



as-Shahifah:

Journal of Constitutional Law and Governance, Vol. 1 No. 2 2022; (page 188-202)

ISSN: 2829-4246, E-ISSN: 2829-6206

DOI: <http://doi.org/10.19105/as-Shahifah>

## Apresiasi Negara Terhadap Penyelesaian HAK Asuh Anak Melalui Mediasi

**Nor Faisal**

*Sekolah Tinggi Agama Islam Nurud Dhalam Ganding Sumenep*

[norfaisal07@gmail.com](mailto:norfaisal07@gmail.com)

**Abdul Hamid Bashori**

*Sekolah Tinggi Ilmu Dakwah dan Komunikasi Islam Al-Mardliyyah Pamekasan*

[abdul.hamid.bashori@gmail.com](mailto:abdul.hamid.bashori@gmail.com)

### **Abstract:**

Indonesia as a sovereign country has an obligation to protect the entire Indonesian nation as mandated by the Indonesian NR Constitution. One form of this protection is the issuance of a series of rules regarding child custody for couples who are in dispute over divorce. The purpose of this study is to reveal how the state's appreciation and contribution to the settlement of child custody through mediation. This study uses a qualitative approach with the type of library research where the data sources will be obtained from various articles, books, and other literature. The results of this study indicate that the state has a major contribution in providing protection to children whose parents experience divorce. Custody of children as classed by KHI and UUUP 1974), where custody of children under the age of 12 years (not mumayyiz) is the right of a mother as long as a mother is obedient and subject to the rules of the Shari'a and laws and regulations. However, the state still provides a gap to be able to resolve the issue through mediation carried out between the two parties. In addition, the issuance of Supreme Court Regulation Number 1 of 2016 which replaces the previous Perma can be used as a reference in the implementation of mediation in the Court. This regulation also shows that the state is present and gives the greatest appreciation for efforts to resolve child custody disputes through the mediation process.

**Keywords:** State Appreciation, Child Custody, Mediation

Author correspondence email: [email\\_penulisi@gmail.com](mailto:email_penulisi@gmail.com)

Available online at: <http://ejournal.iainmadura.ac.id/index.php/asShahifah/>

Copyright (c) 2022 by as-Shahifah. All Right Reserved

**Abstrak:**

Indonesia sebagai suatu negara yang berdaulat memiliki kewajiban untuk melindungi segenap bangsa Indonesia sebagaimana yang diamanatkan oleh UUD NR Indonesia. Salah satu wujud dari perlindungan tersebut adalah keluarnya serangkaian aturan-aturan berkenaan dengan hak asuh anak untuk pasangan yang terjadi pertikaian akit perceraian. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengungkap bagaimana apresiasi dan konstribusi negara terhadap penyelesaian hak asuh anak melalu mediasi. Penelitian ini menggunakan penekatan kualitatif dengan jenis penelitian library research di mana sumber data akan banyak diperoleh dari berbagai artikel, buku, dan kepustakaan lainnya. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa negara memiliki kontribusi besar di dalam memberikan perlindungan kepada anak yang orang tuanya mengalami perceraian. Hak asuh anak sebagaimana yang dikelaskan oleh KHI dan UUP 1974), dimana hak asuh anak yang berumur di bawah 12 tahun (belum mumayyiz) adalah hak dari seorang Ibu selama seorang ibu tersebut patuh dan tunduk kepada aturan syariat dan peraturan perundang-undangan. Namun demikian, negara masih memerikan celah untuk dapat menyelesaikan persoalan tersebut melalui mediasi yang dilakukan antara ke-dua belah pihak. Di samping itu, lahirnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 dapat dijadikan sebagai rujukan dalam pelaksanaan mediasi di Pengadilan. Peraturan ini sekaligus menunjukkan bahwa negara hadir dan memberikan apresiasi sebesar-besarnya terhadap upaya pengelesaian sengketa hak asuh anak melalui proses mediasi

**Kata Kunci:** Apresiasi Negara, HAK Asuh Anak, Mediasi

## Pendahuluan

Sebagai makhluk sosial, manusia tidak akan terlepas dengan orang lain sebab ia merupakan makhluk sosial (*social people*). Dalam mengarungi keberlangsungan kehidupannya dalam lingkungan sosial-kemasyarakatan (*social community*) manusia memiliki manifestasi hubungan sosial antara satu individu dengan lainnya sebagaimana anjuran norma agama maupun norma sosial yang tumbuh dalam masyarakat. Oleh karena itu, norma agama yang mengikat baginya menjadi dasar di dalam bertindak.

