

BAB II

HADHANAH DALAM FIQIH DAN HUKUM POSITIF DI

INDONESIA

A. Hak *Hadhanah* Dalam Fiqih

1. Pengertian *Hadhanah*

Secara *etimologi*, *hadhanah* berasal dari akar bahasa Arab (حَضَنَ - يَحْضِنُ - حَضْنًا) yang berarti mengasuh, merawat, memeluk.¹ Selain kata dasar tersebut, menurut Sayyid Sabiq, dasar dari kata *hadhanah* dapat disandarkan pada kata *al-Hidnan* yang berarti lambung, sebagaimana dinyatakan dalam sebuah uraian:²

وَ حَضْنَ الطَّائِرُ بَيْضَهُ إِذَا ضَمَّهُ إِلَى نَفْسِهِ تَحْتَ جَنَاحِهِ وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ إِذَا
ضَمَّتْ وَلَدَهَا

Artinya: “Burung itu mengempit telur dibawah sayapnya begitu pula dengan perempuan (ibu) yang mengempit anaknya.”

Sedangkan secara *terminologi*, para tokoh Islam memberikan berbagai definisi berkenaan dengan arti *hadhanah*. Salah satu pengertian *hadhanah* tersebut diberikan oleh Sayyid Sabiq yang mengartikan *hadhanah* sebagai:

“Melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil laki-laki atau perempuan atau sudah besar, tetapi belum tamyiz, atau yang kurang akalnya, belum dapat membedakan antara yang baik dan buruk, belum mampu dengan bebas mengurus diri sendiri dan belum tahu mengerjakan sesuatu untuk

¹ Yan Tirtobisono dan Ekrom Z, *Kamus Arab Inggris Indonesia*, Surabaya: Apollo, 1997, hlm. 176

² Sayyid Sabiq, *Fiqh Al-Sunnah III*, terj. Nor Hasanuddin, Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006, hlm. 237.

*kebaikannya dan memelihara dari suatu yang menyakiti dan membahayakannya, mendidik serta mengasuhnya, baik fisik maupun mental atau akal nya agar mampu menempuh tantangan hidup serta memikul tanggung jawab.”*³

Di samping pengertian di atas Muhammad Syarbini,⁴ dalam kitab *Al-Iqna* mendefinisikan *hadhanah* sebagai usaha mendidik atau mengasuh anak yang belum mandiri atau mampu dengan perkaranya, yaitu dengan sesuatu yang baik baginya, mencegahnya dari sesuatu yang membahayakannya walaupun dalam keadaan dewasa seperti mempertahankan dengan memandikan badannya, pakaiannya, menghiasinya, memberi minyak badanya dan sebagainya.

Menurut Abdurrahman al-Jaziri, *hadhanah* didefinisikan sebagai penjaga anak kecil, orang yang lemah, dan orang yang tidak waras dari segala yang membahayakan dengan segala kemampuan dan merawat mereka dengan baik.⁵

Kemudian menurut Wahbah Zuhaili *hadhanah* yaitu mendidik dan memelihara orang yang tidak dapat menjaga dirinya sendiri dari hal yang dapat menyakitinya karena tidak cakap (*‘adami tamyiz*) seperti anak kecil dan orang gila.⁶

Menurut bahasa, *Hadhanah* dari kata *hidnan* yang berarti sesuatu yang terletak antara ketiak sampai pusar. *Hadhanah Ath-*

³ *Ibid* hlm. 288.

⁴ Muhammad Syarbini, *Al-Iqna*, Beirut: Dar al-Fikr, t.th, hlm. 489.

⁵ Abdurrahman al-Jaziri, *Al-Fiqih ‘Ala Mazahib Al-Arba’ah*, Juz 1V, Beirut: Dar al-Kuitub al ‘Ilmayah, t.th, hlm. 455.

⁶ Wahbah Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islam Wa Adillatuhu*, Jus X, Damsiq; Dar al-Fikr, t.th, hlm. 7295.

Thaa'ir Baidhahu, berarti seekor burung yang menghempit telornya (mengerami) di antara kedua sayap dan badannya. Demikian juga jika seorang ibu membuai anaknya dalam pelukan. Atau lebih tepat jika dikatakan memelihara dan mendidik anaknya.⁷

Pemeliharaan dalam hal ini meliputi berbagai hal, masalah ekonomi, pendidikan dan segala sesuatu yang menjadikan kebutuhan anak. Dalam konsep Islam tanggung jawab ekonomi berada di pundak suami sebagai kepala keluarga, meskipun dalam hal ini tidak menutup kemungkinan bahwa istri dapat membantu suami dalam menanggung kewajiban ekonomi tersebut. Karena itu yang terpenting adalah adanya kerjasama dan tolong menolong antara suami dan istri dalam memelihara anak dan menghantarkannya hingga anak tersebut dewasa.⁸

Dalam istilah Fiqih, digunakan dua kata namun ditujukan untuk maksud yang sama yaitu *kafalah* dan *hadhanah*. Yang dimaksud dengan *hadhanah* atau *kafalah* dalam arti yang sederhana adalah “*Pemeliharaan*” atau “*Pengasuhan*”. Untuk *hadhanah* diartikan sebagai upaya pemeliharaan anak, mengasuh dan mendidik anak yang masih kecil setelah terjadinya perceraian.⁹

⁷ Syaikh Kamil Muhammad, *Fiqih Wanita*, terj. M.Abdul Ghofar, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 1998, hlm. 454.

