

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pembangunan nasional merupakan upaya yang dilaksanakan oleh semua komponen bangsa dalam rangka mencapai tujuan bernegara. Sistem perencanaan pembangunan nasional adalah satu kesatuan tata cara perencanaan pembangunan untuk menghasilkan rencana-rencana pembangunan dalam jangka panjang, jangka menengah dan tahunan yang akan dilaksanakan oleh unsur penyelenggaraan negara dan masyarakat di tingkat daerah dan pusat.¹

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Nomor 25 tahun 2004 Tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional Dijelaskan bahwa sebagai berikut :
“Perencanaan Pembangunan Nasional mencakup penyelenggaraan perencanaan makro semua fungsi pemerintahan yang meliputi semua bidang kehidupan secara terpadu dalam wilayah Negara Republik Indonesia”.

Penjelasan atas Undang-Undang Nomor 25 tahun 2004 Tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional Pasal 3 ayat (1) dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan “bidang kehidupan” antara lain agama, ideologi, politik, ekonomi, sosial, budaya, hukum, pertahanan, dan keamanan.

¹ Lihat Pasal 3 dan Pasal 4 Undang-undang Nomor 25 Tahun 2004 Tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional

Pembangunan hukum merupakan tindakan atau kegiatan yang dimaksudkan untuk membentuk kehidupan hukum ke arah yang lebih baik dan kondusif. Sebagai bagian dari pembangunan nasional, pembangunan hukum harus terintegrasi dan bersinergi dengan pembangunan bidang lain, serta memerlukan proses yang berkelanjutan.

Hak Asasi Manusia yang dijamin dalam konstitusi merupakan suatu bentuk transformasi hak asasi manusia dari hak-hak moral menjadi hak-hak hukum.² Dalam hal ini, konstitusi tidak menciptakan hak-hak baru, melainkan hanya mengakui keberadaan hak asasi manusia sebagai hak-hak yang melekat pada manusia secara alamiah.

Salah satu bentuk implementasi dari Undang-undang Nomor 25 Tahun 2004 Tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional adalah dengan dijaminnya Hak Asasi Manusia dalam konstitusi, dan termasuk dalam Rencana Pembangunan Jangka Panjang. Maka dari itu, upaya dijaminnya Hak Asasi Manusia dalam hal melindungi hak-hak anak Perwalian menjadi hal yang sangat penting dalam pemenuhan dan menjamin hak-hak anak yang telah tercantum dan menjadi bagian dari Hak Asasi Manusia.

Pada hakikatnya manusia sebagai individu mempunyai kebebasan hak asasi, baik dalam hidup maupun kehidupannya. Hak asasi tersebut dalam

² Indra Perwira, *Pengaturan Hak Atas Kesehatan Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945*, disertasi, Universitas Padjadjaran, Bandung, 2009. hlm. 22.

pelaksananya harus dilakukan berdasarkan aturan perundang-undangan yang berlaku, terutama di Indonesia, yaitu hak asasi berfungsi sosial, artinya dalam pelaksanaannya harus di sesuaikan dengan kepentingan orang lain yang juga mempunyai hak asasi. Sebagai makhluk sosial (*zoon politicon*) manusia tidak dapat berbuat sekehendaknya.³

Anak adalah karunia tuhan yang dengan kehadirannya patut di syukuri dan dijaga dengan sebaik-baiknya. Terbukti, ketika melangsungkan perkawinan banyak doa yang di berikan untuk segera memiliki keturunan. Anak juga sebagai pembawa kebahagiaan dan pembawa banyak harapan bagi kedua orang tua sebagai penerus generasi keturunannya dan penerus bangsa. Setiap komponen bangsa, baik pemerintah maupun nonpemerintah memiliki kewajiban untuk secara serius memberi perhatian terhadap pertumbuhan dan perkembangan anak. Komponen-komponen yang harus melakukan pembinaan terhadap anak adalah orang tua, keluarga, masyarakat, dan pemerintah.⁴

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia telah mencantumkan tentang hak anak, pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, dan negara untuk memberikan perlindungan terhadap anak. Meskipun demikian, diperlukan suatu Undang-Undang yang khusus mengatur mengenai perlindungan anak sebagai landasan

³ Neng Yani Nurhayani, *Hukum Perdata*, Pustaka Setia, Bandung, 2015, hlm 13.

⁴ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dan Perempuan*, Refika Aditama, Bandung, 2012, hlm 68-69.

yuridis bagi pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab tersebut. Dengan demikian, pembentukan Undang-Undang perlindungan anak harus didasarkan pada pertimbangan bahwa perlindungan anak dalam segala aspeknya merupakan bagian dari kegiatan pembangunan nasional, khususnya dalam memajukan kehidupan berbangsa dan bernegara.⁵

Orang tua memiliki peran yang sangat penting dan bertanggung jawab atas kesejahteraan anak. Di Indonesia banyak peraturan yang mengatur tentang anak. Diantara salah satu kewajiban orang tua di sebutkan dalam Pasal 45 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan bahwa sebagai berikut : “kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya”.

Kemudian dalam ayat selanjutnya disebutkan bahwa kewajiban orang tua untuk memberikan hak kepada anaknya tersebut tidaklah putus meskipun orang tuanya telah berpisah atau bercerai. Anak harus tetap mendapatkan hak-haknya.

Dalam Pasal 3 ayat (2) konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) Pada tahun 1989 tentang Hak-hak anak menyebutkan bahwa sebagai berikut:

“Negara-negara peserta berusaha untuk menjamin bahwa anak-anak akan mendapat perlindungan dan perawatan seperti yang di perlukan bagi kesejahterannya, dengan memperhatikan hak-hak dan tanggung jawab orangtua, wali atau perorangan lainnya yang secara hukum bertanggung jawab atas anak itu, dan untuk tujuan ini, akan mengambil semua langkah legislatif dan administratif yang tepat.”