Salah satu tindakan didalam meningkatkan hubungan sosial adalah melalui proses perkawinan yang dilakukan dengan sah berdasarkan norma agamanya masing-masing. Dengan perkawinan juga akan menyatukan keluarga yang berbeda dengan tujuan tidak hanya memenuhi kebutuhan biologis, tetapi lebih dari itu untuk memelihara keturunan dari hasil perkawinan.

Perkawinan adalah suatu ibadah mulia yang secara langsung diperintahkan Allah SWT melalui hadis Nabi Muhammad SAW yang dilakukan dalam rangka menyalurkan hasrat seksual yang dibenarkan dalam ajaran agama. Dalam perspektif ini, orang yang menunaikan ibadah pernikahan, pada dasarnya tidak hanya untuk menjalankan perintah agama (syariat Islam) saja, tapi juga untuk memenuhi kebutuhan seks (hasrat biologis) yang menjadi naluri dan kodrat manusiawi yang harus disalurkan.<sup>1</sup>

Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 menjelaskan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.<sup>2</sup>

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) dijelaskan bahwa manka dari pernikahan adalah adanya suatu akad/tali pengikat (*mitsaqon galidzan*)

---

<sup>1</sup>Ahmad Atabik dan Khoridatul Mudhiyah, "Pernikahan dan Hikmahnya Perspektif Hukum Islam", *Yudisia*, 5 (Desember,2014), 1.

<sup>2</sup>*Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan* (Bandung: Nuansa Aulia, 2015), 73.

yang dilakukan oleh seseorang yang beragama Islam, yang dilakukan dalam rangka bertaqwa/taat kepada perintah Allah SWT.<sup>3</sup>

Perkawinan adalah perbuatan hukum yang mengakibatkan aspek hukum karena dengan perkawinan akan menimbulkan hak dan kewajiban. Hal itu dilakukan berdasarkan asas adanya hubungan pergaulan yang dilandasi oleh prinsip tolong menolong karena perkawinan merupakan ajaran agama dan pelaksanaannya untuk mengharap ridla Allah swt.<sup>4</sup>, termasuk dalam perkawinan bagaimana menciptakan keturunan (anak) yang baik dan berguna terhadap keluarga, agama dan lingkungannya.

Anak sebagai generasi penerus yang lahir dari pasangan suami istri yang sah mempunyai kedudukan yang penting dalam keluarga karena disamping sebagai ahli waris, juga menunjukkan derajat keharmonisan pasangan suami istri. Dengan demikian, tanggung jawab terhadap anak adalah kewajiban dari kedua orang tua (suami dan istri), mulai dari mendidik untuk mengenal agama, perbaikan karakter dan perilaku, jenjang pendidikan, perawatan kesehatan, bahkan pada aspek finansial.

Namun, dalam banyak kasus, perjalanan perkawinan tidak sesuai harapan. Perselisihan (konflik) rumah tangga yang berujung pada perceraian adalah fakta yang tidak bisa dipungkiri. Efek buruk dari perceraian, selain eksistensi rumah tangga menjadi hancur dan hubungan kekeluargaan antara pihak suami dan pihak istri mengalami kerenggangan bahkan permusuhan, juga akan menciptakan mentalitas anak menjadi terganggu dan berimplikasi terhadap masa depan anak karena eksistensi kedua orang tua tidak lagi menjadi tumpuan didalam proses kehidupannya.

