekali dalam sebulan dan ia	

		mengawas-awasi dengan cermat, supaya tiap-tiap orang yang disanderakan, yang waktunya sudah lewat, dengan segera dilepaskan	
8	Pasal 206 Rbg	<p>Pelaksanaan hukum (eksekusi) perkara yang diputus oleh pengadilan negeri dalam tingkat pertama dilakukan atas perintah dan di bawah pimpinan ketua menurut cara yang ditentukan dalam pasal-pasal berikut.</p> <p>(2) Jika putusan seluruhnya atau sebagian harus dilaksanakan di luar wilayah hukum jaksa di tempat kedudukan pengadilan negeri atau ketua tidak ada di tempat itu, maka ketua dapat minta secara tertulis perantaraan jaksa yang bersangkutan. (3) Dalam hal putusan itu seluruhnya atau sebagian harus dilakukan di luar wilayah hukum pengadilan negeri, maka ia secara tertulis minta perantaraan ketua pengadilan negeri yang bersangkutan, juga jika pengadilan negeri ini ada di pulau Jawa dan Madura - ketua ini bertindak serupa jika ternyata pelaksanaan harus dilakukan di luar wilayah hukum pengadilan negerinya. (4) Bagi ketua pengadilan negeri yang diminta perantaraannya oleh rekannya di Jawa dan Madura, berlaku ketentuan-ketentuan bab</p>	

		<p>ini terhadap segala akibat tindakan-tindakan yang dimintakan kepadanya. (5) Ketua yang diminta perantaraannya secepatnya memberitahukan tentang tindakan-tindakan yang dimintakan kepadanya dan kemudian memberitahukan hasilnya kepada pengadilan negeri yang memutus perkaranya dalam tingkat pertama. (6) perlawanan, juga yang datang dari pihak ketiga, berdasarkan hak milik yang diakui olehnya yang disita untuk pelaksanaan putusan, juga semua sengketa mengenai upaya-upaya paksa yang diperintahkan, diadili oleh pengadilan negeri yang mempunyai wilayah hukum di mana dilakukan perbuatan-perbuatan untuk melaksanakan keputusan hakim. (7) Tentang perselisihan-perselisihan yang timbul dan tentang keputusan-keputusan yang telah diambil, tiap-tiap kali harus segera, oleh ketua pengadilan negeri, diberitabukan kepada ketua pengadilan negeri yang memutus dalam tingkat pertama. (IR. 195.)</p>	
9	Pasal 208 RBG	<p>Bila setelah lampau tenggang waktu yang telah ditentukan, putusan hakim tidak dilaksanakan atau pihak yang kalah tidak datang menghadap setelah dipanggil, maka ketua atau jaksa yang diberi kuasa</p>	

		<p>karena jahatannya mengeluarkan perintah untuk menyita -jumlah barang-barang bergerak dan, jika jumlahnya diperkirakan tidak akan mencukupi, juga sejumlah barang-barang tetap milik pihak yang kalah sebanyak diperkirakan akan mencukupi untuk membayar jumlah uang sebagai pelaksanaan putusan, dengan batasan bahwa di daerah Bengkulu, Sumatera Barat dan Tapanuli, hanya dapat dilakukan penyitaan atas harta (harta pusaka) jika tidak terdapat cukup kekayaan dari harta pencarian baik yang berupa barang bergerak maupun barang tetap. (Rv. 444; IR. 1971.)</p>	
10	Pasal 209 RBG	<p>(1) penyitaan dilakukan oleh panitera pengadilan negeri. (2) Jika panitera berhalangan karena kesibukan tugasnya atau karena alasan lain, maka ia diganti oleh seorang yang cakap dan terpercaya yang ditunjuk oleh ketua atau oleh jaksa yang diberi kuasa yang juga berwenang untuk menunjuk sepanjang dikehendaki oleh ketua dengan melihat keadaan dan untuk menghemat biaya karena jaraknya tempat barang-barang yang akan disita. (3) penunjukan itu dilakukan cukup dengan</p>	

		<p>menyebutnya saja atau dengan suatu catatan dalam perintah tertulis seperti dimaksud dalam pasal yang lain. (4) panitera atau orang yang ditunjuk untuk menggantikannya membuat berita acara tentang apa yang telah dilakukannya dan memberikan penjelasan tentang maksudnya kepada pihak yang barangnya disita, bila ini ada. (Rv. 446 dst.; IR. ig72-6.)</p>	
11	Pasal 210 RBG	<p>(1) penyitaan dilakukan oleh panitera pengadilan negeri. (2) Jika panitera berhalangan karena kesibukan tugasnya atau karena alasan lain, maka ia diganti oleh seorang yang cakap dan terpercaya yang ditunjuk oleh ketua atau oleh jaksa yang diberi kuasa yang juga berwenang untuk menunjuk sepanjang dikehendaki oleh ketua dengan melihat keadaan dan untuk menghemat biaya karena jaraknya tempat barang-barang yang akan disita. (3) penunjukan itu dilakukan cukup dengan menyebutnya saja atau dengan suatu catatan dalam perintah tertulis seperti dimaksud dalam pasal yang lain. (4) panitera atau orang yang ditunjuk untuk menggantikannya membuat berita acara</p>	

		tentang apa yang telah dilakukannya dan memberikan penjelasan tentang maksudnya kepada pihak yang barangnya disita, bila ini ada. (Rv. 446 dst.; IR. ig72-6.)	
12	Pasal 211 RBG	penyitaan barang-barang bergerak milik yang kalah, termasuk uang dan surat-surat berharga, dapat terdiri juga dari barang-barang bergerak yang berujud yang ada di bawah penguasaan orang lain, dan tidak boleh meluas ke ternak dan perkakas-perkakas yang betul-betul diperlukan untuk menjalankan perusahaan pribadi dari terhukum. (IR. 1978.)	
13	Pasal 212 RBG	panitera atau orang yang ditunjuk untuk mewakilinya dengan melihat keadaan, menitipkan barang-barang bergerak atau sebagiannya kepada orang mengalami penyitaan, atau dapat juga memindahkannya seluruh atau seya ke tempat lain untuk disimpan. Dalam hal pertama ia memberitahukannya kepada pousi setempat yang mewagajangan sampai ada barang-barang dipindahkan. Hak opstal Indonesia tidak boleh dipindahkan. (IR. 197".)	
14	Pasal 213 RBG	Dalam hal penyitaan terhadap barang-barang tetap, maka berita penyitaan diumumkan kepada khalayak ramai,	

		<p>sepanjang barang itu terdaftar atau tidak berdasarkan Ordonansi Balik-Nama (S; 1834-27), dengan cara pencatatan berita acara di dalam daftar menurut pasal 50 (S. 1848-10) tentang mulai berlakunya dan perpindahan ke perundang-undangan baru atau dalam daftar di kepaniteraan pengadilan negeri yang diadakan untuk itu. (Rv. 507.) Dalam kedua hal itu harus dicantumkan jam, hari, bulan dan tahun pengumuman yang bersangkutan, sedangkan jam, hari, bulan dan tahun oleh panitera dicatat dalam surat yang asli. (2) Selain itu, orang yang melakukan penyitaan meminta kepada kepala desa maupun kepala pamong lainnya untuk memaklumkan penyitaan itu kepada khalayak ramai menurut cara yang lazim dijalankan setempat. (IR. 198.)</p>	
15	Pasal RBG	220	<p>Bila setelah selesai suatu penyitaan tetapi sebelum diadakan penjualan, masuk lagi permohonan permohonan untuk pelaksanaan putusan terhadap debitur, maka barang-barang yang telah disita digunakan juga untuk menutup segala putusan dan ketua atau jaksa yang dikuasakan, jika perlu dapat memerintahkan agar</p>

		penyitaan dilanjutkan terhadap barang-barang yang belum disita sampai jumlah yang kiranya cukup untuk membayar seluruh putusan ditambah dengan biaya-biayanya. (IR. 202.)	
11	Pasal 237 RBG	Jika pihak ketiga yang barangnya disita membantah untuk memberi keterangan dan alasan untuk itu tidak dibenarkan, maka Ia masih diperintahkan untuk memberikan keterangan pada hari yang ditentukan dan bersamaan dengan itu dihukum membayar biayanya. (Rv. 738.)	