⁵ Ahmad Kamil Fauzan, *Hukum Perlindungan dan Pengangkatan Anak di Indonesia*, Rajawali Pers: PT. Rajawali Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm 7

Secara rohani, jasmani, maupun sosial anak belum memiliki kemampuan untuk berdiri sendiri, maka menjadi kewajiban untuk generasi yang terdahulu untuk menjamin, memelihara, dan mengamankan kepentingan anak itu. Pemeliharaan, jaminan, dan kepentingan ini selayaknya dilakukan oleh pihak-pihak yang mengasuhnya dibawah pengawasan dan bimbingan Negara, bahkan oleh Negara sendiri jika diperlukan, karena kewajiban inilah maka yang bertanggung jawab atas asuhan anak wajib pula melindunginya dari gangguan-gangguan yang datang dari luar maupun anak itu sendiri.⁶ Di Jawa Barat sendiri jumlah anak terlantar pada tahun 2018 adalah sebanyak 135.787.⁷

Tidak semua Anak yang berada dibawah kekuasaan orang tua terlindungi hak-haknya, ada yang bernasib kurang beruntung sehingga belum tentu terpenuhi kesejahterannya secara wajar dan dalam hal ini dapat mengakibatkan anak menjadi terlantar. Keadaan terlantar ini juga dapat di sebabkan oleh hal-hal lain yaitu diantaranya kemiskinan, yang menyebabkan tidak terpenuhinya kebutuhan bagi anak baik secara jasmani, rohani maupun sosial. Kesejahteraan anak merupakan tanggung jawab utama dari orang tua dalam lingkungan keluarga, tetapi jika hal itu tidak dapat terlaksana maka ada pihak lain yang diserahi hak dan kewajiban tersebut. Jika memang tidak ada pihak yang dapat melaksanakannya maka Negara yang akan bertanggung jawab.

⁶ Lihat penjelasan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.

⁷Jumlah Permasalahan Sosial di Jawa Barat Menurut Jenis diakses melalui <<https://jabar.bps.go.id/statictable/2018/03/19/405/jumlah-permasalahan-sosial-menurut-jenis-di-jawa-barat-2016.html>> data diunduh pada pada tanggal 24 desember pukul 21.00 WIB.

Sesuai dengan Pasal 34 Undang-undang Dasar 1945 bahwa fakir miskin dan anak terlantar dipelihara oleh Negara, pelaksanaan hak dan kewajiban untuk mewujudkan kesejahteraan anak menjadi tanggung jawab Negara.

Pasal 4 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak menjelaskan sebagai berikut : “Anak yang tidak mempunyai orang tua berhak memperoleh asuhan oleh Negara atau orang atau badan”.

Hak-hak anak menurut Undang-undang Nomor 4 tahun 1979 disebutkan bahwa anak berhak untuk mendapatkan kesejahteraan, perawatan, asuhan, dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya maupun didalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang secara wajar.

Dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak disebutkan bahwa sebagai berikut :

“Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.

Setiap anak memiliki hak-hak yang harus di penuhi, disinilah kewajiban dari orang tua ataupun walinya dalam memenuhi hak-hak anak tersebut. Namun dalam masalah tertentu, kekuasaan orang tua terhadap seorang anak dapat di cabut.

Dalam hal dicabutnya kekuasaan orang tua atas anak maka akan timbul permasalahan baru yakni anak membutuhkan orang yang dapat menggantikan posisi orangtuanya dalam hal pemenuhan hak-hak anak tersebut. Maka kemudian muncul kata perwalian. Sesuai dengan Pasal 50 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyebutkan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua berada di bawah kekuasaan wali.

Perwalian (*voogdij*) adalah pengawasan terhadap anak yang di bawah umur yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua serta pengurusan harta kekayaan si anak tersebut sebagaimana diatur oleh undang-undang⁸, Perwalian adalah pemeliharaan dan pengawasan anak yatim beserta hartanya.⁹

Perwalian diatur Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Bab XV tentang kebelumdewasaan dan perwalian pada bagian I (satu) pasal 330 sebagai berikut : “Mereka yang belum dewasa dan tidak di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah perwalian atas dasar dan dengan cara seperti yang diatur dalam bagian 3,4,5, dan 6 dalam bab ini”.

⁸ R Subekti. *Pokok-pokok Hukum Perdata*. Intermasa, Jakarta, 2003, hlm.44

⁹ WJS Poerwadarminta. *Kamus Umum Bahasa Indonesia*. Balai Pustaka, Jakarta, 1982 .hlm.1947

Perwalian pada umumnya dibahas pada bagian 2 (dua) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 331 yaitu sebagai berikut : “Dalam setiap perwalian, hanya ada seorang wali, kecuali yang ditentukan dalam pasal 351 dan 361”.

Pengertian Perwalian menurut Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Pasal 1 ayat (5) adalah sebagai berikut : “Wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak”.

Pasal 1 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 29 Tahun 2019 menjelaskan tentang pengertian wali sebagai berikut : “Wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak”.

Kesejahteraan anak merupakan tanggung jawab utama dari orang tua dalam lingkungan keluarga, tetapi jika hal itu tidak dapat terlaksana maka ada pihak lain yang disertai hak dan kewajiban tersebut, jika tidak ada maka tanggung jawab berada pada negara. dalam hal penunjukan wali, perwalian dapat dilakukan oleh seseorang dan atau suatu badan atau yayasan.

Mengenai kewenangan badan hukum, Pasal 355 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menjelaskan sebagai berikut : “bahwa badan-badan hukum tidak boleh diangkat menjadi wali”

Akan tetapi hal ini berbeda dengan ketentuan Pasal 365 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyebutkan bahwa sebagai berikut : “Dalam segala hal apabila hakim harus mengangkat seorang wali, maka perwalian itu dapat diserahkan dan diperintahkan kepada perkumpulan yang berbadan hukum dan bertempat kedudukan di Indonesia”.

Salah satu pihak yang dapat ditunjuk oleh hakim untuk melakukan perwalian adalah Panti Asuhan atau bisa di sebut Panti Sosial Asuhan Anak (PSAA) atau nama lainnya yaitu Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak (LKSA) yaitu sebagai salah satu lembaga yang memiliki fungsi sosial untuk anak-anak yang memiliki masalah sosial, yang mana sering dikenal masyarakat dengan nama panti asuhan maupun sebuah yayasan.

Dengan demikian, setelah mengkaji pada aturan yang ada dalam KUHPerdata dapat dikatakan kewenangan suatu Lembaga atau badan hukum dapat diangkat sebagai wali apabila diperintahkan oleh Pengadilan. Namun dalam prakteknya, proses perwalian yang berkembang di masyarakat, ternyata masih banyak proses perwalian tanpa adanya melalui putusan pengadilan.

Selain melalui Pasal 365 KUHPerdara, perwalian oleh badan hukum kemudian juga didukung oleh aturan dalam Kompilasi hukum Islam pasal 108 dimana orang tua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia, ini berarti bahwa badan hukum dapat pula ditunjuk oleh orang tua sebagai wali melalui wasiat.

Tentang syarat-syarat apa saja yang harus dipenuhi oleh badan-badan hukum, jika badan hukum itu menginginkan untuk diangkat sebagai wali. Perwalian oleh badan-badan hukum itu pada umumnya tunduk pada ketentuan-ketentuan yang sama seperti perwalian oleh badan-badan pribadi.