Meskipun, konflik (perselisihan) adalah hal niscaya dalam rumah tangga, namun upaya mencegah konflik (*conflict preventive-action*) sebelum merembet kepada hal-hal yang serius merupakan langkah penting. Namun demikian, menyelesaikan konflik kekeluargaan yang menyebabkan perpisahan dan sengketa-sengketa akibat perceraian, bagian

---

<sup>3</sup> *Kompilasi Hukum Islam Buku I Hukum Perkawinan* pasal 2.

<sup>4</sup> Abdul Rahman Ghozali, *Fiqh Munakahat* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015), 10.

dari sengketa hak asuh anak (*badhanah*) juga sangat penting dilakukan oleh orang yang netral melalui mediasi. Baik, itu dilakukan oleh seorang hakim jika sengketa tersebut sudah masuk pada ranah peradilan atau melalui Mediator di luar jalur peradilan manakala konflik tersebut harus diselesaikan tanpa berproses di Pengadilan.

### **Metode**

Penelitian ini dilakukan dengan pendekatan studi pustaka (*library research*) atau kajian literatur (*literature research*), yaitu serangkaian penelitian dengan obyek yang diteliti didasarkan pada berbagai macam informasi pustaka (Peraturan Perundang-Undangan, Jurnal Ilmiah, Buku, dan lain-lain). Studi pustaka (*library research*) tersebut mengkaji secara kritis terhadap pengetahuan dan gagasan dan sumber-sumber lain dalam suatu kepastian yang berorientasi pada pengetahuan akademik (*academic knowledge oriented*) serta merumuskan teori dan metodologinya pada kajian tertentu dengan fokus terhadap penemuan berbagai teori, hukum/dalil, prinsip dan gagasan baru untuk menjawab persoalan yang dirumuskan dalam penelitian tersebut.

### **Hasil dan Pembahasan**

#### **Konsep Dasar Hak Asuh Anak dan Mediasi**

Secara etimologi, hak asuh dalam hukum Islam *masyhur* dengan istilah *badhanah* yang memiliki makna meletakkan sesuatu ke tempat pangkuan/tulang rusuk. Sedangkan ulama fikih mendefinisikan *badhanah* sebagai tindakan untuk melakukan pemeliharaan terhadap anak kecil (belum *mumayyiz*) dengan memberikan kepastian hidup yang pantas baginya, memelihara dari sesuatu yang bisa menyakitinya, memberikan pendidikan baik jasmani, rohani, maupun akalnya. Hal itu dilakukank sebagai upaya memberikan kebaikan kepada anak tersebut sehingga diharapkan anak tersebut dapat hidup secara mandiri dan bertanggung jawab kepada dirinya sendiri maupun orang lain.<sup>5</sup>

Seorang anak pada dasarnya merupakan individu yang tidak mengerti apa-apa sehingga membutuhkan arahan dan bimbingan orang

---

<sup>5</sup>Abdul Rahman Ghozali, Ibid. 175-176.

tua. Orang tua memiliki tanggung jawab penuh untuk dapat mendidik jiwa dan raganya untuk dapat mempersiapkan hidupnya di masa mendatang. Dalam hal ini, proses penjagaan anak tersebut butuh seorang yang telaten (mempunyai kasih sayang dan kesabaran), mempunyai keinginan kuat untuk menjadikan anak yang saleh dan beriman, serta mempunyai cukup waktu didalam mendidiknya. Tugas tersebut diimben oleh orang tua khususnya seorang ibu. Hal ini sebagaimana hadits Nabi Muhammad SAW :

*“Dari Abdullah bin Umar bahwasanya seorang wanita berkata : Ya Rasulullah, bahwasanya anakku ini perutkulah yang mengandungnya, asubankulah yang mengawasinya dan air susukulah minumannya. Bapaknya hendak mengambilnya dariku. Maka berkatalah Rasulullah: Engkau lebih berhak atasnya (anak itu) selama engkau belum nikah (dengan laki-laki yang lain)”.*