Berdasarkan urian tabel diatas, pada poin ini peneliti bermaksud membuat pembeda (*distingsi*) yang sangat mendasar dengan penelitian yang sudah dilakukan sebelumnya. Hal ini dilakukan dalam rangka menghindari adanya pengulangan atau kesamaan penelitian dan menghindari adanya penjiplakan (*plagiarisme*). Kebaruan dan keaslian (*novelty and originality*) merupakan *state of art* karya ilmiah dari penelitian ini.

Nilai kebaruan (*novelty*) dari penelitian ini yang membedakan dengan penelitian-penelitian terdahulu terletak pada konsep kepastian hukum tentang pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian yang peneliti namakan dengan Teori kepastian Hukum “Holistik”. Teori ini sebetulnya “hanya” melengkapi teori kepastian hukum yang telah ada “khususnya” yang dikemukakan oleh Van Apeldoorn. Kepastian hukum menurutnya adalah adanya jaminan hukum dapat di jalankan, para pihak

mendapatkan haknya dengan putusan dapat dilaksanakan sebagai sebuah perlindungan hukum bagi pencari keadilan dengan melakukan rekonstruksi dan pembaharuan terhadap ketentuan pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG yang dalam hal ini akan dikhususkan rekonstruksinya terhadap pasal 195, 196, 197, 198, 213, 214 dan 223 HIR dan pasal 206, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 220 RBG, sehingga dalam pelaksanaan eksekusi khusus nafkah anak bisa menerapkan sistem eksekusi terintegrasi atau *Intergated Execution System*, atau dengan pemindahan kewenangan eksekusi pengadilan agama khusus dalam perkara yang berhubungan dengan hak dan nafkah anak pasca perceraian kepada lembaga baru yang bisa dibentuk berdasarkan ketentuan Peraturan Pemerintah, atau kepada lembaga yang telah ada seperti halnya Jaksa Agung Muda Perdata Tata Usaha Negara atau JAMDATUN, selain diharapkan menyelesaikan masalah eksekusi khususnya dalam pemenuhan hak-hak perempuan dan anak, juga sebagai sebuah perwujudan hadirnya negara secara maksimal dalam melindungi perempuan dan anak sehingga menjamin kehidupan dan masa depan bangsa di masa yang akan datang, karena anak-anak yang terkenda imbas perceraian orang tuanya, tetap dapat hidup dengan mendapatkan segala haknya dari orang tuanya. Disamping itu, menyadarkan kepada para laki-laki sebagai orang tua bahwa keputusan perceraian yang mereka buat tidak akan menghilangkan kewajibannya kepada mantan isteri yang bersifat sementara dan anak-anaknya sampai ia dewasa. Serta pembentukan atau penunjukkan lembaga khusus eksekusi ini dapat diterapkan, dengan metode

eksekusi yang sudah dijelaskan di atas, maka lembaga yudikatif, khususnya Pengadilan Agama semakin berwibawa di mata masyarakat pencari keadilan, dikarenakan pengadilan hanya akan berfokus untuk membuat suatu keputusan yang baik dan tentunya kepercayaan masyarakat akan semakin tinggi dan selanjutnya dunia internasional pun akan menilai bahwa Indonesia berhasil membangun sebuah sistem eksekusi yang berkepastian hukum dalam pemenuhan hak-hak perempuan dan anak walaupun menurut para ahli hukum keberadaan teori val Apeldoorn juga melengkapi teori-teori sebelumnya dan mengkombinasikan dengan tujuan yang yang terdahulu. Teori kepastian hukum holistik adalah memastikan terlaksananya putusan pengadilan dengan “mengharuskan” keterlibatan multi elemen/lintas sektor di luar pengadilan sebagai lembaga yang berwenang melakukan eksekusi terhadap hak-hak perempuan dan anak. Keterlibatan berbagai sektor ini yang dimaksud “holistik”, sehingga semuanya berperan penting dalam memastikan hak-hak pencari keadilan terpenuhi sesuai dengan putusan pengadilan. Sehingga kepastian hukum tidak hanya sampai pada tataran yuridis normatif “putusan yang telah berkekuatan hukum” tetapi bagaimana sampai pada tahapan implementatif sehingga jaminan hukum dapat memberikan hak kepada yang berhak mendapatkannya.

Dari sisi orisinalitas, penelitian ini memiliki perbedaan dengan penelitian-penelitian terdahulu yaitu penajaman pada fokus pemenuhan hak perempuan dan anak secara tersendiri agar lebih fokus. Pada penelitian-penelitian terdahulu kebanyakan subjek penelitiannya pada masyarakat.

Namun Pada penelitain ini penulis sengaja menjadikan putusan hakim dan perempuan serta anak sebagai subjek penelitian.

BAB VI

PENUTUP

6.1 Kesimpulan

Berdasarkan pemaparan di atas, terkait permasalahan tentang Rekonstruksi Pengaturan Pelaksanaan Eksekusi Putusan Pengadilan Agama Tentang Kewajiban Ayah Terhadap Nafkah Anak Pasca Perceraian, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Pengaturan hukum pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan agama tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian melalui putusan Pengadilan Agama telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia. Undang-undang juga telah memberi jaminan pelaksanaan hak anak tersebut melalui mekanisme sukarela oleh para pihak (mantan suami), berdasarkan Pasal 41 huruf b Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 4 Undang Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, Pasal 80 Ayat 4 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, dan Pasal 105 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, Kendati demikian, jumlah putusan perceraian yang terkait dengan pemenuhan hak anak di Pengadilan Agama masih sedikit dikarenakan rendahnya pemahaman hukum (*legal culture*) perempuan tentang keberadaan hak-hak tersebut saat proses perceraian di Pengadilan, serta belum terdapat kepastian hukum yang jelas mengenai proses pelaksanaan eksekusi terhadap putusan pengadilan mengenai nafkah anak dikarenakan eksekusi putusan nafkah anak melalui Pengadilan Agama, yang saat ini

masih di atur dalam Pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG yang bersifat umum, sehingga dengan ketentuan peraturan yang ada dan tidak memiliki kekuatan yang memaksa dan bisa menjadi jaminan bagi pelaksanaan putusan pengadilan agama mengenai kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian, menyebabkan aturan-aturan tersebut tidak maksimal dalam memenuhi keadilan bagi sang anak pasca perceraian.