Mengenai keharusan perwalian harus berdasarkan penetapan pengadilan baik dari pengadilan agama atau pengadilan negeri, ditegaskan dalam Undang-undang perlindungan anak yaitu pada Pasal 33 ayat (1) sebagai berikut :

“Bahwa dalam hal orang tua anak tidak cakap melakukan perbuatan hukum, atau tidak diketahui tempat tinggal atau keberadaannya, maka seseorang atau badan hukum yang memenuhi persyaratan dapat ditunjuk sebagai wali dari anak yang bersangkutan”.

Pasal 33 ayat (2) Undang-undang Perlindungan Anak mengatur sebagai berikut : “untuk menjadi wali anak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan melalui penetapan pengadilan”.

Pasal 29 Peraturan Menteri Sosial Republik Indonesia Nomor 21 tahun 2013 tentang Pengasuhan Anak, disebutkan sebagai berikut :

- (1) Pengasuhan anak melalui perwalian dilakukan dalam hal orang tua anak tidak cakap melakukan perbuatan hukum, tidak diketahui tempat tinggal, atau keberadannya, dan/atau melalaikan kewajibannya.
- (2) Perwalian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dilaksanakan oleh perseorangan atau badan hukum.
- (3) Perwalian yang dilaksanakan baik oleh perseorangan maupun hukum sebagaimana dimaksud pada ayat (2) harus memenuhi persyaratan untuk ditunjuk sebagai wali.

Pasal 30 Peraturan Menteri Sosial Republik Indonesia Nomor 21 tahun 2013 tentang Pengasuhan Anak disebutkan sebagai berikut : “Bahwa pada ayat (1) penunjukan wali dilakukan melalui penetapan pengadilan”.

Selain itu, syarat dan tata cara penunjukan wali juga di atur lebih rinci dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2019 tentang Syarat dan Tata Cara Penunjukan Wali dalam Pasal 3 ayat (1) yang disebutkan sebagai berikut :

“Untuk dapat ditunjuk sebagai wali karena orangtua tidak ada, orang tua tidak diketahui keberadaannya, atau suatu sebab orangtua tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawabnya, seseorang yang berasal dari:

- a. Keluarga anak;
- b. Saudara;
- c. Orang lain; atau
- d. Badan hukum;

harus memenuhi syarat penunjukan wali dan melalui penetapan Pengadilan”.

Selain Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak milik pemerintah maupun pemerintah daerah, ada pula Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak yang dibentuk oleh masyarakat, Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak yang dibentuk oleh masyarakat dapat pula melakukan perwalian dengan syarat diatur dalam Pasal 34 Peraturan Menteri Sosial Nomor 21 Tahun 2013 tentang Pengasuhan Anak sebagai berikut :

- 1) Berbadan hukum Indonesia dan terakreditasi
- 2) Ada surat pernyataan kesediaan menjadi wali dari pengurus yang ditunjuk atas nama LKSA
- 3) Mendapat rekomendasi dari instansi sosial setempat
- 4) Tidak melakukan diskriminasi dalam melindungi hak anak. Dalam hal LKSA yang berlandaskan dengan agama, anak yang diasuh harus yang seagama dengan agama yang menjadi landasan LKSA tersebut.
- 5) Adanya laporan sosial dari pekerja sosial profesional
- 6) LKSA yang akan mengasuh anak harus mampu membiayai kehidupan anak dan meningkatkan kesejahteraan anak.

Begitu juga menurut Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2019 tentang Syarat dan Tata Cara Penunjukan Wali disebutkan dalam Pasal 7 yaitu sebagai berikut :

- 1) Badan hukum yang ditunjuk sebagai Wali terdiri atas unit pelaksana teknis kementerian/lembaga, unit pelaksana teknis perangkat daerah, dan lembaga kesejahteraan sosial Anak.
- 2) Unit pelaksana teknis kementerian/lembaga dan unit pelaksana teknis perangkat daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memenuhi syarat:
 - a. Dibentuk berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan ; dan
 - b. Melaksanakan tugas dan fungsi pengasuhan Anak.
- 3) Lembaga kesejahteraan sosial Anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memenuhi syarat:
 - a. Berbadan hukum berupa yayasan dan terakreditasi;

- b. Bersedia menjadi Wali yang dinyatakan dalam surat pernyataan dari pengurus yang ditunjuk atas nama lembaga kesejahteraan sosial Anak;
 - c. Mendapat rekomendasi dari dinas yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang sosial;
 - d. Membuat pernyataan tertulis tidak pernah dan tidak akan melakukan diskriminasi dalam melindungi hak Anak;
 - e. Bagi lembaga kesejahteraan sosial Anak keagamaan, lembaga kesejahteraan sosial Anak keagamaan tersebut harus seagama dengan agama yang dianut Anak; dan
 - f. Mendapat persetujuan tertulis dari Orang Tua, jika;
 - a) Masih ada;
 - b) Diketahui keberadaannya; dan
 - c) Cakap melakukan perbuatan hukum.
- 4) Badan hukum yang ditunjuk sebagai Wali tidak boleh membedakan suku, ras, golongan, jenis kelamin, etnik, budaya, bahasa, urutan kelahiran, kondisi fisik, dan/atau mental Anak.

Permohonan sebagai wali diajukan secara tertulis kepada ketua pengadilan tempat anak bertempat tinggal disertai keterangan jati diri anak dan surat-surat lainnya yang dibutuhkan mengenai anak dan pihak yang akan ditunjuk sebagai wali.

Yayasan Bina Umat Bandung adalah sebuah lembaga yang didirikan oleh sekelompok anggota masyarakat yang memiliki cita-cita dan tujuan yang sama dengan memfokuskan pada program pengelolaan zakat, infaq, shadaqoh dan wakaf secara profesional dengan menitikberatkan pada program pendidikan kesehatan lingkungan dan pembinaan ekonomi kewirausahaan melalui pemberdayaan ekonomi masyarakat prasejahtera. Bina Umat Bandung berdiri sejak tanggal 04 Maret 1999, di Kecamatan Rancaekek Kabupaten Bandung yang disahkan dalam Akte Perubahan Terakhir dengan Akte Notaris Noer Firdaus,

No. 01, tanggal 02 Juli 2010, NPWP 01.891.364.0-444.000 dan mendapatkan SK Pengesahan dari Kementerian dan Sosial dengan Nomor AHU- 302.AH.01.04 Tahun 2011.

Di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak (LKSA) Bina Umat Bandung ini ada sekitar 20 (dua puluh) anak asuh yang tinggal di dalam panti dari data seluruhnya 73 (tujuh puluh tiga) orang anak asuh yang 53 (lima puluh tiga) nya berada di luar panti atau tetap tinggal bersama keluarganya. Anak yang tinggal diluar panti bersama keluarga yang dikategorikan kurang mampu di sekitar rancaekek kabupaten Bandung.