Menurut riwayat Imam Malik<sup>6</sup> dalam kitab Muwaththa' dari Yehya bin Sa'id di mana Qosim bin Muhammad berkata bahwa Umar bin Khattab memiliki seorang anak yang bernama Asyhim bin Umar yang kebetulan ia bercerai dengan istrinya. Setelah itu, Umar bin Khattab melakukan perjalanan ke Quba untuk bertemu dengan anaknya tersebut yang kebetulan sedang bermain di Masjid. Kemudian Umar membawa anaknya itu dan meletakkannya di atas kuda untuk dibawa pergi. Di waktu bersamaan, ada seorang nenek anak tersebut yang menjerit dan berteriak seraya berkata “anakku”. Perkara tersebut dibawa ke Khalifah Abu Bakar R.A untuk diputuskan oleh khalifah. Setelah itu, Khslifsh Abu Bakar R.A menetapkan hak asuh anak tersebut jatuh kepada hak ibunya dengan didasarkan pada:

*“Ibu lebih cenderung (kepada anak), lebih halus, lebih pemurah, lebih penyantun, lebih baik dan lebih penyayang. Ia lebih berhak atas anaknya (selama ia belum kawin dengan laki-laki lain)”.*

Menurut dalil-dalil di atas, maka dapatlah ditetapkan bahwa Ibu adalah seseorang yang memiliki tanggung jawab dan menjadi orang yang

---

<sup>6</sup> Ibid. 178-179.

paling memiliki hak untuk melakukan *hadhanab*, baik ketika seorang ibu masih dalam ikatan pernikahan dengan suaminya maupun ketika telah ditalak pada masa *iddah*-nya (baik *raj'i* maupun *bain*), ataupun ketika setelah habis masa *iddah*-nya juga dengan syarat ia masih belum menikah dengan orang lain.

Sementara itu, mediasi merupakan jalan damai atau musyawarah yang dilakukan dan disepati oleh pihak yang bersangkutan di luar pengadilan, namun pada saat sekarang mediasi sudah diterapkan pula dalam sistem pengadilan sebagai bagian dari upaya penyelesaian persengketaan yang terjadi.<sup>7</sup> Institusionalisasi mediasi di pengadilan dilakukan dengan berdasarkan filosofi bangsa dan negara kita yaitu Pancasila, dimana pada sila yang ke-empat menekankan proses penyelesaian sengketa dilalui dengan proses musyawarah untuk mencapai mufakat yang dilandasi semangat kekeluargaan (*spirit of family*) melalui cara berunding/berdamai diantara pihak-pihak yang memiliki kepeningan untuk kemudian mencari solusi yang dianggap adil dan memuaskan semua pihak (*mutual agreement*).<sup>8</sup>

Secara historis mediasi digunakan oleh pengadilan pada awalnya dilakukan sejak tahun 2002 dengan mengacu pada Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 1 Tahun 2002 yang SE tersebut berkaitan tentang pelaksanaan dan penerapan sistem perdamaian pada tingkatan pengadilan tingkatan pertama. Hal itu kembali diatur dengan lahirnya peraturan MA RI Perma) Nomor 2 Tahun 2003. Karena kedua ketentuan di atas masih dirasakan belum efektif dan memadai, maka Mahkamah Agung RI (MA) kembali mengeluarkan Perma Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan tahun 2008 sebagai pengganti dari sebelumnya. Pada perjalannya, Perma ini juga dianggap masih belum memadai sebab prosentasi keberhasilannya cenderung masih sangat minim. Argumentasi ini kemudian menjadi sebab lahirnya Perma yang baru yakni Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 yang

---

<sup>7</sup>Karmawan, "Diskursus Mediasi dan Upaya Penyelesaiannya", *Kordinat*, XVI (April,2017), 107.

<sup>8</sup>Bambang Sugeng Ariadi S., Johan Wahyudi, Razky Akbar, "Pembatasan Upaya Hukum Perkara Perdata Guna Mewujudkan Asas Peradilan Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan", *Yuridika*, 30 (Januari2015), 36.

memuat beberapa ketentuan tentang pelaksanaan mediasi di pengadilan yang berlaku sampai saat ini.<sup>9</sup>

Dalam mediasi, titik tekan penyelesaian sengketa didasarkan kepada musyawarah dan kerelaan dari pihak-pihak yang berselesih untuk kemudian secara bersama-sama mencari dan menerima solusi yang ditawarkan oleh seorang Mediator (di luar Pengadilan) atau seorang hakim (dalam Pengadilan) dan dianggap dapat memuaskan pihak yang berselisih tersebut. Hal ini pada dasarnya merupakan manifestasi dari substansi dari Pancasila sila keempat<sup>10</sup>, bahwa musyawarah adalah faktor penting dalam setiap mengambil keputusan demi kemaslahatan bangsa.

