BAB IV

ANALISIS

A. Hadhanah Menurut Hukum Islam

Hukum Islam dalam berbagai tebaran kitab-kitab fiqh, telah merincikan Hukum dan akibat serta segala problematika pengasuhan terhadap anak. Dalam konsep Hukum Islam istilah pengasuhan anak di sebut dengan *hadhanah*. Konsep ini berbeda dengan pemahaman orang terhadap masalah adopsi dan Perwalian dalam Hukum Barat.

Dalam konsep hukum Islam hadhanah selalu di kaitkan dengan kewajiban orang tua kepada anaknya dalam kontek Nasabiyah (hubungan genetik). Sementara bagi orang diasuh memiliki hak terhadap orang tua genetiknya. Dengan demikian pembicaraan tentang Hadhanah selalu membatasi diri tentang kewajiban orang tua kandung terhadap anaknya akibat suatu perkawinan yang sah maupun tetap tanggung jawab orang tua ketika ia telah bercerai dengan istri yang melahirkan anaknya.

Perceraian dalam hukum Islam selalu tetap menyatakan kewajiban bapak (suami), maupun Ibu (istri) untuk tetap melaksanakan kewajiban mereka terhadap anak mereka yang belum dewasa hal ini sering di istilahkan dengan kewajiban hadhanah bagi orang tua mereka.

Hukum Islam klasik (fiqh) sampai dalam kontek legislasi dalam berbagai peraturan perundang-undangan di dunia Islam seperti yang ada di Indonesia dengan adanya Kompilasi Hukum Islam maupun pengaruhnya (Fiqh) terhadap undang-undang Nasional di Indonesia melahirkan Undang-undang No 1 Tahun 1974.

Dalam dua peraturan tersebut hadhanah selalu dimasukkan sebagai kewajiban orang tua genetik (nasabiyah), yaitu kewajiban mereka untuk selalu mengasuh anak-anak mereka. Biaya pengasuhan di bebankan pada bapak kandungnya, sedangkan pengasuhan anak, pemeliharaan anak-anak di bebankan kewajibannya pada ibu. Seperti terbukti sebagai mana yang tersebut dalam Undang-undang No 1 Tahun 1974 pasal 105, demikian juga dalam kompilasi Hukum Islam Pasal 106.

Aturan-aturan tersebut membuktikan konsep hadhanah dalam pemikiran Hukum Islama Klasik (fiqh Islam), dengan konsep Hukum Islam memiliki ke sesuaian sehingga tidak ditemukan perbedaan di antara mereka. Konsep Hukum Islam ini berlaku sampai anak dewasa (baliqh) dan mampu berdiri sendiri (mumayyiz).

Perbedaan terjadi di antara tebaran fiqh klasik hanyalah menyangkut tentang umur kedewasaan seorang anak. Pendapat yang paling banyak di akui khusus pada pengasuhan anak di bebankan pada ibu sampai anak mencapai 12 tahun.

Kemudian pada umur tersebut anak disuruh memilih apakah tetap di pelihara Ibunya atau bapaknya. Dengan ketentuan biaya hadhanah tetap di bebankan pada bapaknya, baik masih tetap dalam asuhan Ibunya maupun bapaknya.

B. Perwalian Menurut Hukum Perdata (BW)

Pada dasarnya Hukum Perdata yang selama ini kita kenal dan ketahui merupakan serangkaian peraturan-peraturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan yang lainnya. Dengan menitik beratkan kepada kepentingan perseorangan saja.yang bersumber pada kitab hukum perdata sipil atau disingkat (BW).

Di dalam BW Istilah pengasuhan/pemeliharaan anak di kenal dengan istilah Perwalian. Konsep perwalian dalam BW lebih luas pengertiannya dari konsep Hadhanah yang ada dalam islam.

Konsep BW perwalian dapat terhadap anak kandung maupun terhadap anak angkat dan anak di luar perkawinan yang sah. hal ini dapat ditemukan dalam pasal 330. hukum perwalian BW seperti demikian merupakan hukum yang telah mengikat bukan hanya pada konsep genetikal tetapi juga dalam konsep keperdataan bahwa hubungan seseorang dengan orang lain di dasarkan

ikatan kepentingan. Dalam kontek ini kepentingan adalah tanggung jawab masa depan seorang anak yang belum dewasa.