Mengenai pelaksanaan perwalian, Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak (LKSA) Bina Umat kepada anak asuhnya belum berdasarkan Putusan pengadilan maupun Akta Notaris. Hal ini dikarenakan keterbatasan pengetahuan tentang itu dan keterbatasan dana serta waktu untuk mengurus hal-hal tersebut.

Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak (LKSA) Bina Umat menerapkan prosedur yang mereka buat sendiri tata caranya, tanpa memperhatikan ketentuan yang telah dijelaskan oleh undang-undang. Syarat penyerahan anak di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung adalah sebagai berikut :

1. Orang tua/ keluarga anak datang ke panti.
2. Mengisi formulir.
3. Menentukan apakah anak tersebut berada di dalam panti atau luar

panti.

4. Pihak panti melakukan validasi dan home visit untuk anak yang ekonominya kurang mampu.¹⁰

Dalam penjelasan di atas dijelaskan bahwa prosedur perwalian tersebut dilakukan atas pernyataan sepihak saja dari keluarga anak, tanpa memperhatikan seharusnya pernyataan tersebut dilakukan dari dua pihak sebagaimana disebutkan dalam syarat badan hukum menjadi wali dalam pasal 7 Peraturan Pemerintah Nomor 29 tahun 2019 tentang Syarat dan Tata cara Penunjukan wali pada poin b yaitu “bersedia menjadi Wali yang dinyatakan dalam surat pernyataan dari pengurus yang ditunjuk atas nama lembaga kesejahteraan sosial Anak” dan poin d membuat pernyataan tertulis tidak pernah dan tidak akan melakukan diskriminasi dalam melindungi hak Anak.

Dengan penjelasan diatas dapat diketahui bahwa perwalian pada Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung terjadi secara langsung dengan adanya penyerahan anak pada pihak panti asuhan tanpa adanya penetapan dari pengadilan seperti ketentuan dalam undang-undang.dengan begitu secara langsung perwalian berpindah kepada panti asuhan.

Bilamana Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak (LKSA) ataupun yayasan melakukan proses perwalian dengan tata cara yang mereka buat sendiri, haruslah

¹⁰ Wawancara pribadi penulis dengan Bapak Gunawan Anjarahman selaku Ketua Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung pada tanggal 24 Desember Pukul 16.50.

diperhatikan mengenai jaminan pertanggungjawaban terhadap anak-anak yang mereka asuh nantinya.

Maka dari paparan di atas, penulis tertarik ingin melakukan suatu penelitian yang akan dituangkan ke dalam bentuk skripsi dengan judul **TINJAUAN YURIDIS PERWALIAN ANAK DIHUBUNGKAN DENGAN PERATURAN PEMERINTAH NOMOR 29 TAHUN 2019 TENTANG SYARAT DAN TATA CARA PENUNJUKAN WALI JO PERMENSOS NOMOR 21 TAHUN 2013 TENTANG PENGASUHAN ANAK (STUDI KASUS DI LEMBAGA KESEJAHTERAAN SOSIAL ANAK BINA UMAT BANDUNG).**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut, maka dapat dirumuskan beberapa masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pelaksanaan prosedur Perwalian Anak di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung ?
2. Bagaimana akibat hukum terhadap perwalian anak di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung ?
3. Bagaimana kendala dan upaya dalam Pelaksanaan Perwalian Anak di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung ?

C. Tujuan Penelitian

Mengacu kepada perumusan masalah di atas, maka tujuan penelitian ini diharapkan untuk :

1. Untuk mengetahui dan Memahami pelaksanaan Perwalian Anak di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung.
2. Untuk mengetahui dan memahami Akibat Hukum terhadap perwalian anak di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung.
3. Untuk mengetahui dan memahami kendala dan upaya dalam pelaksanaan perwalian anak di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung.

D. Kegunaan Penelitian

1. Kegunaan Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan akan memberi wawasan yang lebih lagi bagi pihak lain di bidang akademik ilmu pengetahuan di ranah hukum yang terutama pada hukum keluarga, sehingga dapat dijadikan bahan kajian lebih lanjut guna melahirkan suatu konsep yang bersifat ilmiah tentang kajian hukum keluarga yang pada akhirnya dapat menambah wawasan ilmu hukum keperdataannya.

2. Kegunaan Praktis

Penelitian ini dimaksudkan dapat bermanfaat bagi para pihak yang memiliki permasalahan di bidang hukum keluarga tentang perwalian anak, maupun para praktisi hukum, serta mahasiswa hukum. Dapat digunakan

sebagai bahan informasi bagi berbagai pihak yang ingin mengetahui lebih lanjut tentang perwalian anak menurut hukum yang berlaku.

E. Kerangka Pemikiran

Indonesia adalah Negara hukum¹¹ begitulah kiranya konstitusi Negara Indonesia menegaskan yang tertuang dalam Pasal dalam Undang-Undang Dasar 1945 amandemen ke tiga. Untuk itu segala kegiatan yang ada di dalam kehidupan rakyat Indonesia, dalam segala kegiatan dan aktivitas kita diatur oleh hukum. Hal ini terindikasikan dari suatu ciri negara hukum yang prinsip-prinsipnya dapat dilihat pada konstitusi Negara Republik Indonesia yang tercantum dalam sebagai berikut :

1. Pasal 28 D Ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 yaitu sebagai berikut: “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.
2. Pasal 28 B ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 yaitu sebagai berikut: ”Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.
3. Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 Yaitu sebagai berikut :
“Fakir miskin dan anak terlantar dipelihara oleh Negara”

¹¹ Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Dasar 1945

Kepastian hukum merupakan salah satu asas essential dalam negara hukum. Kepastian hukum nyaris merupakan syarat mutlak bagi suatu Negara hukum modern dan demokratis, kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum mengandung arti adanya konsistensi dalam penyelenggaraan hukum.¹² Fungsi kepastian hukum tersebut, antarlain untuk memberikan patokan bagi perilaku yang tertib, damai, dan adil.

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum, tentu saja harus seimbang dengan tujuan hukum lainnya, antara lain keadilan dan kemanfaatan. Demikian juga sebaliknya, keadilan dan kemanfaatan harus selalu berada dalam keseimbangan dengan kepastian. Kepastian hukum mempunyai peran penting dalam rangka penegakan hukum. Penegakan hukum yang dimaksud adalah upaya untuk membuat hukum dapat berfungsi, beroperasi, dan terwujud secara kongkret.

Kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian hukum, karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan lebih tertib. Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum untuk tujuan ketertiban masyarakat.¹³

¹² Budiono Kusumohamidjojo, *Ketertiban yang Adil : Problematik Filsafat Hukum*, Grasindo, Jakarta. 1999. hlm 150

¹³ Sudikno mertokusumo, *Mengenal Hukum : Suatu Pengantar, Edisi Kelima, Cet. Pertama*, Liberty, Yogyakarta, 2003 hlm. 145

Satjipto Rahardjo mengatakan bahwa hukum hadir dalam masyarakat adalah untuk mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan yang bisa bertubrukan satu sama lain. Pengkoordinasian kepentingan-kepentingan tersebut dilakukan dengan cara membatasi dan melindungi kepentingan-kepentingan tersebut.¹⁴

Hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara memberikan kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam memenuhi kepentingannya tersebut. Pemberian kekuasaan, atau yang sering disebut dengan hak ini, dilakukan secara terukur, keluasan dan kedalamannya.

Setiap manusia diakui sebagai subjek hukum (*rechtspersoonlijkheid*) yaitu pendukung hak dan kewajiban. Subjek hukum segala sesuatu hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum. Subjek hukum merupakan peraturan hukum yang dihubungkan dengan seseorang berdasarkan hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum.¹⁵

Menurut Chaidir Ali, subjek hukum adalah manusia yang berkepribadian hukum dan segala sesuatu yang berdasarkan tuntutan kebutuhan masyarakat sehingga oleh hukum diakui sebagai pendukung hak dan kewajiban.¹⁶

¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm 53.

¹⁵ Riduan Syahrani, *Seluk-beluk dan Asas-asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 2010. hlm.41

¹⁶ Titik Triwulan, *Pengantar Hukum Perdata Indonesia*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2006. hlm. 36

Berdasarkan penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwasannya subyek hukum adalah segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum sehingga segala sesuatu yang dimaksud dalam pengertian tersebut adalah manusia dan badan hukum. Jadi, manusia oleh hukum diakui sebagai penyanggah hak dan kewajiban sebagai subyek hukum atau sebagai orang.¹⁷

Orang sebagai subyek hukum dibedakan dalam 2 (dua) pengertian, yaitu:

- a. *Natuurlijke persoon* atau *menselijk persoon* yang disebut orang dalam bentuk manusia atau manusia pribadi.
- b. *Rechts persoon* yang disebut orang dalam bentuk badan hukum atau orang yang diciptakan hukum secara fiksi atau *persona ficta*.

Manusia pribadi atau *natuurlijke persoon* sebagai subyek hukum mempunyai hak dan mampu menjalankan haknya dijamin oleh hukum yang berlaku. Manusia sebagai subyek hukum itu diatur secara luas pada Buku 1 KUH Perdata tentang orang (*van personen*), Undang-Undang kewarganegaraan, dan Undang-Undang orang asing.¹⁸

Ditinjau dari kedudukannya anak di mata hukum, bahwa anak dengan segala keterbatasan biologis dan psikisnya mempunyai hak yang sama dengan

¹⁷ Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 72.

¹⁸ Aloysiur Entah, R, *Hukum Perdata (Suatu Perbandingan Ringkas)*, Liberty, Yogyakarta, 2006, hlm. 85

orang dewasa dalam setiap aspek kehidupan, baik itu aspek kehidupan sosial, budaya, ekonomi, politik, hankam, dan hukum.

Apabila ditinjau dari hukum positif di Indonesia anak diartikan sebagai orang yang belum dewasa (*Minderjarig atau Person Under Age*), orang yang di bawah umur atau keadaan di bawah umur (*Minderjarig Heid atau Inferiority*) atau biasa disebut juga sebagai anak yang berada di bawah pengawasan wali (*Minderjarig Under Voordy*).

Menurut Satjipto Raharjo perlindungan hukum adalah melindungi kepentingan subjek hukum 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. Tetapi tidak di setiap kekuasaan dalam masyarakat bisa disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada seseorang.¹⁹

Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah

¹⁹ Satjipto Rahardjo, *Ibid*, hlm. 53.

kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia.²⁰

Philipus M. Hadjon berpendapat bahwa Prinsip perlindungan hukum bagi rakyat terhadap tindak pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarahnya di Barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban pada masyarakat dan pemerintah.²¹

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 (pencegahan) maupun dalam bentuk yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.

Hak-hak anak merupakan bagian integral dari Hak Asasi Manusia berkaitan dengan peranan negara, maka tiap negara mengembankan kewajiban

²⁰ Muchsin, *Perlindungan Dan Kepastian Hukum Bagi Investor Di Indonesia*, Tesis, Magister Ilmu Hukum, Pascasarjana: Universitas Sebelas Maret, 2003, hlm. 14

²¹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Rakyat Bagi Rakyat di Indonesia (sebuah Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya oleh Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara)*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm 38.

untuk melindungi, memenuhi, dan menghormati hak-hak anak, Berdasarkan kewajiban negara dimaksud maka sistem kesejahteraan anak dan keluarga diimplementasikan dalam kerangka kebijakan yang sifatnya kontinum dan tingkat makro sampai mikro.²²

Karena anak sebagai makhluk sosial juga sebagai makhluk individual, artinya bahwa tiap-tiap anak itu merupakan pribadi yang khas menurut corak kepribadiannya, maka sangat diperlukan perlindungan terhadap anak baik dilakukan oleh orang tuanya maupun oleh pemerintah, karena masa depan anak merupakan masa depan bangsa. Jangan sampai anak-anak menjadi korban kekerasan baik dilakukan oleh keluarga sendiri maupun dilakukan oleh orang disekitar lingkungan atau masyarakat pada umumnya yang dapat membuat anak menjadi kehilangan masa depannya.

Kerangka teori dalam penelitian hukum sangat diperlukan untuk membuat jelas nilai-nilai oleh postulat-postulat hukum sampai kepada landasan filosofisnya yang tertinggi.²³ Berdasarkan hal tersebut, maka kerangka teori dapat diartikan sebagai kerangka pemikiran atau butir-butir pendapat, sekripsi penulis mengenai sesuatu kasus ataupun permasalahan (problem), yang menjadi bahan

²² Mohammad Taufik Makarao, *Hukum Perlindungan Anak dan Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah tangga*, Rineka cipta, Jakarta, 2013, hlm 31.