⁸ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1995, hlm. 236.

⁹ Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqih Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Ed.1, Cet. 3, Jakarta, 2006, hlm. 327.

Menurut T.M. Hasbi Ash Shidieqy, *hadhanah* adalah kewajiban orang tua untuk mengasuh dan mendidik anak yang lahir dari pernikahan sampai usia tertentu.¹⁰

Dari beberapa definisi di atas dapat diambil kesimpulan, bahwa yang dimaksud *hadhanah* adalah mengasuh, memelihara dan mendidik anak hingga dewasa atau mampu berdiri sendiri (mandiri).

Dari berbagai definisi tersebut menurut penulis, *hadhanah* adalah mendidik dan memelihara anak itu, mengurus makanan, minuman, pakaian, kebersihan, pendidikan, kebutuhan materiil ataupun spiritual sampai *mumayyiz* (usia 12 tahun), sehingga anak tersebut selamat, tetap dalam Islam, Iman, Ihsan, serta hidup dalam lingkungan keluarga Islam yang ta'at kepada Agama. Dan anak tersebut mempunyai masa depan yang cerah dan dalam hidupnya tidak selalu dibayang-bayang rasa trauma yang mendalam yang diakibatkan oleh putusnya perkawinan ayah serta ibunya.

2. Dasar *Hadhanah*

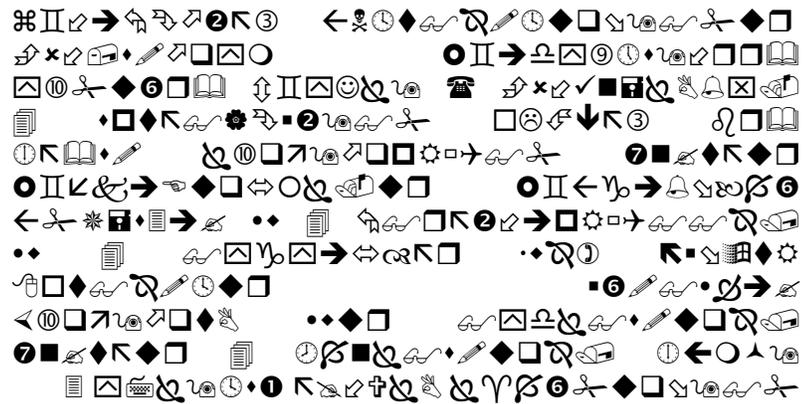
a. Al-Qur'an

Sebagaimana telah kita ketahui bahwa pemeliharaan anak merupakan tanggung jawab kedua orang tuanya (suami istri). Untuk masalah biaya pemeliharaan dan pendidikan anak merupakan tanggungjawab ayahnya (suami), sedangkan hak

¹⁰ T.M.Hasbi Ash Shidieqy, *Hukum Antar Golongan Dalam Fiqih Islam*, Jakarta: Pustaka Rizki Putra, 2001, hlm. 111.

memelihara terletak di tangan istri seperti halnya firman Allah

SWT:



Artinya: “Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah adalah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara yang ma’ruf. Seseorang tidak dibebani kecuali menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anak-anaknya dan seorang ayah karena anak-anaknya. Dan warispun berkewajiban demikian....”. (QS Al-Baqarah: 233).¹¹

Ayat di atas menganjurkan kedua orang tua untuk memperhatikan anak-anaknya. Suami dibebani kewajiban memenuhi kebutuhan istri dan anak-anaknya. Bahkan untuk memenuhi kebutuhan anak, kadang suami melalaikannya.

b. Al-Hadist

Dalam masalah pemeliharaan anak yang lebih berhak mengasuh anak adalah, sesuai dengan sabda Nabi Muhammad SAW:

¹¹ Lajnah Pentashih Mushaf Al-Qur’an Depag RI, *Al-Qur’an dan Terjemahannya*, Semarang: CV. As-Syifa, 1992, hlm.57.

عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ هِنْدَ بِنْتَ عُتْبَةَ قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ
 شَحِيحٌ وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ
 فَقَالَ خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدِكَ بِالْمَعْرُوفِ. (رواه البخارى)¹²

Artinya: “*Riwayat dari Aisyah, bahwa Hindun binti Utbah berkata: Wahai Rosulullah SAW, sesungguhnya Abi Sufyan (suamiku) adalah seorang laki-laki yang amat kikir, ia tidak memberi (nafkah) sesuatu yang mencukupiku dan anak kecuali aku mengambilnya (sendiri) sementara dia tidak mengetahui. Maka beliau (nabi) bersabda: Ambilah apa yang dapat mencukupi kebutuhan dan anakmu secara makruf (H.R Bukhari).*”

Kandungan dari hadist di atas adalah yang berkewajiban
 memeberi biaya pemeliharaan adalah suami.