Dalam Perma No. 1 tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan pasal 1 (ayat 7) disebutkan bahwa mediasi dilakukan melalui proses musyawarah/berunding dengan harapan mendapatkan konsensus/kesepakatan yang ditengahi oleh seorang mediator.<sup>11</sup> Senada dengan Perma tersebut, Perma No. 1 tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan sebagai pengganti Perma No. 1 tahun 2008 di pasal 1 (ayat 1) tersebut.<sup>12</sup>

### **Mediasi Sebagai Jalan Penyelesaian Sengketa Hak Asuh Anak**

Jika ditelusuri secara komprehensif, mediasi atau menyelesaikan persengkataan melalui jalur perdamaian sejatinya telah semenjak dahulu telah dilakukan di Indonesia. Pada umumnya, penyelesaian sengketa dilakukan dan diketuai oleh kepala adat/suku sebagai tokoh dan figur yang berperan dalam kelompok tersebut, dan dianggap mampu dan bisa menyelesaikan sengketa di internalarganya merupakan fakta sejarah (*the*

---

<sup>9</sup>M. Natsir Asnawi, "Urgensitas Pendekatan Psikologi Dalam Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan", *Jurnal Hukum dan Peradilan*, 6 (November, 2017), 453-454.

<sup>10</sup>Sila keempat Pancasila berbunyi : "Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan".

<sup>11</sup>Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (Mahkamah Agung RI, 2008), 4.

<sup>12</sup>Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (Mahkamah Agung RI, 2016), 3.

*fact history*) yang tidak bisa dipungkiri. Disamping secara adat Islam<sup>13</sup> juga diajarkan pula hal ihwal bagaimana cara yang dilakukan dalam melakukan perdamaian. Dalam ajaran Islam dikenal dengan istilah *al-shulh* atau dalam

Istilah fiqh disebut sebagai al-Aqdu/perjanjian yang dilakukan dalam upaya mencari solusi dari persoalan atau persengketaan yang muncul dari 2 atau lebih pihak. Hal tersebut dilakukan dalam rangka mencari solusi dengan didasarkan pada prinsip kesuka rela dan dilakukan dengan syarat adanya ijab dan qobul dari pihak-pihak yang bersengketa. Begitupun perdamaian dalam tradisi china di Indonesia dikenal dengan istilah *Confucius* yang menekankan pada aspek keharmonisan antara seorang individu dengan individu yang lain serta seorang individu dengan alam atau lingkungannya. Artinya, dalam prespektif kelompok *confucian* bahwa menyelesaikan sengketa di luar Pengadilan dianggap lebih baik dalam konteks kekeluargaan dari pada melalui jalur pengadilan sebab bagi mereka jalur pengadilan cenderung dilkakukan oleh orang jahat atau nakal.<sup>14</sup>

Adapun bagi seorang anak yang masih dibawah umur 12 tahun (belum *tamyiz*), hak asuhnya diberikan kepada seorang ibu, sebagaimana dijelskan dalam KHI, namun hak tersebut bisa diminta (dialihkan) kepada seorang ayah (mantan suami) melalui mediasi oleh seorang haakim maupun oleh seorang mediator non-hakim di luar pengadilan. Hal itu dilakukan dalam rangka penyelesaian suatu perkara (hak) yang disengketakan oleh pihak yang bersangkutan. Dalam implimentasinya, pihak yang bersengketa diberi keleluasaan untuk menentukan seorang mediator yang menengahi persengketaan tersebut.

Peraturan Mahkamah Agung No. 16 Tahun 2016 adalah peraturan internal yang dibuat dan diberlakukan untuk secara intern di setiap Badan Peradilan di bawah naungan Mahkamah Agung, baik Peradilan Umum maupun Peradilan Agama yang berkaitan dengan proses mediasi terhadap perkara yang disengketakan oleh para pihak.