²³ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum, Op.cit*, hlm 254

perbandingan, pegangan yang mungkin disetujui atau tidak disetujui, yang merupakan masukan eksternal dalam penelitian ini.²⁴

Perlindungan Hukum bagi anak mempunyai spektrum yang cukup luas. Dalam berbagai dokumen dan pertemuan internasional terlihat bahwa perlunya perlindungan hukum bagi anak dapat meliputi berbagai aspek, yaitu sebagai berikut :

- a. Perlindungan terhadap hak-hak asasi dan kebebasan anak.
- b. Perlindungan anak dalam proses peradilan.
- c. Perlindungan kesejahteraan anak (dalam lingkungan keluarga, pendidikan dan lingkungan sosial) Perlindungan anak dalam masalah penahanan dan perampasan kemerdekaan.
- d. Perlindungan terhadap anak-anak jalanan.
- e. Perlindungan anak dari akibat peperangan/konflik bersenjata.
- f. Perlindungan anak terhadap tindakan kekerasan.²⁵

Seorang anak adalah mahluk Tuhan yang paling mulia dan keinginan untuk memilikinya adalah naluri manusiawi dan alamiah. Memiliki seorang anakpun kemudian menjadi berkah bagi seorang ibu yang mengandungnya dan melahirkannya.

²⁴ M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994. hlm 80

²⁵ Leden Marpaung, *Perlindungan anak berhadapan dengan hukum*, Cetakan ketujuh, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm 12.

Sebuah keluarga merupakan naungan yang nyaman bagi tumbuh dan berkembang anak sehingga keluarga juga dikatakan lengkap dengan kehadirannya. Pemerintah melalui Menteri Sosial menyatakan bahwa, dalam kenyataan kehidupan sosial tidak semua orang tua mempunyai kesanggupan dan kemampuan penuh untuk memenuhi kebutuhan pokok anak dalam rangka mewujudkan kesejahteraan anak.

Kenyataan yang demikian mengakibatkan anak menjadi terlantar baik secara rohani, jasmani, maupun sosial. Oleh karena itu, seorang anak masih sangat membutuhkan keberadaan orang tua untuk memenuhi kebutuhan hidupnya.

Pemberian perlindungan kepada anak di dalam hukum perdata sangatlah penting karena hukum perdata mengatur hak warga negaranya. Anak sama seperti orang dewasa sebagai anggota masyarakat, anak juga memperoleh hak. Namun anak-anak tidak dapat melindungi hak-haknya seperti orang dewasa, oleh karena itu diperlukan bantuan orang dewasa untuk mengurus hak-haknya. Oleh karena itu perlindungan anak sangatlah penting.

Dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Pasal 1 ayat (12) sebagai berikut : “Hak anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, dan negara”.

Asas-asas hukum itu merupakan jantungnya peraturan hukum. Hal ini dikarenakan ia merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum. Ini berarti bahwa peraturan-peraturan hukum itu pada akhirnya bisa dikembalikan kepada asas-asas tersebut.²⁶

Asas hukum bukan peraturan hukum, namun tidak ada hukum yang bisa dipahami tanpa mengetahui asas-asas hukum yang ada di dalamnya. Oleh karena itu untuk memahami hukum suatu bangsa dengan sebaik-baiknya tidak bisa hanya melihat pada peraturan hukumnya saja melainkan harus melihat sampai kepada asas-asas hukumnya. Asas-asas hukum inilah yang memberi makna etis kepada peraturan-peraturan hukum serta tata hukum.

Asas-asas yang terkandung dalam konvensi hak anak yaitu sebagai berikut:²⁷

- a. Prinsip non-diskriminasi
- b. Prinsip yang terbaik bagi anak (*best interest of the child*).
- c. Prinsip atas hak hidup, kelangsungan dan perkembangan (*the rights to life,*
- d. Prinsip penghargaan terhadap pendapat anak (*respect for the views of the child*)

²⁶ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum .Op.cit*, hlm.45.

²⁷ Tanamas, Zulchaina Z. *Aspek Hukum Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Hak Anak.*, PT. Citra Aditya Bakti. Bandung 1999. hlm 42

Dasar hukum perwalian dalam hukum perdata ada pada Pasal 330 ayat (3) KUHPperdata yang menetapkan bahwa anak di bawah umur dan tidak di bawah kekuasaan orang tua akan berada di bawah perwalian.

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Perwalian diatur di dalam Pasal 331 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sampai dengan Pasal 418a Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Perwalian pada umumnya diatur dalam Pasal 331-344 KUHPperdata. Berdasarkan Hukum Perdata, ada dua asas dalam perwalian, yaitu sebagai berikut:

1. Asas Tidak Dapat Dibagi-bagi (*ondeelbaarheid*) Asas ini menyatakan bahwa pada tiap-tiap perwalian hanya ada satu wali (Pasal 331 KUHPperdata).

Ada 2 (dua) pengecualian terhadap asas ini, yaitu sebagai berikut :

- a. Jika perwalian dilakukan oleh ibu sebagai orang tua yang hidup paling lama (*langstlevende ouder*) maka jika kawin lagi suaminya menjadi wal serta/wali peserta (*medevoogd*).
- b. Jika sampai ditunjuk pelaksana pengurusan (*bewindvoerder*) yang mengurus barangbarang anak di bawah umur di luar Indonesia (Pasal 361 KUHPperdata).

2. Asas Persetujuan dari Keluarga Keluarga harus diminta persetujuan tentang perwalian. Dalam hal keluarga tidak ada maka tidak diperlukan persetujuan dari keluarga..

Tetapi berkaitan dengan hal tersebut, sebuah perwalian yang dilaksanakan oleh badan hukum harus diperintahkan oleh pengadilan. Hal ini sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disebutkan sebagai berikut :

“Dalam segala hal, bila Hakim harus mengangkat seorang wali, maka perwalian itu boleh diperintahkan kepada perkumpulan berbadan hukum yang berkedudukan di Indonesia, kepada suatu yayasan atau kepada lembaga sosial yang berkedudukan di Indonesia yang menurut anggaran dasarnya, akta pendiriannya atau reglemennya mengatur pemeliharaan anak belum dewasa untuk waktu yang lama.”.

Akan tetapi jika pengurus badan hukum tersebut tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai wali, maka badan tersebut dapat dicabut kewenangannya sebagai wali.

Dalam Kompilasi Hukum Islam pengaturan perwalian di atur dalam Buku I, Bab XV, mulai Pasal 107 sampai dengan Pasal 112.

Menurut ketentuan Pasal 108 disebutkan sebagai berikut :

“Orang tua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia”.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan perwalian diatur dalam Bab XI. Pasal 50 sebagai berikut :

- 1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali.
- 2) Perwakilan itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya.