2. Efektifitas pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan tentang kewajiban ayah terhadap nafkah anak pasca perceraian dalam memberikan hak-hak anak antara lain dengan upaya pertimbangan yuridis (hukum positif, dalil *syar'i* dan peraturan perundangan-undangan lainnya), pertimbangan filosofis (aspek keadilan dan kemanfaatan), pertimbangan sosiologis (kondisi suami dan kondisi istri serta anak dan lingkungan) serta pertimbangan psikologis yang bertujuan untuk melindungi hak perempuan dan anak. Adapun faktor penyebab seorang ayah tidak memberikan nafkah kepada anaknya pasca perceraian disebabkan karena mantan suami tidak memiliki penghasilan yang tetap, mantan suami sudah menikah lagi dengan wanita lain, mantan suami tidak diketahui lagi keberadaannya, serta kurangnya komunikasi antara ayah dengan anaknya, biaya eksekusi yang besar dan tidak adanya kepastian hukum terkait dengan setelah pelaksanaan eksekusi terkait pemenuhan nafkah anak oleh sang ayah serta tidak adanya jaminan harta sang ayah dalam putusan pengadilan yang bisa digunakan sebagai upaya paksa nantinya. Selain faktor-faktor yang telah diuraikan, rendahnya harapan bagi sang ibu atau mantan istri untuk bisa mendapatkan

kepastian pelaksanaan putusan pengadilan agama tersebut dengan jalur eksekusi yang saat ini masih menggunakan aturan yang bersifat umum, serta tidak adanya kewenangan pengadilan agama yang kuat dalam upaya melaksanakan eksekusi terhadap putusan hakim dari pengadilan agama itu sendiri, sehingga menyebabkan tujuh puluh persen dari putusan pengadilan agama mengenai kewajiban nafkah anak pasca perceraian secara nasional tidak dapat terlaksana, sehingga menimbulkan ketidak pastian dan tidak adilan bagi hak hak sang anak.

3. Rekonstruksi pengaturan tentang pelaksanaan eksekusi Putusan Pengadilan Agama tentang nafkah anak pasca perceraian yang berkeadilan dalam perspektif kepastian hukum terkait pemenuhan hak-hak perempuan dan anak belum berjalan dengan baik dikarenakan secara yuridis mekanisme eksekusi tentang pemenuhan hak-hak perempuan dan anak yang telah diatur dalam hukum positif yaitu Pasal 41 ayat 4 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 4 Undang Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, Pasal 80 Ayat 4 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, dan Pasal 105 Huruf C Kompilasi Hukum Islam, namun saat ini masih menggunakan pola eksekusi yang berlaku pada perdata umum yang saat ini masih di atur dalam Pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG, sedangkan aturan tersebut belum memuat ketentuan khusus mengenai pelaksanaan putusan perdata khusus mengenai putusan nafkah anak yang sifatnya berbeda dengan putusan perdata pada umumnya, sehingga diperlukan rekonstruksi terhadap ketentuan pelaksanaan eksekusi dalam

pasal Pasal 195–224 HIR/Pasal 206–258 RBG, dalam hal ini akan di khususkan rekonstruksinya terhadap pasal 195, 196, 197, 198, 213, 214 dan 223 HIR dan pasal 206, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 220 RBG yang menjadi dasar hukum pelaksanaan eksekusi, dengan membuat suatu aturan baru berupa Peraturan Pemerintah (PP) sebagai dasar hukum dan Peraturan Mahkamah Agung sebagai dasar pedoman pelaksana, yang memuat suatu instrumen eksekusi khusus dengan penerapan *Intergated Execution System* serta pembentukan lembaga khusus atau penunjukan kepada lembaga yang sudah ada seperti Jaksa Agung Muda Perdata Tata Usaha Negara yang disingkat JAMDATUN atau lembaga lain yang berkaitan, untuk dapat diberikan kewenangan pelaksanaan eksekusi terhadap nafkah anak yang juga menjadi kewajiban pemerintah untuk melindunginya, berdasarkan Undang Undang Dasar 1945.

6.2 Rekomendasi

1. Dalam rangka memberikan perlindungan terhadap hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian di Pengadilan Agama, perlu optimalisasi peran Pengadilan Agama melalui meja informasi guna memberikan informasi kepada istri mengenai hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian, sehingga perempuan memiliki keercayaan diri dalam menghadapi proses perceraian dengan bekal informasi yang telah memadai tentang hak-haknya.
2. Diperlukan pendidikan dan pelatihan yang berkelanjutan bagi hakim Pengadilan Agama dalam rangka *upgrading* pengetahuan dan wawasannya ketika menyidangkan perkara perempuan berhadapan dengan hukum,

khususnya perkara perceraian yang di dalamnya terkait dengan pemenuhan hak-hak perempuan dan anak agar putusan yang dijatuhkan mempertimbangkan berbagai aspek sehingga dapat dilaksanakan oleh para pihak dan memberikan kepastian dan perlindungan hukum.

3. Berdasarkan kerangka konseptual dalam penelitian ini diperlukan regulasi tentang mekanisme eksekusi khusus terhadap pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian yang berkepastian hukum melalui pembentukan peraturan perundang-undangan yang menjadi payung hukum sistem eksekusi terintegrasi (*integrated execution system*), serta penunjukkan lembaga khusus sebagai pelaksana eksekusi diluar pengadilan yang melibatkan lintas sektor, kementerian dan lembaga untuk menjamin pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian dengan membentuk suatu dasar hukum baru berupa Peraturan Pemerintah dan Peraturan Mahkamah Agung sebagai dasar hukum baru pelaksanaan eksekusi khusus di Pengadilan Agama.
4. Bagi Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai puncak tertinggi badan peradilan dapat membuat regulasi berupa Peraturan Mahkamah Agung (Perma) dalam memastikan teknis eksekusi atau pemenuhan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian dengan duduk bersama para pemangku kepentingan lainnya sembari menunggu dibentuknya Undang-undang yang mengatur khusus hal tersebut.

6.3 Implikasi Studi

1. Implikasi Teoritis

Pelaksanaan eksekusi terhadap putusan pengadilan agama dengan sistem eksekusi terintegrasi (*integrated execution system*), serta penunjukkan lembaga khusus pelaksana eksekusi diluar pengadilan yang melibatkan lintas sektor, kementerian dan lembaga, serta pembentukan lembaga baru atau penunjukan lembaga yang telah ada khusus menangani eksekusi nafkah anak, dapat memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan. Teori Kepastian Hukum menjadi hal yang penting sebagai pelaksanaan terhadap hak hak dasar terhadap pihak yang terdampak dalam perceraian khususnya anak, yang dalam hal ini hak anak yang wajib diberikan oleh pasca perceraian.

2. Implikasi Praktis

Pelaksanaan eksekusi terhadap putusan pengadilan agama dengan sistem eksekusi terintegrasi (*integrated execution system*), serta penunjukkan lembaga khusus pelaksana eksekusi diluar pengadilan yang melibatkan lintas sektor, dan penunjukkan lembaga pemerintah yang telah ada melalui mekanisme Peraturan Pemerintah dan Peraturan Mahkamah Agung untuk menjadi solusi pasti terhadap kekosongan aturan hukum serta aturan pelaksana bagi penegakan kekuatan eksekutorial suatu putusan, yang dalam hal ini putusan