Dan pada dasarnya perwalian merupakan hal terpenting bagi kelangsungan hidup anak kecil (anak dibawah umur) atau anak yang masih belum bisa mengurus diri sendiri seperti anak-anak terlantar, baik dalam mengurus harta kekayaan maupun dalam mengurus lingkungannya sendiri atau dengan istilah lain yakni anak yang masih belum bisa atau belum cakap dalam bertindak hukum. Oleh karena itu maka perlulah ada seorang atau sekelompok orang yang dapat mengurus dan memelihara juga membimbing anak yang masih belum ada walinya atau yang belum ada yang mengurus demi keselamatan anak dan harta.

Pengaruh hukum BW ini ternyata juga masuk dalam legislasi Nasional di Indonesia seperti yang tersebut pada Undang-undang No.22 tentang perlindungan anak yang menyebutkan adanya kewajiban orang tua angkat terhadap anak angkat. Konsep ini tidak di kenal di dalam hukum Islam dan sedikit dalam hukum adat. Namun tidak memerincikan menyangkut aturan secara pasti hanya di dalam BW. Aturan-aturan pemeliharaan anak di bahas secara rinci, tekstual dan kontekstual.

Dengan demikian rumusan yang ada dalam aturan Hukum BW sangat banyak memerincikan hukum dan akibat serta segala Problematika

pemeliharaan anak. Pengembangan yang penting yang dapat di perhatikan di mana konsep BW lebih luas dari pada hukum Islam dapat di pahami sebagai berikut:

1. Tidak membatasi hubungan genetik (nasabiyah).
2. Berlakunya pengasuhan terhadap anak angkat.
3. Perwalian di maksudkan juga terhadap anak yang sah dalam perkawinan, anak yag tidak sah dalam perkawinan atau anak di luar perkawina yang sah.
4. Adanya kepastian hukum batas umur perwalian sampai berumur 21 tahun atau sudah kawin.

Aturan-aturan hukum BW sesungguhnya hanya mengikat secara materil saja, dan akan mengikat secara formil apabila melewati batas proses putusan Pengadilan. Dengan kata lain tidak ada tanggung jawab secara moril. Hubungan-hubungan keperdataan kecuali setelah adanya putusan atau penetapan pengadilan yang menyatakan hubungan perwalian khususnya terhadap perwalian pada anak angkat dan anak di luar perkawinan yang sa.

C. Persamaan dan Perbedaan antara Hadhanah menurut Hukum Islam dan Perwalian Menurut Hukum Perdata (BW)

Adapun persamaannya adalah setiap anak yang masih belum dewasa atau mumayyiz, atau masih belum bisa berdiri sediri, maka kewajiban untuk memelihara atau mengasuhnya adalah kewajiban Ibu kandung atau orang yang di beri kewenangan tetapi dia mempunyai cakap mental dan kepribadiannya baik

Sedangkan perbedaannya di antara masalah tersebut adalah kalau di dalam Hadhanah, pengasuhan yang dimaksud pada anak yang masih belum mumayyiz atau belum dewasa itu adalah anak kandung atau anak yang mana kedua orang tuanya yang telah bercerai, dan pengasuhannya di serahkan kepada ibunya, sedangkan untuk biaya kehidupannya diserahkan kepada ayahnya meskipun ayah tersebut kawin lagi, dan batasan untuk pemeliharaan anak (hadhanah) Pendapat yang paling banyak di akui khusus pada pengasuhan anak di bebankan pada ibu sampai anak mencapai 12 tahun.

Kemudian pada umur tersebut anak disuruh memilih apakah tetap di pelihara Ibunya atau bapaknya. beda dengan perwalian tidak mesti anak kandung, anak yang lahir di luar pernikahan pun bisa dilakukan pemeliharaan, asalkan ada penunjukan dari pihak pengadilan yang telah di atur dalam undang-undang, sedangkan untuk pembiayaan kehidupan sehari- hari maka biaya yang diambil dari harta kekayaan si anak dan diatur semuanya dalam Undang-undang. Dan batasan perwalian telah ada kepastian hukum yaitu sampai

berumur 21 tahun atau sudah kawin yang mana sesuai dengan Kitab Undang-undang Hukum Perdata BW pasal 330