Perwalian juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak pada bab II tentang Hak anak. Pasal 4 mengatur sebagai berikut :

- 1) Anak yang tidak mempunyai orang tua berhak memperoleh asuhan oleh negara atau orang atau badan.
- 2) Pelaksanaan ketentuan ayat (1) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Pengaturan perwalian juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak pada Bagian Keempat tentang Kewajiban dan Tanggung Jawab Orang Tua dan Keluarga.

Mengenai badan hukum dapat di tunjuk sebagai wali di atur dalam Pasal 33 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak sebagai berikut :

- 1) Dalam hal Orang Tua dan Keluarga Anak tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam Pasal

- 26, seseorang atau badan hukum yang memenuhi persyaratan dapat ditunjuk sebagai Wali dari Anak yang bersangkutan.
- 2) Untuk menjadi Wali dari Anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan melalui penetapan pengadilan.
 - 3) Wali yang ditunjuk sebagaimana dimaksud pada ayat (2) harus memiliki kesamaan dengan agama yang dianut Anak.
 - 4) Wali sebagaimana dimaksud pada ayat (2) bertanggung jawab terhadap diri Anak dan wajib mengelola harta milik Anak yang bersangkutan untuk kepentingan terbaik bagi Anak.
 - 5) Ketentuan lebih lanjut mengenai syarat dan tata cara penunjukan Wali sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Selain wali perseorangan yang dibahas pada bab II skripsi ini, badan hukum juga dapat ditunjuk sebagai wali. Sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2019 tentang Syarat dan Tata Cara Penunjukan Wali yang dapat di tunjuk sebagai wali adalah :

- 1) Untuk dapat ditunjuk sebagai Wali karena Orang Tua tidak ada, Orang Tua tidak diketahui keberadaannya, atau suatu sebab Orang Tua tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawabnya, seseorang yang berasal dari:
 - a) Keluarga Anak;
 - b) Saudara;
 - c) orang lain; atau
 - d) badan hukum, harus memenuhi syarat penunjukan Wali dan melalui penetapan Pengadilan.
- 2) Seseorang yang ditunjuk menjadi Wali sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diutamakan Keluarga Anak.
- 3) Dalam hal Keluarga Anak tidak ada, tidak bersedia, atau tidak memenuhi persyaratan dapat ditunjuk Saudara.
- 4) Dalam hal Keluarga Anak dan Saudara tidak ada, tidak bersedia, tidak diketahui keberadaannya, atau tidak memenuhi persyaratan dapat ditunjuk orang lain atau badan hukum.

Pasal 30 Peraturan Menteri Sosial Nomor 21 Tahun 2013 tentang

Pengasuhan Anak menjelaskan sebagai berikut :

- 1) Penunjukan wali dilakukan melalui penetapan pengadilan.
- 2) Wali yang ditunjuk berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dapat mewakili anak untuk melakukan perbuatan hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk kepentingan terbaik bagi anak.
- 3) Untuk kepentingan anak, wali sebagaimana dimaksud pada ayat (2) wajib mengelola harta milik anak yang bersangkutan.
- 4) Wali yang ditunjuk berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat melakukan pengasuhan.

Panitera Pengadilan wajib menyampaikan salinan penetapan/putusan Pengadilan mengenai penunjukan Wali kepada dinas yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang administrasi kependudukan dan pencatatan sipil kabupaten/kota setempat, dinas yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang sosial kabupaten/kota setempat, dan instansi pemerintah pusat atau unit kerja di lingkungan instansi pemerintah pusat yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang harta peninggalan setempat.

Dalam hal orang tua tidak sanggup lagi untuk mengurus atau bertanggungjawab terhadap anaknya dalam pemenuhan hak-haknya maka diadakannya perwalian atau pemindahan hak asuh anak kepada orang lain atau badan hukum.

Pengasuhan anak melalui perwalian dilakukan dalam hal orang tua anak tidak cakap melakukan perbuatan hukum, tidak di ketahui tempat tinggal, atau keberadaannya, dan/ melalaikan kewajibannya.

Menurut ketentuan Pasal 50 ayat (1) Undang-undang Perkawinan sebagai berikut : “Anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali”.

Pasal ini menguatkan pentingnya pengangkatan wali bagi anak yang belum cukup umur dan atau belum menikah yang tidak dalam penguasaan orang tua.

Perwalian dalam Hukum Islam meliputi perwalian atas diri dan harta kekayaannya. Pemahaman dalam konsep dasar perwalian adalah orang atau pihak lain yang diberi hak mewakili kepentingan hukum anak tersebut atau melakukan perbuatan hukum untuk mewakili kepentingan hukum si anak.²⁸

Dalam Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak yang menyatakan bahwa usaha kesejahteraan anak dilakukan oleh pemerintah atau masyarakat. Hal ini berarti bahwa upaya untuk mensejahterakan anak di bawah umur merupakan tanggung jawab pemerintah,

²⁸ Lulik Djatikumoro, *Hukum Pengangkatan Anak di Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm. 13.

namun usaha mensejahterakan kehidupan anak dapat juga dilakukan oleh masyarakat.

Batasan anak dalam undang-undang ini adalah mereka yang belum mencapai usia 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah menikah, sedangkan definisi orang tua adalah ayah dan atau ibu kandung, dan definisi wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak.

Pengertian Perwalian menurut Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Pasal 1 ayat (5) adalah sebagai berikut : “Wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak”.

Pasal 1 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 29 Tahun 2019 menjelaskan tentang pengertian wali sebagai berikut : “Wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak”.

Wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak. Menurut Pasal 1 ayat (3) Peraturan Menteri Sosial Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2013 tentang Pengasuhan Anak sebagai berikut :

“Perwalian Anak adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang atau badan hukum berdasarkan putusan atau penetapan pengadilan untuk melakukan pengasuhan atau perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai atau tidak diketahui keberadaan orang tuanya, atau kedua orang tua yang masih hidup tidak cakap melakukan perbuatan hukum atau melalaikan kewajibannya sebagai orang tua”.

Menurut Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2019 Pasal 2 sebagai berikut : “Penunjukan Wali bertujuan untuk melindungi hak dan memenuhi kebutuhan dasar Anak serta mengelola harta Anak agar dapat menjamin tumbuh kembang dan kepentingan terbaik bagi Anak”.

Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak yang selanjutnya disingkat LKSA adalah lembaga kesejahteraan sosial yang dibentuk oleh Pemerintah, pemerintah daerah, atau masyarakat yang melaksanakan pelayanan pengasuhan dan perlindungan terhadap anak baik yang berada di dalam maupun di luar Lembaga Kesejahteraan Sosial.