3. Syarat-Syarat *Hadhanah*

Bagi seorang *hadhanah* (*pengasuhan*) yang menangani dan menyelenggarakan kepentingan anak kecil yang diasuhnya kecukupan dan kecakapan yang memerlukan syarat-syarat tertentu. Jika syarat-syarat tertentu ini tidak depenuhi satu saja maka gugurlah kebolehan menyelenggarakan *hadhanah*-nya. Adapun syarat-syarat itu adalah:

a. Berakal Sehat

Jadi bagi orang yang kurang akal dan gila, keduanya tidak boleh menangani *hadhanah* karena mereka ini tidak dapat mengurus diri mereka. Karena itu, ia tidak boleh diserahi tugas

¹² Al-Bukhari, *Shahih Al-Bukhari*, Juz 6, Bairut: Dar al-Fikr, t.th, hlm. 193.

mengurusi orang lain sebab orang yang punya apa-apa tentu tidak dapat memberi apa-apa kepada orang lain.¹³

b. Dewasa (*baligh*)

Anak kecil, sekalipun sudah *mumayyiz*, ia tetap membutuhkan orang lain yang mengurusinya dan mengasuhnya. Karena itu, anak kecil tidak boleh menangani urusan orang lain.¹⁴

c. Mampu mendidik

Orang yang karena lemah badannya, sakit, cacat jasmaninya, atau sudah tua dan tidak mampu melakukan tugas untuk mengasuh anak, maka tidak berhak melakukan *hadhanah*.¹⁵

Tidak boleh menjadi pengasuh bagi orang yang buta atau rabun, sakit menular atau sakit yang melemahkan jasmaninya untuk mengurusnya (anak), tidak berusia lanjut yang bahkan niat sendiri perlu diurus, bukan orang yang mengabaikan urusan rumah tangga merugikan anak kecil yang di asuh atau bukan ditinggal bersama orang yang sakit menular atau bersama orang yang suka marah kepada anak-anak, sekalipun kerabat anak kecil itu sendiri.¹⁶

¹³ Sayyid Sabiq, *op. cit.*, hlm.241.

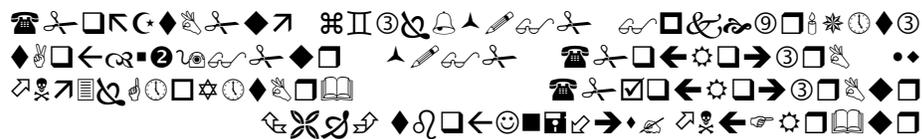
¹⁴ Muhamad Thalib, *Manajemen Keluarga Sakinah*, Yogyakarta: Pro-U, 2007, hlm. 211.

¹⁵ Zakariya Ahmad Al-Barry, *Hukum Anak-Anak Dalam Islam*, Jakarta: Bulan bintang, 1977, hlm.57.

¹⁶ Muhammad Tholib, *op. cit.*, hlm. 211.

d. Amanah dan berbudi

Maksudnya adalah orang yang curang tidak aman bagi anak dan ia tidak dapat dipercaya untuk bisa menunaikan kewajiban dengan baik. Terlebih lagi, nantinya si anak dapat meniru atau berkelakuan seperti kelakuan orang yang curang itu.¹⁷ Sesuai dengan firman Allah SWT:



Artinya: “*Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu mengkhianati Allah dan Rasul-Nya (Muhammad SAW) dan janganlah kamu mengkhianati amanat-amanat (anak) yang dipercayakan kepadamu, sedang kamu mengetahui.*” (QS. Al-Anfal: 27).¹⁸

e. Islam

Para ulama' fiqh berbeda pendapat mengenai syarat ini. Fuqoha Mazhab Syafi'i dan Hambali mensyaratkan Islam bagi pelaku *hadhanah* sehingga seorang istri yang kafir tidak berhak melakukan *hadhanah* terhadap orang Islam, karena tidak ada hak penguasaan terhadapnya dan dikhawatirkan akan menyesatkan anak dari Agamanya. Namun berbeda jikalau orang yang di asuh itu kafir maka orang tua yang muslim maupun kafir kedua-duanya berhak melakukan *hadhanah*.¹⁹

¹⁷ Sayyid Sabiq, *op. cit.*, hlm. 241.

¹⁸ Lajnah Pentashih Mushaf Al-Qur'an RI, *op. cit.*, hlm. 264.

¹⁹ Mukhamad Alkhan dan Mustofa Al-Baghiy, *Al-Fiqh Al-Manhaji' Ala Mazhab Al-Imam Al-Syafi'i*, Damaskus: Dar al-Qalam, Cet. Ke-VIII, 2008, hlm. 186.

f. Keadaan wanita (ibu) belum kawin

Menurut al-Syafi'i, al-Maliki, al-Hanafi, al-Hambali, dan Imamiyah (al-Ja'fari), bahwa hak asuh bagi ibu gugur secara mutlak karena perkawinannya dengan laki-laki lain, Suaminya itu memiliki kasih sayang kepada anaknya.²⁰

Senada dengan itu, ibu yang menikah dengan seorang laki-laki asing bagi anak yang diasuh, yakni orang yang tidak mempunyai hubungan kerabat atau nasab, maka hak ibu tersebut gugur untuk melakukan *hadhanah*. Kecuali jika ada keperluan-keperluan mendesak yang menuntun agar ibu tetap menjadi pengasuh anak tersebut demi kemaslahatannya.

g. Merdeka.