pengadilan agama tentang nafkah anak, yang hingga saat ini belum memiliki payung hukum yang pasti.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Ali, Ahmad, Menguak Realitas Hukum: Rampai Kolom dan Artikel Pilihan dalam Bidang Hukum, Jakarta: Kencana. 2008.
- Andi Hamzah. Hukum Acara Pidana Indonesia. Sinar Grafika Offset, Jakarta, 2009
- Ahmad Zainal Fanani, Pembaruan Hukum Sengketa Hak Asuh Anak di Indonesia, UII Press, Yogyakarta. 2015
- Ali, Zainuddin, Sosiologi Hukum, Jakarta: Sinar Grafika. 2007.
- Ash-Shiddieqy, Hasbi, Pengantar Hukum Islam, Cet. ke1 Jakarta: Bulan Bintang. 1975
- Ahmad, Beni, Sosiologi Hukum, Bandung: Pustaka Setia. 2007
- Atho, M. Mudzhar, Pendekatan Studi Islam dalam Teori dan Praktek Yogyakarta: Pustaka Pelajar. 1998
- Abdullah, Taufik. Islam dan Masyarakat :Pemantauan Sejarah Indonesia, Jakarta : LP3ES, 1987.
- Al-Buhari, Muhammad bin Ismail Abu 'Abdillah. Al-Jami'us Sahih Al-Mukhtasar, Beirut : Dar IbnKasir, 1987.
- _____. As-siyasah as-Syar'iyah, Kairo : Dar al-Anshar, 1977.
- _____. IlmuUshul al-Fiqh, (t.t., t.th).
- Anderson, J.N.D. Hukum Islam di Dunia Modern, penerjemahMachnunHusein, Yogyakarta : Tiara WicanaYogya, 1994.
- Arikunto, Suharsimi. Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek, Jakarta: Rineka Cipta.
- As Shiddiqie, Jimly dkk. Dialektika pembaruan SistemHukum Indonesia, Cet. I. Jakarta :Sekretariat Jenderal KomisiYudisial Republik Indonesia, 2012.
- _____. Teori Hans Kelsen Tentang Hukum, Cet. I, Jakarta :Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Press, 2006.
- Athibi, Ukasyah Abdulmannan. Wanita Mengapa Merosot Akhlaknya, Khairil Halim, Jakarta :Gema Insani, 2001.
- Azhari, Fathurrahman. Dalil-Dalil Hukum Syara', Banjarmasin : Center for Community Development Studies, 2009.
- Azizy, Qodri. Eklektisime Hukum Nasional :Kompetisi Antara Hukum Islam dan HukumUmum, Yogyakarta : Gema Media, 2002.
- Azra, Azyumardi. Demokrasi Hak Asasi Manusia Masyarakat Madani, Jakarta : ICCE UIN Syarif Hidayatullah, 2003.

- Bahansi, Ahmad Fathi. *as-Siyasah al-Jinayah fi as-Syari'at al-Islam*, Mesir, Maktabah Dar al-'Umdah, 1965.
- Beit, Al-Khudoriy. *Tarikah at-Tasyri' al-Islamiy*, Beirut : Dar al-Fikr, t.t.
- Cik Hasan eds. *Hukum Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, Cet. I, Jakarta : Logos, 1998
- Coulson, N.J. *A History of Islamic Law*, Edinburhg; Edinburgh University Press, 1991.
- Dahlan, Abdul Aziz dkk (ed). *Enskilopedi Hukum Islam*, Cet I, Jakarta : PT. Ichtiar Baru Van Hove, 2001.
- Ditjen Hukum dan Perundang-Undangan Departemen Kehakiman, Sekitar Pembentukan Undang-Undang Perkawinan Beserta Peraturan Pelaksanaannya, Jakarta :Dirjen Hukum dan Perundang-undangan Departemen Kehakiman, t.th.
- Djaelani, A. Timur. *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional: Mengenang 65 Th Prof. Dr. Busthanul Arifin, SH*, Jakarta :Gema Insani Press, 1996.
- Daud A. Busroh dan Abu Bakar Busroh, *Asas-Asas Hukum Tata Negara*. Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983
- Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama*, 2014
- Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Langkah Strategis Melindungi Hak Anak*, *Majalah Peradilan Agama*, Edisi 9 Juni 2016
- Dominikus Rato, 2010, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta
- Epri Wahyudi, *Sebuah Gagasan dalam Perkara Nafkah Anak dan Pelaksanaan Eksekusinya di Pengadilan Agama*, Makalah, Kapuas, Kalimantan Tengah tt
- Farid, Miftah. *150 Masalah Nikah dan Keluarga*, Jakarta :Gema Insani, 1999.
- Fuad, Mahsun. *Hukum Islam Indonesia; Dari Nalar Partisipatoris hingga Emansipatoris*, Yogyakarta :LKiS, 2005
- G.guba, Egon dan Lincoln, 2004, *Competing Pradigms n Qualitative Research*, *Handbooks of Qualitative Research*, London, Sage Publications
- Hadi, Sutrisno. *Metodologi Research*, Yogyakarta :Andi Offset, 1990.
- _____. *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta : PT. Raja GrafindoPersada, 2000.
- _____. *Politik Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta :Ciputat Press, 2006.

- Hasan, Syaikh, Ayyub, Fikih Keluarga, Jakarta: Pustaka Al-Kautsâr. 2006
- Hassan, Muhammad Kamal. Modernisasi Indonesia: Respon Cendekiawan Muslim, penerjemah Ahmadie Thaha, Jakarta :Lingkaran Studi Indonesia, 1987.
- Hazairin, Tinjauan Mengenai Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Jakarta :Tintamas, 1986.
- _____, Tujun Serangkai tentang Hukum, Jakarta :Tintamas, 1974.
- Hitti, Philip K. History of the Arabs, London : Macmillan Press, 1970.
- H. Salim HS, dan Erlias Septiana Nurbaini, S.H., LLM, Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis Dan Disertasi, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2013
- Ichtijanto, Hukum Islam dan Hukum Nasional, Jakarta :Ind-Hill Co, 1990
- Iqbal, Muhammad, Fiqh Siyasah :Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam, Jakarta : Gaya Media Pratama, 2007.
- Irianto, Sulistyowati. Perempuan dan Hukum :Menuju Hukum yang Berspektif Kesetaraan dan Keadilan, Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, anggota IKAPI, 2008.
- Isma'il, Sya'ban Muhammad. at-Tasyri' al-Islamiy :Masadiruhwa at-Waruh, Mesir : Maktabah an-Nadlah al-Misriyyah, 1985.
- Jauziyah Al- Ibn Qayyim. At-Turuq al-Hukumiyyah fi as-Siyasah as-Syar'iyyah, Kairo :Mu'assasah al-'Arabiyyah, 1961.
- Jokosutomo, Supomo. Sejarah Politik Adat, Jakarta : t.tp., 1995
- Kadir, Panitera Hebat Jurusan Smart, Sukses Sita. Eksekusi dan Lelang, Fatawa Publisihing, Semarang, 2020
- Khallaf Al- Abdul Wahab. Khulasoh at-Tasyri' al-Islamiyah, penerjemah Imran, Surabaya :Bina Ilmu, 1998.
- Khalil, Rasyad Hasan. Tarikah Tasyri': Sejarah Legislasi Hukum Islam, Cet III, Jakarta :Amzah 2015.
- Kompilasi Hukum Islam.
- Kusumaatmadja, Mochtar. Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan, Bandung : Alumni, 2002.
- _____, Pembinaan Hukum Dalam Rangka Pembangunan Nasional, Bandung : Alumni, 2002.
- Kusnadi, Pengamba Kaum Perempuan Fenomenal: Pelopor dan Penggerak Perekonomian. 2001
- Lev, Daniel S. Hukum dan Politik di Indonesia :Keseimbangan dan Perubahan, Jakarta : LP3ES, 1990.