Dalam Perma tersebut diatur secara detail tentang proses mediasi, termasuk didalamnya limit waktu yang diberikan kepada para pihak yang

---

<sup>13</sup>Q.S. al-Nisa' ayat 128, al-Hujurat ayat 9-10, dan al-Syura ayat 38.

<sup>14</sup>Karmawan, Ibid. 109.

bersengketa agar benar-benar memanfaatkan mediasi sebagai jalan tengah (*middle process*) yang disertai iktikad baik dari masing-masing pihak yang berperkara guna mencapai kesepakatan bersama yang saling menguntungkan tidak hanya bagi para pihak, tetapi juga untuk progresifitas hak asuh anak (*hadhanah*) yang berdampak terhadap masa depan anak di kemudian hari.

### **Kontribusi dan Apresiasi Negara Terhadap Penyelesaian HAK Asuh Anak Melalui Mediasi**

Hadirnya negara dalam menjamin hak dan kewajiban warga negara adalah suatu keniscayaan. UUD NRI 19945 Pasal 34 ayat (1) telah jelas mengamanatkan kepada negara untuk menjadi pengeyom, pelindung, serta bertanggungjawab terhadap pembinaan, perlindungan terhadap kehidupan anak. dengan amanat ini tentu negara memiliki kewajiban untuk dapat memberikan jaminan kehidupan yang baik kepada anak khususnya dan bagi kehidupan bangsa Indonesia pada khususnya. Kewajiban tersebut dapat berupa hak asisi yang harus dipenuhi sebabhak asasi merupakan hak yang melekat pada diri setiap individu sehingga dengan demikian UUD NRI 19945 Pasal 34 ayat (1) sekaligus menjadi hak konstitusional yang harus diberikan oleh negara.

Pada dasarnya, Indonesias telah memiliki banyak aturan-aturan yang mengikat tentang perlindungan anak dalam upaya memberikan kesejahteraan dan perlindungan terhadap hak-hak anak. Pasal 2 Undang-Undang No.23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak menjadi bukti konkrit bahwa Negara secara prinsip telah mengatur dan melakukan penguatan dalam hal perlindungan anak. prinsip-prinsip yang termuat dalam pasal terseut pada dasarnya memuat pesan tersirat bahwa perlindungan anak harus dilakukan didasarkan pada prinsip non diskriminatif, keepentingan terbaik baik bagi seorang anak, prinsip hak

hidup, prinsip perkembangan anak, prinsip tersebut harus dijadikan dasar penyelenggaraan perlindungan anak.<sup>15</sup>

Dalah kaitannya dengan hak asuh anak apabila terjadi perceraian, negara telah memberikan jaminan hukum sebagai rambu-rambunya. Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan UU Perlindungan Anak . Pasal 7 ayat (1) UU Perlindungan Anak tentang beberapa ketentuan dalam hak asuh anak yang berbunyi “Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri”. Pasal 14 UU 35/2014.<sup>16</sup>

Kendatipun negara telah memberikan aturan yang baku tentang bagaimana hak asuh anak dapat dilakukan berdasarkan aturan-aturan yang berlaku, namun bukan berarti menafikan aspek mediasi atau perdamaian. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*) pasal 1851 menyebutkan bahwa perdamaian merupakan kesepakatan untuk melakukan perdamaian antara ke-2 pihak atau lebih melalui penyerahan, perjanjian, mengahiri suatu persengkataan yang terjadi antara pihak yang bersangkutan dalam rangka mencegah munculnya problematika yang lebih besar. Suatu perjanjian harus dilakukan dan dibuat secara tertulis, sebab jika tidak dilakukan demikian, maka perjanjian tersebut tidak akan berarti apa-apa.<sup>17</sup> Artinya adalah dengan jalur mediasi dan perdamaian, konflik hak asuh anak dapat diselesaikan dengan jalur perdamaian, musyawarah, dan sistem kekeluargaan.