Seorang budak, tidak berhak memelihara anak, meskipun pemiliknya mengizinkan, sebab budak dikuasai oleh tuannya, apapun yang dikerjakan untuk tuannya. Jadi kesimpulannya bahwa anak yang merdeka itu hak pemeliharaannya jatuh pada kemudian ayah. Kalau anak hamba hak pemeliharaannya jatuh pada pemiliknya.²¹

4. Batas Umur *Hadhanah*

²⁰ Muhamad Jawad Mugniyyah, *Al-Fiqh Ala Al-Mazahib Al-khamzah, Fiqih lima Mazhab: Ja'fari, Hanafi, Syafi'i, Hambali*, Terj. Mansur A.B, et. Al, Jakarta: Lentera, Cet. Ke-IV, 1999, hlm. 417

²¹ Moh Rifa'i, *Terjemah Khulashah Kifayatul Akhyar*, Semarang: CV, Thoha Putra, 1978, hlm. 352.

Sebagaimana yang telah kita ketahui bahwa yang di maksud dengan *hadhanah* adalah kegiatan mengasuh, memelihara, dan mendidik anak hingga dewasa dan mampu berdiri sendiri, dari pengertian *hadhanah* tersebut telah dapat dipahami bahwa masa atau batas umur *hadhanah* adalah bermula saat ia lahir, yaitu saat di mana atas diri seorang anak mulai memerlukan pemeliharaan, perawatan maupun pendidikan, kemudian berakhir bila si anak tersebut telah dewasa dan dapat berdiri sendiri, serta mampu mengurus sendiri kebutuhan jasmani maupun rohaninya.

Ketentuan yang jelas mengenai batas berakhirnya masa *hadhanah* tidak ada, hanya saja ukuran yang di pakai adalah *tamyiz* dan kemampuan untuk berdiri sendiri. Jika anak telah dapat membedakan mana sebaiknya yang perlu dilaksanakan dan mana yang perlu ditinggalkan, tidak membutuhkan pelayanan perempuan dan dapat memenuhi kebutuhan pokoknya sendiri, maka masa *hadhanah* adalah sudah habis atau selesai.²²

Menurut Ulama Syafi'iyah:

“Maka pemeliharaan anak (hadhanah) tidak ditentukan, akan tetapi anak kecil tetappada ibunya sampai tamyiz dan mampu memilih salah satu dari kedua orang tuanya. Maka ketika ia sampai pada usia dapat memilih, ia disuruh memilih antara ibu atau bapaknya, apabila anak laki-laki memilih ibu, maka ia tinggal bersama ibunya di malam hari dan pada ayahnya di siang hari. Yang demikian itu agar terjamin pendidikannya. Apabila anak perempuan memilih ibunya maka baginya tinggal bersama ibunya di malam maupun di siang hari. Apabila anak kecil itu memilih tinggal bersama bapak ibunya,

²² Sayyid Sabiq, *op. cit.*, hlm. 246.

maka di undi di antara mereka. Dan apabila ia diam, tidak memilih salah satu dari mereka maka ia berada pada ibunya.”²³

Menurut Ulama Hanafiyyah:

مُدَّةُ الْحَضَانَةِ سَبْعُ سِنِينَ لِلدَّكْرِ وَتِسْعٌ لِلْأُنْثَى²⁴

Artinya: “Masa *hadhanah* itu tujuh tahun bagi anak laki-laki dan sembilan tahun bagi anak perempuan.”

Menurut Ulama’ Malikiyyah:

مُدَّةُ حَضَانَةِ الْعُلَامِ مِنْ حِينَ الْوِلَادَةِ إِلَى أَنْ يَبْلُغَ وَالْأُنْثَى حَتَّى تَتَزَوَّجَ²⁵

Artinya: “Masa *hadhanah* itu mulai anak lahir sampai baligh dan bagi anak perempuan sampai ia kawin.”

Menurut Ulama’ Hambaliyyah:

مُدَّةُ الْحَضَانَةِ سَبْعُ سِنِينَ لِلدَّكْرِ وَالْأُنْثَى وَبَعْدَهَا يُخَيَّرُ الطِّفْلُ بَيْنَهُمَا²⁶

Artinya: “Masa *Hadhanah* itu tujuh tahun bagi anak laki-laki dan anak perempuan, dan sesudahnya anak itu di suruh memilih di antara kedua orang tuanya. Maka ia bersama orang yang ia pilih dari mereka.”

Dari pendapat beberapa Ulama di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa masa *hadhanah* itu mulai sejak lahir dan berakhir apabila anak sudah dewasa dan mampu berdiri sendiri serta mampu mengurus sendiri kebutuhannya. Jadi dalam hal ini adanya perbedaan pendapat hanyalah mengenai batasan dewasa (mampu berdiri sendiri) dan batasan usia *tamyiz*. Mereka berbeda pendapat mengenai hal ini karena memang tingkat kedewasaan dan kemampuan berdiri sendiri serta usia *tamyiz* semestinya tidak bisa di

²³ Muhammad Jawad Mughniyyah, *Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah*, Dar Al-Ilmi Al-Malyiyyah, Beirut, t,th, hlm. 95.