- Lukito, Ratno. Hukum Sakral dan Hukum Sekuler :Studi Tentang Konflik dan Resolusi dalam Sistem Hukum Indonesia, Jakarta : Pustaka Alvabet, 2008.
- Lili Rasjidi dan I. B. Wyasa Putra, 2003, Hukum Sebagai Suatu Sistem Remaja Rosdakarya, Bandung;
- Lukman Ali, Kamus Bahasa Indonesia Edisi Ketiga, Balai Pustaka, Jakarta, 2001
- Ma'luf, Louis, Al-Munjid fi al-Lughahwa al-A'lam, Beirut : Dar al-Masyriq, 1986.
- Manan Abdul. Reformasi Hukum Islam di Indonesia, Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2006.
- Madjid, Nurcholish, Islam Doktrin dan Peradaban Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan, Kemanusiaan, dan Kemoderenan, Jakarta :Paramadina, 1992.
- Masyarakat Nelayan. (Bandung:Humaniora Utama Press),
 _____. Perempuan Pesisir, Yogyakarta: LKIS Pelangi Aksara. 2006
- Mardani, Hukum Perkawinan Islam, di dunia Islam Modern , Yogyakarta: Graha Ilmu. 2011
- Mufidah, Psikologi Keluarga Islam Berwawasan Gender, Malang: UIN Malang Press. 2008
- Muhammad Husain, Fiqh Perempuan Refleksi Kiai atas Wacana Agama dan Gender, Yogyakarta; LKIS, 2001
- Moleong, Lexy, J. Metodologi Penelitian Kualitatif, Cet. 14, Bandung :Remaja Rosda Karya, 2001.
- Mubarok, Jaih, Sejarah dan Perkembangan Hukum Islam, Cet. III, Bandung :Remaja Rosda karya, 2003.
- Muhammad Husein, "Counter Legal Draft :Merespon Realitas Baru" dalam Ridwan, Membongkar Fiqih Negara Wacana Keadilan Gender dalam Hukum Keluarga Islam, Yogyakarta : UnggunReligi, 2005.
- _____, Fiqh Perempuan (Refleksi Kiai atas Wacana Agama dan Gender), Yogyakarta : LKIS, 2007.
- Munawar, Said Agil. Hukum Islam dan Pluralitas Sosial, Jakarta :Paramadina, 2004.
- Musa, Muhammad Kamil. Al-Madkhalila at-Tasyri' al-Islamiy, Beirut :Mu'assasah-Risalah, 1989.
- Maidin Gultom, Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dan Perempuan, Refika Aditama, Bandung, 2012
- Maria Alfons, 2010, Implementasi Perlindungan Indikasi Geografis Atas Produk-Produk Masyarakat Lokal Dalam Perspektif Hak Kekayaan Intelektual, Universitas Brawijaya, Malang
- Maulana Hassan Wadong, Advokasi Dan Hukum Perlindungan Anak, PT.Grasindo, Jakarta, 2000

- Mohd Naim bin H. Mochtar, Disampaikan dalam webinar Internasional dengan tema Pemenuhan HakNafkah dan Pemeliharaan Anak Paska Perceraian di Berbagai Negara, <http://bit.ly/BadilagLIVE>
- Moleong, J., Lexy, 2006, Metode Penelitian Kualitatif, Remaja Rosdakarya, Bandung
- Munir Fuady, Sosiologi Hukum Kontemporer “Interaksi Hukum, Kekuasaan, dan Masyarakat”, Kencana, Jakarta, 2011.
- Mustaming, As-Syiqaq dalam Putusan Perkawinan di Pengadilan Tanah Luwu, Deepublish, Yogyakarta, 2015
- Madkur, Muhammad Salam. al-Qadhau fi al-Islam. Diterjemahkan oleh Imran A.M., dengan judul Peradilan dalam Islam. Cet. IV. Surabaya: Bina Ilmu. 1988.
- Mahkamah Agung Republik Indonesia, Buku Tanya dan Jawab Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Pelaksanaan Mediasi.
- Mahkamah Agung RI. Pedoman Pelaksanaan Tugas Dan Administrasi Peradilan Agama; Buku II. Jakarta: Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama. 2013.
- Makaro, Moh Taufik. Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata. Jakarta : Rineka Cipta. 2009.
- Manan, Abdul. Etika Hakim dalam Penyelenggaraan Peradilan. Cet. II. Jakarta: Kencana. 2010.
- Manan, Abdul. Penerapan Hukum Acara Perdata Di Lingkungan Peradilan Agama Jakarta: Kencana Perdana Media Gruop. 2005.
- Mardani. Hukum Perkawinan Islam di Dunia Islam Modern. Yogyakarta: Graha Ilmu. 2011.
- Mardani. Hukum Acara Perdata Peradilan Agama & Mahkamah Syar’iyah. Jakarta: Sinar Grafika. 2010.
- Marzuki, Mahmud, Peter. Penelitian Hukum Cetakan Ke-6. Jakarta : Kencana Prenada Media Grup. 2010.
- Mertokusumo, S. Mengenal Hukum: Suatu Pengantar Edisi Kelima. Yogyakarta: Liberty. 2007.
- Mujadidin, Ahmad. Pembaharuan Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syariah di Indonesia, Jakarta: Ikatan Hakim Indonesia IKAHI, 2008.
- Mujtaba, Safuddin. Hak-hak Anak dalam Hukum Islam. Jakarta: Pustaka Bangsa. 2004.
- Munawir, Warson, Ahmad. al-Munawir. Kamus Arab Indonesia. Cet Ke-14. Yogyakarta: Pustaka Progresif.

- Nasution, Khoiruddin. Hukum Perdata (Keluarga) Islam Indonesia dan Perbandingan Hukum Perkawinan di Dunia Muslim :Studi Sejarah, Metode Pembaruan Materi & Status Perempuan dalam Perundang-Undangan Perkawinan Muslim, Yogyakarta : ACAdemia + TAZZAFa, 2009.
- _____, Status Wanita di Asia Tenggara, (Jakarta, INIS,2002), 2002
- _____. Fazlur Rahman Tentang Wanita, Yogyakarta:Tazzafa.
- Noer, Deliar. Gerakan Modern Islam di Indonesia 1900-1942, Jakarta : LP3ES, 1996.
- Nur, Muhaimin. Kenang-Kenangan Seabad Peradilan Agama di Indonesia, Jakarta :Ditbinbapera Depag, 1985.
- Phoenix, Tim Pustaka. Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Baru, Jakarta : PT. Media Pustaka Phoenix, 2010.
- Praja, Juhaya S. Hukum Islam di Indonesia :Perkembangan dan Pembentukannya, Bandung : PT. Remaja Rosda karya, 1991.
- Peter Mahmud Marzuki, Penelitian Hukum, Cetakan Kedelapan, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013
- Philippus M. Hadjon, 2007, Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia, PT. Bina Ilmu, Surabaya .
- Raharjo, Satjipto. Hukum dan Masyarakat, Cet. III, Bandung :Angkasa, 1979.
- _____. Ilmu Hukum, Cet. Ke-5, Bandung : Citra Aditya, 2000.
- _____. Sosiologi Hukum, Perkembangan Metodologi dan Pilihan Masalah, Surakarta :Muhammadiyah University Press, 2002.
- Rais, M. Amien (ed). Islam dan Politik, Islam dan Negara Indonesia, Jakarta :Siliwangi, 1992.
- Republik Indonesia, Undang-undang Perkawinan & Kompilasi Hukum Islam (Cetakan: I, Bandung: Citra Umbara.
- Rancangan Undang-undang Hukum Materi Pengadilan Agama (RUU-HMPA) Tahun 2010.
- Rancangan Undang-Undang Perkawinan 1973.
- Rahmad, Abdul, Peradilan Agama Di Indonesia. Malang: Bayumedia. 2003
- Rajagukguk, Erman. Hukum Dan Lingkungan Hidup Indonesia. Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta. 2001.
- Rahman, Fatchur. Hadis-hadis tentang Peradilan Agama. Jakarta: Bulan Bintang. 2005.
- Rasyid, M. Laila dan Herinawati. Pengantar Hukum Acara Perdata. Sulawesi : Unimal Press. 2015.