Salah satu contoh bentuk nyata dari kontribusi dan peran negara adalah keluarnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 dapat menjadi rujukan di dalam melaksanakan proses mediasi di pengadilan. Peraturan ini sekaligus menunjukkan bahwa negara hadir dan memberikan apresiasi sebesar-besarnya terhadap upaya penyelesaian sengketa hak asuh anak melalui proses mediasi. Artinya adalah negara masih memberikan celah untuk dilakukannya mediasi sehingga

---

15 Imam Sukadi, 'Tanggung Jawab Negara Terhadap Anak Terlantar Dalam Operasionalisasi Pemerintah Di Bidang Perlindungan Hak Anak', de Jure: Jurnal Syariah dan Hukum, Vol. 5, No. 2, Desember (2013), 118.

16 Undang-Undang Tentang Perlindungan Anak Nomor 23 Tahun 2002.

17 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Permata Pres: 2010), 441.

pengelesaian persengketaan tersebut bisa dilakukan di luar ketentuan Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 105 (point a) dan pasal 156 (point a) dengan didasarkan tidak hanya pada pertimbangan yuridis (peraturan perundang-undangan), tapi lebih dari itu terhadap kemaslahatan masa depan anaknya, baik yang berhubungan dengan agama, pendidikan, dan kesejahteraan anak.

Salah satu contohnya adalah Putusan Mahkamah Agung RI yang menghasilkan keputusan di luar ketentuan HKI adalah putusan No. 349K/AG/2006 pda tanggal 3 Januari 2007 dalam kasus persengketaan yang melibatkan artis dengan isinial TB (ibu) dan suaminya yang berinisial TRP (ayah). Dalam amar keputusannya, hakim menetapkan bahwa hak asuh anak yang bernama Rassya Islamay Pasya jatuh pada seorang ayah dengan pertimbangan-pertimbangan yang dirasa adil oleh ke-dua belah pihak. Keputusan ini juga menjadi terobosan hukum yang dilakukan oleh Mahkamah Agung diluar.<sup>18</sup> Hal itu tentu menunjukkan bahwa penyelesaian persengketaan hak asuh anak dapat dilakukan di luar ketentuan Kompilasi Hukum Islam (KHI), sehingga dalam hal ini hakim dapat melakukan trobosan hukum dalam rangka memberikan keadilan kepada ke-2 belah pihak khususnya bagi masa depan seorang anak.

Terobosan hukum Mahkamah Agung RI tersebut dalam putusan di atas disamping mencerminkan keadilan terhadap masa depan anak, juga diperkuat secara yuridis (peraturan perundang-undangan) yang tertuang dalam pasal 229 KHI, dimana seorang hakim harus memperhatikan dan mempertimbangkan dengan sungguh-sungguh penyelesaian perkara dengan didasarkan pada prinsip-prinsip keadilan dengan didasarkan pada hukum adt yang juga berlaku di tengah-tengah masyarakat luas.

Dengan demikian, ketentuan dalam KHI tersebut hanya bersifat mengatur. Artinya, seorang ibu boleh menggunakan hak mengasuh anak

---

<sup>18</sup>Iman Jauhari, "Penetapan Teori Tahkim dalam Penyelesaian Sengketa Hak Anak (*Hadhanah*) di Luar Pengadilan Menurut Hukum Islam", *Asy-Syir'ah*,45(Juli-Desember, 2011), 1389.

(*badhanah*) boleh juga melepaskan hak tersebut atau mengabaikannya tanpa mendapatkan sangsi. Secara hukum, ibu tersebut diberi kebebasan, apakah mau menggunakan haknya atau justru meninggalkan haknya.<sup>19</sup>