²⁴ *Ibid*, hlm, 95.

²⁵ *Ibid*, hlm, 96.

²⁶ *Ibid*

tentukan secara pasti dengan menggunakan standar usia, mengingat banyaknya faktor yang dapat mempengaruhinya, seperti pendidikan, kebiasaan, lingkungan, dan sebagainya.

Kesimpulan lain yang dapat penulis petik dari pendapat tersebut adalah bahwa dalam hal terjadinya perceraian, maka *hadhanah* terbagi menjadi dua bagian, yaitu:

- a. Sebelum *tamyiz*, di mana bagi seorang anak ibunya yang berhak menangani masalah *hadhanah* selama ibunya belum menikah dengan orang lain. Sebagaimana sabda Rasulullah SAW:

وَعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ وَتُدْبِي لَهُ سِقَاءٌ وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي (رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ)²⁷

Artinya: “Dari Abdullah bin Umar ra, sesungguhnya seorang perempuan berkata: ya Rasulullah sesungguhnya anak ini di dalam perutku ia bertempat, dari putingku ia minum, dan ia selalu ku rawat dan berkumpul denganku. Dan sesungguhnya ayahnya telah menceraikan dan ia menghendaki akan mengambil anak itu dariku, maka Rasul berkata kepada perempuan itu: engkau lebih berhak selagi engkau belum menikah lagi (HR. Ahmad, Abu Dawud dan disahihkan oleh Hakim).”

- b. Setelah anak tersebut *tamyiz* sampai ia dewasa, atau mampu berdiri sendiri. Dalam usia *tamyiz* itulah bagi diri si anak

²⁷ Muh. Rifa’i, *Terjemah Bulugul Marom*, Semarang: Wicaksana, 1989, hlm. 690.

mempunyai hak kebebasan untuk memilih antara ikut ayah atau ibunya, karena dalam usia tersebut, anak sudah mempunyai kecenderungan untuk memilih siapa yang lebih senang. Hal tersebut berdasarkan apa yang pernah dilakukan oleh Rasulullah:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي وَقَدْ نَفَعَنِي وَسَقَانِي مِنْ بَيْتِي عِنَبَةً فَجَاءَ زَوْجُهَا فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا غُلَامُ هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ فَخُذْ بِيَدِ الْيَهُمَا شِئْتَ فَآخِذْ بِيَدِ أُمِّهِ فَإِنِطَلَقَتْ بِهِ (رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالْأَزْهَرِيُّ وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ)²⁸

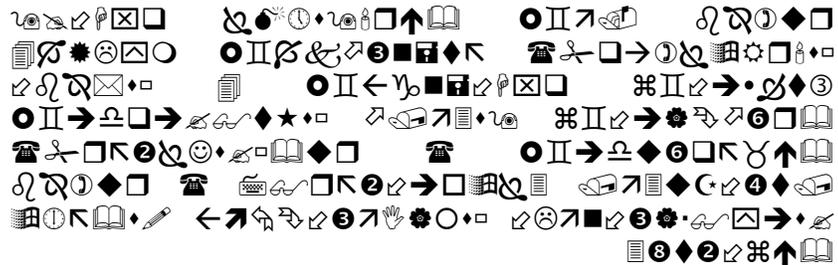
Artinya: “Dari Abi Hurairah R.A. Sesungguhnya seorang perempuan berkata: ya, Rasulullah sesungguhnya suamiku menghendaki kebergian bersama anakku mengambil air dari sumurnya Abi’inabah, maka datang suaminya. Nabi bersabda: Hai anak Ini bapakmu dan ini ibumu, maka peganglah dengan tangan mana yang kau mau, maka pergilah ibu dengan anak tersebut”. (H.R. Ahmad dan Imam empat di sahikan oleh Tirmidzi).”

Dari kedua hadis tersebut di atas dapat diambil kesimpulan bahwa masa *hadhanah* (pemeliharaan anak) yang belum *mumayiz* menjadi kewajiban bagi ibu selagi belum menikah lagi. Apabila anak tadi sudah *mumayiz*, maka diberi kebebasan untuk memilih di antara keduanya (ayah/ ibu), siapa baginya yang merasa dapat memelihara, memberi keamanan, dan mengayomi baginya (anak).

²⁸ *Ibid*, hlm. 606.

5. Upah *Hadhanah*

Allah Swt berfirman:



Artinya: ”Dan jika mereka (isteri-isteri yang sudah ditalak) itu sedang hamil, maka berikanlah kepada mereka nafkahnya hingga mereka bersalin, jika kemudian mereka menyusukannya (anak-anak)mu untukmu, maka berikanlah upahnya, dan mesywarahkanlah diantara kamu (segala sesuatu) dengan baik dan jika kamu memenuhi kesulitan, maka perempuan lain boleh menyusukan (anak itu) untuknya.” (QS. At-Thalaq: 6).²⁹

Adapun bagi perempuan selain ibunya, boleh menerima upah *hadhanah* sejak saat menangani *hadhanah* anak tersebut, seperti halnya perempuan penyusu yang bekerja menyusui anak dengan bayaran (upah). Kemudian juga kita pahami bahwa ayahlah yang wajib membayar upah penyusuan (berdasarkan ayat tersebut di atas), maka begitu pula halnya dengan upah *hadhanah* yaitu menjadi kewajiban ayah.