- Rasyid, A. Rosihan. Hukum Acara Peradilan Agama. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 1995.
- Retnowulan, Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek. Bandung: Mandar Maju. 2009.
- Riduan, H. Syahrani. Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata (Edisi Revisi). Bandung : Citra Aditya Bakti. 1987.
- Rifa'i, Moh. Moh. Zuhri dan Salomo. Terjemahan Khulashah Kifayatul Akhyar. Semarang : Toha Putra Semarang. tt.
- Romsan, Achmad. Alternaive Dispute Resolution Teknik Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan: Negosiasi dan Mediasi, Malang: Setara Press, 2016.
- Ridha, Mhammad Rasyid, Tafsir al-Manar, Juz I Mesir : Al-Manar, 2000 M / 1406 H.
- Ridwan Syahrani, 2009, Rangkuman Intisari Ilmu Hukum, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung
- Rofiq, Ahmad. Hukum Perdata Islam di Indonesia, Cet. I, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2013.
- Rofiq, Ahmad 2003 Hukum Islam di Indonesia, cet ke 6 Jakarta:PT Raja Grafindo Persada.
- Roosna Hawati, dkk, Sketsa Kesehatan Reproduksi Perempuan Desa. Malang, YPP Press. 2001
- Saleh, Hasanudin M. HMI dan Rekayasa Asas Tunggal Pancasila, Yogyakarta :Pustaka Pelajar, 1996.
- Saleh,K Wantjik.1978 Hukum Perkawinan Indonesia, Jakarta:Ghalia Indonesia.
_____, Hukum Perkawinan Indonesia, Jakarta :BalaiAksara, 1987.
- Salman, Otjedan Eddy Damla, Konsep-konsep Hukumdalam Pembangunan, Bandung : Alumni, 2002.
- Syamsu, Andi Alam, Usia Ideal memasuki Dunia Perkawinan; Sebuah Ikhtiar Mewujudkan Keluarga Sakinah, Kencana Mas; Bandung, 2005
- Syarifuddin, Amir, Pembaharuan Pemikiran Hukum Islam, Padang;Angkasa Raya. 1990
_____, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan , Jakarta: Prenada Media. 2007
- Sastroatmodjo, H. Arso& H.A. Wasit.Aulawi, Hukum Perkawinan di Indonesia, Jakarta :Bulan Bintang, 1975.
- Sadjipto Raharjo, Hukum dan Masyarakat, Bandung; Angkasa.,2006,Ilmu hukum, Bandung: Citra Adiya. 1986
- Shalih, Musa Syaraf, Fatwa-fatwa Kontemporer tentang Problematika Wanita, Jakarta:Pustaka Firdaus, 1997

- Sayyis Asy-, Muhammad 'Ali. Sejarah Pembentukan dan Perkemangan Hukum Islam, penerjemah Dedi Junaedi & Hamidah, Jakarta :Akademika Pressindo, 1996.
- Siba'i, As-Mustafa. As-Sunnahwa Mahanatuha fi Tasyri' al-Islamiy, Damaskus :Maktab al-Islami, 1978.
- Sirajuddin, Legislasi Hukum Islam di Indonesia, Yogyakarta :PustakaPelajar, 2008.
- Siroj, Maltuf, Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia :Telaah Kompilasi Hukum Islam, Yogyakarta : Pustaka Ilmu, 2012.
- Sirry, Mun'im A. SejarahFiqh Islam, Surabaya :RisalahGusti, 1995.
- Sjadzali, Munawir, Islam dan Tata Negara Ajaran Sejarah dan Pemikiran, Jakarta : UI Press, 1990.
- Sjamsuddin, Nazaruddin. Pemikiran Politik dan Kenyataan Praktek, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 1993.
- Supriyadi, Dedi. Sejarah Hukum Islam (Dari Kawasan Jazirah Arab sampai Indonesia), CET. II, Bandung : CV. PustakaSetia, 2010.
- Summa, Muhammad Amin, Hukum KeluargaIslam di Dunia Islam Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2004
- Soleman B. Taneko, Pokok-pokok Studi Hukum dalam Masyarakat Jakarta: Raja Grafindo,1993
- Soekanto, Soerjono, Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum , Jakarta: Raja Grafindo.2007,
- _____ Hukum Adat Indonesia. Jakarta:Raja Grafindo Persada.
- Subekti dan R. Tjitrosudibio, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata: Burgerlijk Wetboek dengan Tambahan Undang-Undang Pokok Agraria dan Undang-Undang Perkawinan (Jakarta:Pradnya Paramita, 2006)
- Syaikh, 'Abdullah bin Muhammad bin ' Abdurrahman bin IshaqAlu. TafsirIbnuKatsir, penerjemah M. 'Abdul Goffar, Jilid 2, Jakarta :Pustaka Imam Asy-Syafi'i, 2008.
- Syatibi, As-AbiIshaq Ibrahim ibn Musa al-Lakhmi al-Garaniti.Al-Muwafaqat fi Usul al-Ahkam, Beirut : Dar al-Fikr, 143 H.
- Salim HS, dan Erlias Septiana Nurbaini, S.H., LLM, Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis Dan Disertasi, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta
- Satjipto Rahardjo, 2012, Ilmu hukum, Citra Aditya Bakti, Bandung;
- Setiono, 2004, "Rule of Law", Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, Surakarta
- Shidarta, Moralitas Profesi Hukum suatu Tawaran Kerangka Berfikir, PT Revika Aditama, Bandung, 2006
- Soerjono soekanto, Pengantar Penelitian Hukum, Jakarta, UI-Press, 1984

- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudi, Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat), PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, 1985
- Soerjono Soekanto, Penegakkan Hukum, Binacipta, Bandung, 2009
- Subekti, Hukum Acara Perdata, Bandung, Bina Cipta, 1997
- Sudikdo Mertokusumo dan H. Salim HS, Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010
- Sabiq, M. Sayyid. Fiqh as-Sunnah. Cet. Ke-2. Bandung: Alma'arif. 1990.
- Saebani, Ahmad, Beni. Fiqh Munakahat 2. Bandung: Pustaka Setia. 2010.
- Saifuddi, Membangun Keluarga Sakinah Tanya Jawab Seputar Masalah Keluarga dan Solusinya. Tangerang: Qultum Media. 2012.
- Saleh, Hasan. Kajian Fiqh Nabawi dan Fiqh Kontemporer. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2008.
- Samosir, Djamanat. Hukum Acara Perdata Tahap-Tahap Penyelesaian Perkara Perdata, Bandung: Nuansa Aulia. 2011.
- Santoso, Urip. Penyelesaian Sengketa Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum. Perspektif 21. No. 3, 2016.
- Sarong, Hamid. Hukum Perkawinan di Indonesia, Banda Aceh: PeNa, 2018.
- Sidharta, A. Pengantar Hukum Indonesia. Jakarta: Alumni. 2006.
- Shihab, M. Quraish. Tafsir al-Misbah Pesan Kesan dan Keseharian Al-Qur'an Juz 14 Cet Ke-5. Jakarta: Lentera Hati. 2006.
- Shihab, M. Quraish. Wawasan Al-Qur'an, Bandung : Mizan, 1998.
- Soemartono. Arbitrase dan Mediasi di Indonesia. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama. Cet. Ke-1. 2006.
- Soemiyati. Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan. Yogyakarta: Liberty 1981.
- Soesilo, R. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Lengkap. Bogor: Politea. 1976.
- Soekanto, Soerjono. Sosiologi Suatu Pengantar. Jakarta : Rajawali. 1982.
- Susilawetty. Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Ditinjau Dalam Perspektif Peraturan Perundang-Undangan. Jakarta: Gramata Publishing. 2013
- Sulistiani, Kedudukan Hukum Anak: Hasil Perkawinan Beda Agama Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam. Bandung: Refika Aditama, 2015.
- Suyuthi, Wildan. Beberapa Permasalahan Acara Perdata Peradilan Agama dalam Tanya Jawab. Jakarta: Puslitbang Diklat Mahkamah Agung RI. 2001.
- Sutantio, Retnowulan dan Iskandar Oeripkartawinata. Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek. Bandung : Penerbit Mandar Maju. 2002.