### Kesimpulan

Berdasarkan uraian dan pembahasan tentang penyelesaian sengketa hak asuh anak melalui mediasi, maka dapat disimpulkan sebagai berikut : *Pertama*, secara hukum ibu (mantan istri) dan ayah (mantan suami) sama-sama berhak dalam hak asuh anak. Tapi, dalam konteks anak yang masih belum *tamyiz* atau masih belum 12 tahun maka hak asuh menjadi hak seorang ibu, kendatipun kewajiban menafkahi masih menjadi tanggungan seorang ayah. Tapi, hak hukum yang diberikan kepada seorang ibu hanya bersifat mengatur dan tidak mengikat. Dalam artian, seorang ibu boleh menjalankan hak tersebut dan boleh meninggalkan/mengabaikannya tanpa ada sangsi hukum yang diterima oleh seorang ibu. *Kedua*, hak asuh (*badhanah*) bagi anak dengan kriteria tersebut, dapat memungkinkan diminta oleh seorang ayah/bapak kepada ibu dengan cara baik-baik, yaitu melalui mediasi (musyawarah) dengan cara adanya oelibatan mediator tanpa harus melalui proses di Pengadilan. Namun, jika sengketa tersebut sudah masuk ranah Pengadilan (litigasi), maka proses mediasi bisa dilakukan oleh seorang Hakim atau Mediator yang ditunjuk oleh Hakim. *Ketiga*, jika seorang anak telah melewati umur 12 tahun (sudah *mumayyiz*), maka hak mutlak berada pada anak tersebut untuk dapat memilih, apakah ikut ibunya atau ikut ayah/bapaknya.

Selain itu, negara sebagai suatu institusi besar juga memiliki peran, kontribusi, dan apresiasi terhadap dilakukannya mediasi terhadap hak asuh anak. Salah satu contohnya adalah Putusan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 yang dapat menjadi rujukan di dalam melaksanakan proses mediasi di pengadilan. Peraturan ini sekaligus menunjukkan bahwa negara hadir dan memberikan apresiasi sebesar-besarnya terhadap upaya penyelesaian sengketa hak asuh anak melalui

---

<sup>19</sup>Mansari, "Pertimbangan Hakim Memberikan Hak Asuh Anak Kepada Ayah: Suatu Kajian Empiris di Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh", *Petita*, 1 (April, 2016), 89.

proses mediasi. Artinya adalah negara masih memberikan celah untuk dilakukannya mediasi sehingga penyelesaian persengketaan tersebut bisa dilakukan di luar ketentuan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

### Daftar Pustaka

- Ariadi, S Bambang Sugeng., Johan Wahyudi, Razky Akbar, “Pembatasan Upaya Hukum Perkara Perdata Guna Mewujudkan Asas Peradilan Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan”, *Yuridika*, 30 Januari (2015).
- Asnawi, M. Natsir “Urgensitas Pendekatan Psikologi Dalam Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan”, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, 6 November (2017).
- Atabik, Ahmad dan Khoridatul Mudhiyah. “Pernikahan dan Hikmahnya Perspektif Hukum Islam”, *Yudisia*, 5 Desember (2014).
- Ghozali, Abdul Rahman. 2015. *Fiqh Munakahat*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Jauhari, Iman. “Penetapan Teori Tahkim dalam Penyelesaian Sengketa Hak Anak (*Hadhanah*) di Luar Pengadilan Menurut Hukum Islam”, *Ay-Syir'ah*, 45, Juli-Desember (2011).
- Karmawan. “Diskursus Mediasi dan Upaya Penyelesaiannya”, *Kordinat*, XVI April (2017).
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Permata Pres: 2010)  
*Kompilasi Hukum Islam Buku I Hukum Perkawinan* pasal 2.
- Mansari. “Pertimbangan Hakim Memberikan Hak Asuh Anak Kepada Ayah: Suatu Kajian Empiris di Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh”, *Petita*, 1 April (2016).
- Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (Mahkamah Agung RI, 2016)
- Q.S. al-Nisa' ayat 128, al-Hujurat ayat 9-10, dan al-Syura ayat 38.
- Sukadi, Imam. Tanggung Jawab Negara Terhadap Anak Terlantar Dalam Operasionalisasi Pemerintah Di Bidang Perlindungan Hak Anak”, *de Jure: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 5, No. 2, Desember (2013).

*Apresiasi Negara Terhadap Penyelesaian HAK Asuh Anak Melalui Mediasi*

*Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.*  
Bandung: Nuansa Aulia, 2015.  
*Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.* Bandung: Nuansa Aulia, 2015.