Berikut ini pendapat beberapa ulama mengenai upah *hadhanah*:

Menurut Ulama Syafi’iyyah

²⁹ Lajnah Pentashih Musnaf Al-Qur’an Depag RI, *op. cit.*, hlm. 946.

³⁰ لِلْحَاضِنَةِ الْحَقُّ فِي طَلَبِ الْأَجْرَةِ عَلَى الْحَضَانَةِ إِمَّا كَانَتْ أَوْغَيْرَهَا

Artinya: “Bagi *hadhinah* (orang yang merawat atau mengasuh anak) berhak mendapat upah atas pekerjaannya (melakukan *hadhanah*) atau selainya.”

Menurut Ulama Hanafiyyah

³¹ تَجِبُ الْأَجْرَةُ لِلْحَاضِنَةِ إِنْ لَمْ تَكُنِ الرَّوْحِيَّةُ قَائِمَةً بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ أَبِي الْوَالِدِ

Artinya: “Upah itu wajib bagi *hadhinah* apabila diantara istri dan bapaknya anaknya tidak mampu merawatnya.”

Kemudian mengenai siapa yang harus menanggung upah *hadhanah* ulama Syafi’iyyah dan Hanafiyyah, berpendapat bahwa upah *hadhanah* diambilkan dari harta anak tersebut, sedangkan apabila anak tersebut tidak punya harta, maka upah *hadhanah* menjadi tanggung jawab ayah atau orang yang berkewajiban membayar atau memberi nafkah anak tersebut.³²

6. Urutan Orang Yang Berhak *Hadhanah*

Pengasuhan di samping hak dari anak asuh juga merupakan hak dari pengasuh. Anak asuh berhak mendapatkan pengasuhan dari pengasuhnya karena ia memerlukan pemeliharaan, bimbingan, petunjuk, pelajaran dan sebagainya yang sangat diperlukan untuk menghadapi kehidupan terutama sebagai seorang muslim pada masa yang akan datang. Demikian pula halnya pengasuh ia berhak atas pengasuhan anak asuhnya karena ia termasuk orang yang

³⁰ Muhammad Jawad Mughniyyah, *op.cit.*, hlm. 96.

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*

menginginkan dan kemaslahatan anaknya pada masa yang akan datang. Sebagian ahli fiqih berpendapat bahwa pengasuhan anak yang paling baik adalah apabila dilaksanakan oleh kedua orang tuanya yang masih terikat oleh tali perkawinan.³³ Apabila kedua orang tuanya sudah bercerai maka dikembalikan pada peraturan yang ada.

Dalam *hadhanah* ibu adalah orang yang pertama kali mempunyai hak, sebagaimana hadis Nabi Muhammad saw:

وَعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ وَتُدْيِي لَهُ سِقَاءٌ وَحَجْرِي لَهُ حِوَاءٌ وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي (رَوَاهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَالْبَيْهَقِيُّ وَالْحَاكِمُ وَصَحَّحَهُ)

34

Artinya: “*Dari Abdullah bin Umar ra, sesungguhnya seorang perempuan berkata: ya Rasulullah sesungguhnya anak ini di dalam perutku ia bertempat, dari putingku ia minum, dan ia selalu ku rawat dan berkumpul denganku. Dan sesungguhnya ayahnya telah menceraikan dan ia menghendaki akan mengambil anak itu dariku, maka Rasul berkata kepada perempuan itu: engkau lebih berhak selagi engkau belum menikah lagi.*” (HR. Ahmad, Abu Dawud dan disahihkan oleh Hakim).

Hal tersebut dapat dimaklumi, sebab pada diri seorang ibu terdapat sifat-sifat tertentu yang pada umumnya tidak dimiliki oleh

³³ Kamal Muhtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan, cet I*, Jakarta: Bulan Bintang, 1974, hlm. 131.

³⁴ Muh. Rifa'i, *op.cit.*, 690.

seorang ayah, atau setidaknya para ibu pada umumnya memiliki kelebihan dari sifat-sifat tertentu, dibandingkan dengan yang ada pada diri seorang ayah. Sifat-sifat yang penulis maksudkan adalah seperti sifat perasa, halus, lembut, kasih sayang, lebih mesra, dan sabar.

Tugas mengasuh lebih diutamakan pada ibunya sampai anak itu *mumayiz*.³⁵ Setelah anak *mumayiz* maka anak tersebut diserahkan kepada pihak yang lebih mampu, baik dari segi ekonomi maupun dari segi pendidikan diantara keduanya. Jikalau keduanya mempunyai kemampuan yang sama maka anak itu diberi hak untuk memilih yang mana di antara kedua, ayah dan ibunya yang ia sukai untuk tinggal bersama.