- Supriyadi, Dedi. *Fiqh Munakahat Perbandingan dari Tekstualitas sampai Legislasi*. Bandung: Pustaka Setia. 2011.
- Syahatah, Husein. *Ekonomi Rumah Tangga Muslim*. Jakarta: Gema Insani Press. 1996.
- Sudikno, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta, Liberty, 1993
- Taimiyah, Ibn. *As-siyasah as-Syar'iyah*, Mesir : Dar al-Kitab al-'Arabi, 1969.
- Tahir Mahmood, "Personal Law in Islamic Countries: History, Text, and Comparative Analysis" (New Delhi: Academy of Law and Religion, 1987
- Taj, Abdurrahman. *As-Siyasahas-Syari'ahwa al-Fiqh al-Islamiy*, Mesir :Maktabah Dar at-Ta'lif, 1993.
- Tebba, Sudirman (ed). *Perkembangan Mutakhir Hukum Islam di Asia Tenggara :Studi Kasus Hukum Keluarga dan Pengkodifikasiannya*, CEt. I, Bandung :Mizan, 1993.
- Thalib, Sajuti. *Receptio A Contratio :Hubungan Hukum Adat dan Hukum Islam*, Jakarta : Bina Aksara, 1985.
- Tim Pengarusutamaan Gender, *Pembaruan HukumIslam : Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta : Depag RI, 2004.
- Tina Masriani, Yulies, *Pengantar Hukum Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika, 2007
- Umar, Nasarudin dkk, *Amandemn Undang-Undang Perkawinan Sebagai Upaya Perlindungan Hak Perempuan dan Anak*, Yogyakarta :Pusat Studi Wanita (PSW) UIN Sunan Kalijaga, t.th.
- Wahid, Marzuki. *Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam (CLD-KHI) from the Perspective of Politics of Law in Indonesia*", The 4th Annual Islamic Studies Postgraduate Conference, The University of Melbourne, November 2008.
- Wahid, Marzuki. *Dan Rumadi, Fiqh Mazhab Negara :Kritik Atas Politik Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta : LKiS, 2001.
- Wahyuni, Sri. *Politik Hukum Islam Pasca OrdeBaru*, Yogyakarta :Gapura Publishing, 2014.
- Warnoto, *Politik Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta :Fakultas Syariah Press UIN Sunan Kalijaga, 2008.
- Warsito, Hermawan, *Pengantar Metodologi Peneltian*, Jakarta :Gramedia Utama, 1992.
- Wayono, Padmo. *Indonesia Negara Berdasarkan Hukum, Cet. Ke-2*, Jakarta :Ghalia Indonesia, 1986.
- Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2019

B. Undang-Undang dan Peraturan Lainnya

Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Undang Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

Het Herziene Indonesisch Reglement (HIR) Tahun 1926

Rechtreglement voor de Buitengewesten Staatblad (RBg) 1927 No. 227

Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991, tentang Pemberlakuan Kompilasi

Hukum Islam Indonesia

C. Jurnal

Ahmad Ubbe, Putusan Hakim sebagai “Rekayasa Sosial” dalam Pembinaan Hukum Nasional, tulisan pada majalah Nasional No 1 tahun 2002

Barda Nawawi Arief, Perlindungan Korban Kejahatan Dalam Proses Peradilan Pidana, Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi, Vol. I/No. 1/2008

Cummack, Mark E. “Islamic Law in Indonesia’s New Order”, International and Comparative Law Quarterly Journal, Vol. 38, Januari, 1989.

CSA Teddy Lesmana, Pokok-Pokok Pikiran Lawrence Meir Friedman; Sistem Hukum Dalam Perspektif Ilmu Sosial, <https://nusaputra.ac.id/article/pokok-pokok-pikiran-lawrence-meir-friedman-sistem-hukum-dalam-perspektif-ilmu-sosial/>, diakses Tanggal 15 November 2023

Halim, Abdul. Membangun Teori Politik Hukum Islam di Indonesia, Ahkam Vol XIII, No. 2, Juli 2013

Jaringan Dokumentasi dan Informasi Hukum, Amicus Curiae untuk Pengujian UU Perkawinan, www.hukum.jogjakota.go.id. akses internet tanggal 4 November 2023, jam 17.00 WIB

Joni dan Rifqy Qowiyul Iman, Eksekusi Putusan Kewajiban Ayah atas Nafkah Anak Pasca Perceraian, <http://badilagmahkamahading.go.id>, diakses Tanggal Kadir, Panitera Hebat Jurusita Smart, Sukses Sita. Eksekusi dan Lelang, Fatawa Publisihing, Semarang, November 2023

Muthmainnah, Yulianti. “Perempuan dalam Budaya Pernikahan di Indonesia Membaca Ulang RUU Hukum Materiil Peradilan Agama Bidang

Perkawinan” Majalah Swara Rahima, Ed. 36 Juni 2010

Mohd Naim bin H. Mochtar, Disampaikan dalam webinar Internasional dengan tema Pemenuhan Hak Nafkah dan Pemeliharaan Anak Paska Perceraian di Berbagai Negara, <http://bit.ly/BadilagLIVE>

Radhie, Teuku Muhammad. Pembaharuan Politik Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional, Majalah Prisma No. 6 Tahun II Desember 1973

Riwayat Thabrani dalam al-Kabir, vol. 19, hlm.129. hadis ini dianggap shahih oleh al-‘Allamah al- Albani rahimahullah dalam shahih at-Tarhib wa at-Tarhib, no. 1592.

Sastroadmodjo, Sudijono, “Konfigurasi Hukum Progresif”, dalam Jurnal Ilmu Hukum. Vol. 8. No. 2, September 2005.

Sutekti, Usia Perkawinan Progresif, [www .BeniHaref_USIA PERKWANINAN PROGRESIF.co.id](http://www.BeniHaref_USIA_PERKWANINAN_PROGRESIF.co.id). akses internet tanggal 11 Januari 2024, jam 20.00 WIB

Subakti, Agung. Tinjauan Yuridis terhadap Konsep Negosiasi sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Sengketa Bisnis di Indonesia yang Berlandaskan Nilai Pancasila. Jurnal Nestor Magister Hukum 3. No. 4. 2013.

INDEKS

A

Anak, vii, xxvi, xxix, 1, 14, 23, 25, 44, 56, 57, 58, 60, 62, 64, 65, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 95, 96, 97, 98, 99, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 108, 109, 110, 111, 112, 115, 152, 164, 186, 198, 199, 200, 201, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 228, 237, 242, 243, 245, 250, 251, 253, 256, 259, 263, 264, 265, 272, 292, 297, 300, 307, 339, 344, 347, 354, 355, 356, 430, 431, 439, 441, 444, 445, 448, 449, 453, 454

E

Eksekusi, xxvii, xxviii, xxix, 26, 66, 67, 68, 69, 84, 85, 279, 286, 289, 331, 334, 382, 383, 402, 406, 446, 454

G

Gugatan, 7, 174, 180, 275, 328, 376, 399

H

Hadhanah, 57, 58, 186, 188, 190, 192, 197, 198, 226, 275
 Hakim, viii, xiv, xxix, 7, 8, 9, 13, 33, 35, 36, 37, 45, 46, 58, 64, 66, 74, 76, 77, 79, 81, 84, 85, 199, 240, 246, 273, 274, 278, 281, 288, 292, 296, 301, 302, 303, 304, 307, 308, 311, 315, 316, 317, 318, 319, 333, 334, 339, 343, 348, 349, 350, 351, 354, 357, 360, 364, 365, 366, 367, 368, 395, 411, 439, 444, 449
 Harta, xxix, 162, 186, 426

I

Istri, iv, vii, xxvi, xxix, 23, 59, 152, 153, 156, 159, 160, 161, 208, 209, 214, 215, 216, 217, 228, 244, 283, 307, 326, 354, 355, 356, 375, 380

K

Kewajiban, viii, xiii, xiv, xxvi, xxviii, 2, 14, 17, 19, 20, 22, 23, 26, 44, 56, 59, 63, 91, 94, 107, 108, 116, 132, 161, 163, 192, 200, 206, 209, 210, 211, 213, 214, 215, 217, 218, 221, 225, 227, 229, 235, 240, 241, 250, 259, 267, 278, 284, 354, 355, 439, 446

Kompilasi Hukum Islam, x, xii, 2, 9, 10, 11, 44, 48, 49, 51, 57, 87, 93, 94, 95, 115, 116, 117, 118, 125, 151, 160, 161, 170, 172, 175, 177, 178, 179, 180, 182, 184, 195, 201, 227, 228, 259, 271, 282, 291, 306, 338, 353, 355, 377, 394, 415, 416, 439, 441, 447, 450, 451, 454

M

Mahkamah Agung, xiii, xvi, 11, 14, 16, 44, 45, 51, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 98, 292, 295, 316, 338, 342, 354, 355, 365, 377, 386, 409, 412, 413, 416, 426, 427, 428, 429, 431, 442, 445, 448, 453

Mendidik, 21, 213

Mengabulkan, 275

Metode, 47, 448

N

Nafkah, viii, xiii, xiv, xxvi, xxviii, xxix, 14, 17, 20, 21, 22, 26, 45, 52,

- 56, 59, 63, 200, 202, 205, 212, 214, 218, 221, 222, 225, 227, 230, 232, 267, 275, 287, 300, 324, 325, 333, 347, 354, 355, 356, 372, 373, 423, 439, 445, 446
- Nafkah Anak, viii, xiii, xiv, xxvi, xxviii, 14, 17, 26, 56, 63, 200, 202, 221, 267, 275, 354, 355, 439, 445, 446
- Normatif, 48, 53, 452
- P**
- Pasal, xii, 1, 4, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 22, 23, 44, 56, 65, 67, 79, 80, 82, 87, 88, 89, 90, 92, 93, 94, 95, 98, 99, 100, 104, 105, 106, 108, 109, 110, 111, 112, 114, 116, 117, 118, 125, 126, 127, 134, 137, 138, 150, 151, 160, 161, 162, 163, 169, 170, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 184, 185, 186, 189, 192, 195, 196, 197, 199, 200, 201, 213, 214, 217, 226, 227, 228, 242, 243, 244, 245, 250, 251, 252, 258, 260, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 282, 285, 291, 292, 315, 317, 328, 331, 338, 339, 355, 364, 365, 376, 394, 395, 396, 399, 401, 402, 409, 410, 415, 416, 418, 422, 424, 425, 427, 428, 436, 437, 439, 440
- Pengadilan Agama, viii, xiii, xiv, xv, xxvi, xxvii, xxix, 7, 8, 12, 13, 14, 15, 17, 18, 26, 33, 34, 37, 46, 48, 55, 56, 57, 58, 60, 63, 64, 71, 94, 95, 108, 117, 173, 176, 177, 178, 180, 191, 245, 247, 248, 273, 278, 285, 286, 287, 289, 290, 297, 299, 301, 302, 303, 306, 307, 310, 312, 319, 324, 325, 326, 331, 332, 334, 335, 337, 344, 346, 348, 349, 350, 353, 355, 356, 359, 361, 367, 373, 374, 375, 379, 382, 384, 385, 387, 389, 390, 395, 396, 398, 401, 402, 404, 405, 416, 417, 420, 421, 422, 429, 432, 434, 436, 438, 439, 440, 441, 450
- Penyelesaian, xii, 5, 450, 453
- Peraturan, xvi, 2, 6, 7, 48, 51, 57, 80, 134, 137, 163, 169, 173, 174, 179, 181, 183, 197, 254, 297, 322, 344, 354, 355, 370, 412, 415, 426, 427, 429, 442, 445, 448, 453, 454
- Perceraian, viii, xi, xiii, xiv, xxvi, xxviii, xxix, 4, 6, 14, 17, 26, 56, 58, 59, 60, 63, 64, 113, 165, 166, 167, 170, 173, 174, 183, 184, 221, 226, 237, 246, 267, 354, 355, 393, 394, 411, 426, 439, 446, 448
- Perkawinan, x, xii, xxvi, 1, 3, 4, 6, 7, 9, 10, 12, 19, 49, 51, 56, 65, 88, 94, 95, 107, 108, 109, 110, 118, 122, 124, 125, 126, 127, 129, 132, 134, 137, 138, 139, 142, 150, 151, 160, 162, 163, 165, 167, 172, 181, 187, 189, 192, 197, 199, 201, 210, 223, 226, 227, 228, 243, 246, 247, 248, 252, 256, 258, 259, 268, 269, 270, 271, 277, 291, 322, 323, 324, 325, 338, 354, 370, 372, 373, 377, 392, 415, 418, 424, 429, 439, 440, 445, 446, 447, 448, 449, 450, 451, 452, 453, 454
- Permohonan, xxvii, 79, 82, 176, 182, 382, 402
- Pertanggungjawaban, 64
- Putusan, viii, xiii, xiv, xv, xxv, xxvi, xxvii, xxviii, 14, 17, 18, 26, 35, 37, 45, 49, 52, 56, 57, 58, 63, 64, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 249, 258, 268, 279, 289, 295, 331, 335, 342, 354, 355, 402, 405, 406, 412, 439, 440, 444, 446, 448
- R**
- Regulasi, xxix
- Rekonstruksi, viii, xiii, xiv, xv, xxvi, xxviii, xxix, 14, 17, 18, 26, 56, 57, 58, 59, 60, 62, 64, 297, 331, 344, 439, 440

S

Suami, xxvi, xxix, 2, 20, 21, 22, 23,
59, 60, 88, 93, 94, 107, 117, 151,
157, 158, 160, 161, 181, 184, 205,
207, 209, 211, 212, 213, 214, 215,
226, 228, 307, 354, 355, 356

Y

yuridis, viii, xiv, xv, 11, 36, 37, 48,
49, 50, 104, 290, 291, 295, 296,
301, 302, 320, 326, 336, 337, 338,
342, 348, 349, 368, 375, 377, 385,
401, 438, 440
Yurisprudensi, xiii, 11, 75, 77