Atas dasar inilah, maka para ahli fiqih di atas memperlihatkan bahwa kerabat ibu lebih didahulukan dari pada kerabat ayah dalam menangani masalah *hadhanah*. Berikut ini pendapat beberapa ahli fiqih mengenai urutan orang-orang yang berhak dalam *hadhanah*, dengan ketentuan apabila orang yang menempati urutan terdahulu terdapat suatu halangan yang mencegahnya dari hak *hadhanah*, maka hak tersebut berpindah kepada orang yang menempati urutan berikutnya.

³⁵ Muhammad Yunus, *Hukum Perkawinan Dalam Islam*, Jakarta: PT. Hidakarya Agama, 1957, hlm. 146.

Menurut Ulama Syafi'iyah:

الْأُمُّ ثُمَّ أُمُّ الْأُمِّ وَإِنْ عَلَتْ بِشَرْطِ أَنْ تَكُونَ وَارِثَةً ثُمَّ الْأَبُ ثُمَّ أُمُّهُ ثُمَّ أُمُّ أُمِّهِ
وَإِنْ عَلَتْ بِشَرْطِ أَنْ تَكُونَ وَارِثَةً ثُمَّ الْأَقْرَبُ مِنَ الْإِنَاثِ ثُمَّ الْأَقْرَبُ مِنَ
الذُّكُورِ³⁶

Artinya: “Ibu, kemudian ibunya ibu, apabila tidak ada, dengan syarat ada hubungan waris, kemudian bapak, kemudian ibunya bapak, kemudian ibunya ibu, apabila tidak ada dengan syarat ada hubungan waris kemudian kerabat dekat dari arah perempuan, kemudian kerabat dekat dari arah laki-laki.”

Menurut Ulama' Hanafiyyah:

تَنْتَقِلُ مِنَ الْأُمِّ إِلَى أُمِّ الْأُمِّ ثُمَّ أُمُّ الْأَبِ ثُمَّ الْأَخَوَاتِ الشَّقِيقَاتِ ثُمَّ اللَّائِي لِأُمِّ
ثُمَّ اللَّائِي لِأَبٍ ثُمَّ بِنْتُ الْأَخْتِ الشَّقِيقَةِ ثُمَّ بِنْتُ الْأَخْتِ لِأُمِّ وَهَكَذَا حَتَّى
تَنْتَهِيَ إِلَى الْحَالَاتِ وَالْعَمَّاتِ³⁷

Artinya: “Pindahnya hak hadhanah dari ibukepada ibunya ibu, kemudian ibunya bapak, kemudian saudara perempuan sekandung, kemudian saudara perempuan seibu, kemudian saudara perempuan seapak, kemudian anak perempuan saudara perempuan sekandung, kemudian anak perempuan saudara perempuan seibu demikian itu hingga sampai kepada bibi (dari ibu) dan bibi (dari ayah).”

Menurut Ulama' Malikiyyah:

تَنْتَقِلُ مِنَ الْأُمِّ إِلَى أُمِّهَا وَإِنْ عَلَتْ ثُمَّ الْحَالَةَ الشَّقِيقَةَ ثُمَّ الْحَالَةَ لِأُمِّ ثُمَّ خَالَه
الْأُمِّ ثُمَّ عَمَّةِ الْأُمِّ ثُمَّ عَمَّةِ الْأَبِ ثُمَّ أُمُّ أُمِّهِ ثُمَّ أُمُّ أَبِيهِ الخ³⁸

³⁶ Muhammad Jawad Mughniyyah, *op.cit.*, hlm. 93.

³⁷ *Ibid*

³⁸ *Ibid*

Artinya: “Pindahnya (*hak hadhanah*) dari ibu kepada ibunya ibu, jika tidak ada kemudian bibi dari ibu sekandung kemudian bibi dari ibu yang seibu, kemudian bibinya ibu (dari arah ibu), kemudian bibinya ibu (dari ayah), kemudian ibunya bapak, kemudian ibunya bapaknya bapak dan seterusnya.”

Kesimpulan dari pendapat beberapa ulama’ mengenai urutan-urutan orang yang berhak dalam *hadhanah* (mengasuh anak). Sayyid Sabiq dalam bukunya Fiqih Sunnah menambahkan mengenai anak yang tidak mempunyai kerabat satupun, yaitu:

فَإِنْ أُمَّ يَكُنُّ ثُمَّ قَرِيبٍ فَإِنَّ الْحَاكِمَ مَسْئُولٌ عَنْ تَعْيِينِ مَنْ يَصْلُحُ
لِلْحَضَانَةِ³⁹

Artinya: “Maka apabila sudah tidak ada satu pun kerabatnya, maka hakim bertanggungjawab untuk menetapkan siapakah orang yang patut menangani *hadhanah* ini.”

B. Hak *Hadhanah* Dalam Hukum Positif di Indonesia

1. *Hadhanah* Dalam Undang-Undang Perkawinan

Dalam Undang-Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, terdapat ketentuan-ketentuan berkenaan dengan masalah *hadhanah*, sebagai berikut:

Pasal 41 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 penguasaan anak-anak Pengadilan memberinya putusan.
2. Bapak yang bertanggungjawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.

³⁹ Sayyid Sabiq, *op. cit.*, hlm. 291.

3. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberi biaya penghidupan dan atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas isteri.⁴⁰

Dalam BAB X mengenai hak antara orang tua dan anak Pasal 45 disebutkan:

1. Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
2. Kewajiban orangtua 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 tuanya putus.⁴¹

Berdasarkan pasal-pasal tersebut di atas dapat diambil kesimpulan bahwa menurut Undang-Undang Perkawinan, kedua orang tua mempunyai kewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya sampai kawin atau mampu berdiri sendiri. Ayah yang bertanggungjawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan. Dalam hal ini Pengadilan dapat menentukan hal-hal yang berkenaan dengan masalah *hadhanah*, baik kepada ayah maupun kepada ibu. Kewajiban *hadhanah* yang dimaksud di atas adalah tetap berlaku meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus (cerai).

2. *Hadhanah* Dalam Kompilasi Hukum Islam

Sejak adanya Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 154 Tahun 1991 (tanggal 21 Juli 1991) tentang pelaksanaan Intruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 (10 Juni 1991) tentang Kompilasi Hukum Islam telah dijadikan pedoman dalam menyelesaikan masalah-masalah di bidang hukum perkawinan,

⁴⁰ *Undang-Undang Perkawinan*, Surabaya: Pustaka Tinta Emas, 1997, hlm. 17.

⁴¹ *Ibid*, hlm. 18.

kewarisan, dan perwakafan di seluruh lingkungan instansi Departemen Agama dan instansi pemerintahan lainnya yang terkait, serta masyarakat yang memerlukannya.

Mengenai masalah *hadhanah* dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) diatur dalam beberapa pasal tentang hukum perkawinan. Adapun hal-hal yang diatur dalam masalah *hadhanah* adalah:

1. Pengertian *hadhanah*

Pasal 1 (G): pemeliharaan anak atau *hadhanah* adalah kegiatan mengasuh, memelihara dan pendidikan anak hingga dewasa atau mampu berdiri sendiri.⁴²

2. Kewajiban orang tua dalam *hadhanah*

Pasal 77 (3): suami siteri memikul kewajiban untuk mengadakan (mengasuh) dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.⁴³

Pasal 80 (4): sesuai dengan penghasilannya, suami menanggung:

- a. Biaya rumah tangga, biaya perawatan dan pengobatan isteri dan anaknya.
- b. Biaya pendidikan bagi anak.⁴⁴

Pasal 104 (1): Semua biaya penyusunan anak dipertanggungjawabkan kepada ayahnya. Apabila ayahnya telah meninggal dunia, maka biaya penyusunan dibebankan kepada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayahnya atau walinya.⁴⁵

3 *Hadhanah* setelah terjadinya perceraian

Pasal 105 ayat A dan C dalam hal terjadinya perceraian

⁴² Departemen agama RI, *Kompilasi Hukum Islam*, Direktorat Kelembagaan Agama Islam, 1997/ 1998, hlm. 84.

⁴³ *Ibid*, hlm. 105.

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 106.

⁴⁵ *Ibid*, hlm. 112.

- a. Pemeliharaan anak yang belum *mumayiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya.
- b. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.⁴⁶

3. Dalam Kitab- Undang-Undang Hukum Perdata

Dalam kitab Undang-undang hukum perdata bab ke empat belas, bagian kedua A Tentang Pembebasan dan Pemecatan Orang Tua Dalam Pasal 319 H dan 319 F :

319 H: Jika anak-anak belum dewasa itu tidak senyatanya telah berada dalam kekuasaan orang tua atau kekuasaan pengurus perhimpunan yayasan atau lembaga amal, yang menurut sesuatu putusan hakim termaksud dalam bagian ini diwajibkan melakukan kekuasaan orang tua perwalian, ataupun tidak telah berada dalam kekuasaan orang atau kekuasaan dewan perwalian, kepada kiranya anak-anak itu menurut penetapan termaksud dalam pasal 319 F ayat kelima dipercayakannya, maka dalam keputusanyang sama harus diperintahkan juga menyerahkan anak-anak itu kepada pihak yang menurut keputusan mendapat kekuasaan atas anak-anak itu.⁴⁷

4. Dalam Undang-Undang Perlindungan Anak

Dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 Tentang perlindungan anak bagian ke empat kewajiban dan tanggung jawab keluarga dan orang tua dalam Pasal 26

1. Orang tua berkewajiban dan bertanggung jawab untuk:
 - a. Mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak
 - b. Menumbuhkembangkan anak sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya dan
 - c. Mencegah terjadinya perkawinan pada usia dini.
2. Dalam hal orang tua tidak ada, atau tidak diketahui keberadaannya, atau karena sesuatu sebab tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawabnya, maka kewajiban dan tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat beralih kepada keluarga,

⁴⁶ *Ibid*, hlm. 113.

⁴⁷ Subekti, *Kitap Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2008, hlm. 85

yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan-perundangan yang berlaku⁴⁸

⁴⁸ *Undang-Undang Republik Indonesia No. 23 Tahun 2004 tentang kekerasan dalam Rumah Tangga dan Undang-Undang Republik Indonesia No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak*, Yogyakarta: Bening, Cet. Ke- 1, 2010, hlm. 72