Law as a tool of social engineering merupakan teori yang dikemukakan oleh resceo pound, yang berarti hukum sebagai alat pembaharuan dalam masyarakat, istilah ini diharapkan dapat berperan merubah nilai-nilai sosial dalam masyarakat. Hukum yang digunakan sebagai sarana pembaharuan itu dapat berupa undang-undang atau yurisprudensi atau kombinasi keduanya, perundang-undangan yang dibentuk itu sesuai apa yang menjadi inti pemikiran aliran

sociological jurisprudence yaitu hukum yang baik hendaknya sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.²⁹

Di Indonesia, konsep Roscoe Pound diintrodusir dan dikembangkan oleh Mochtar Kusumaatmadja. Menurut Mochtar Kusumaatmadja, hukum berfungsi sebagai sarana pembaharuan atau sarana pembangunan adalah didasarkan atas anggapan, bahwa hukum dalam arti kaedah atau peraturan hukum memang bisa berfungsi sebagai alat (pengatur) atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan.³⁰

Pandangan Roscoe Pound adalah hukum diselenggarakan untuk memaksimalkan pemuasan kebutuhan dan kepentingan interest. Ia lebih cenderung melihat kepentingan (bukan etika dan moral) dalam kehidupan hukum. Ia mengatakan bahwa hukum ini diperlukan karena adanya berbagai kepentingan dalam setiap bidang kehidupan. Adapun pokok pikiran Pound adalah sebagai berikut:³¹

- a. Ia lebih menelaah akibat-akibat sosial yang actual dari adanya lembaga-lembaga hukum dan doktrin-doktrin hukum (lebih pada fungsi hukum daripada isi abstraknya).

²⁹ Lili Rasjidi dan Ira Tania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2002, hlm.74

³⁰ Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1976, hlm. 12-13.

³¹ Yesmil Anwar dan Adang, *Pengantar Sosiologi Hukum*, Grasindo, Jakarta, 2008, hlm. 143.

- b. Mengajukan studi sosiologis untuk mempersiapkan perundang-undangan dan menganggap hukum sebagai suatu lembaga sosial yang dapat diperbaiki oleh usaha-usaha yang bijaksana dalam menemukan cara-cara terbaik untuk melanjutkan dan membimbing usaha-usaha yang seperti itu.
- c. Untuk menciptakan efektivitas cara dalam membuat peraturan perundang-undangan dan member tekanan kepada hukum untuk mencapai tujuan-tujuan sosial (tidak ditekankan kepada sanksi).

Roscoe Pound sebagai pencetus konsep *law as a tool of social engineering*, memandang bahwa problem utama yang menjadi perhatian utama bagi para sosiolog hukum adalah untuk memungkinkan dan untuk mendorong pembuatan hukum, dan juga menafsirkan dan menerapkan aturan-aturan hukum, serta untuk membuat lebih berharganya fakta-fakta sosial di mana hukum harus berjalan dan di mana hukum itu diterapkan.

Roscoe Pound memang harus diakui sebagai kekuatan pemikiran baru yang mencoba mengonsepsikan ulang bagaimana hukum dan fungsi hukum harus dipahami. Roscoe Pound merupakan ilmuwan hukum yang terbilang orang pertama yang berani menganjurkan agar ilmu pengetahuan sosial didayagunakan demi kemajuan teori-teori yang diperbaharui dan dibangun dalam ilmu hukum.

Untuk dapat memenuhi fungsinya Roscoe Pound lalu membuat penggolongan atas kepentingan-kepentingan yang harus dilindungi oleh hukum itu sendiri, yaitu sebagai berikut:³²

1. Kepentingan Umum (*Public Interest*)
 - a. Kepentingan negara sebagai Badan Hukum
 - b. Kepentingan negara sebagai penjaga kepentingan masyarakat.
2. Kepentingan Masyarakat (*Social Interest*)
 - a. Kepentingan akan kedamaian dan ketertiban
 - b. Perlindungan lembaga-lembaga social
 - c. Pencegahan kemerosotan akhlak
 - d. Pencegahan pelanggaran hak
 - e. Kesejahteraan sosial.
3. Kepentingan Pribadi (*Private Interest*)
 - a. Kepentingan individu
 - b. Kepentingan keluarga
 - c. Kepentingan hak milik.

Hukum sebagai alat rekayasa sosial, menimbulkan pertanyaan. Apakah dengan cara memaksa? atau adakah cara lain? Ternyata memang, kita tidak dapat memisahkan hal tersebut dari keadaan internal masyarakat yang erat kaitannya

³² Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok filsafat hukum: apa dan bagaimana filsafat hukum Indonesia*, Gramedia, 2006, Jakarta, Cet. Ke-6, hlm 130-131.

dengan kesadaran hukum. Untuk itu, ada beberapa tahapan untuk mengetahui seberapa besar kesadaran hukum masyarakat yang dikemukakan oleh Soerjono Soekanto sebagaimana dikutip Iman Jauhari, yaitu:³³

- a. Pengetahuan tentang hukum. Bagaimana masyarakat tau akan kaidah hukum itu sendiri.
- b. Pemahaman tentang hukum., yakni dengan sosialisasi.
- c. Sikap terhadap hukum.
- d. Perilaku hukum (yang sesuai)

Atas latar belakang itu, kemudian masyarakat secara perlahan mulai merasa bahwa adanya undang-undang itu berbanding lurus dengan kepentingan dan kebutuhan masyarakat. Perasaan tersebut kemudian dimanifestasikan dalam bentuk tindakan. Perilaku yang sesuai atas undang-undang yang berlaku dipandang sebagai suatu respons yang positif. Sikap afirmatif ini mengindikasikan bahwa pemahaman masyarakat terhadap hukum dapat kita katakan ideal disamping pengetahuan yang baik akan kaidah yang diperuntukkan bagi mereka.

Namun memang, agar undang-undang yang ada dapat dipatuhi seperti perumpamaan diatas, undang undang haruslah sesuai dengan kepentingan dan kebutuhan masyarakat. Peran aparat hukum dalam pemaknaan secara mendasar (oleh aparat hukum) dan pembudayaan hal tersebut melalui penegakan tidak dapat

³³ Iman Jauhari, *Sosiologi Hukum*, Pustaka Bangsa Press, Medan, 2009, hlm 174.

dikesampingkan. Sebab, adanya perangkat hukum yang sempurna tidak selalu memberikan jaminan bagi terlaksananya ketentuan hukum apabila tidak ada aparatur penegak hukum yang dapat diandalkan untuk menegakkan ketentuan hukum yang berlaku, atau apabila tidak ada aparatur hukum yang tanggap untuk dalam secara cepat dan tepat melayani masyarakat, sehingga terpenuhi segala kebutuhan hukumnya.

F. Langkah-langkah Penelitian

1. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian adalah deskriptif analitis yaitu memaparkan, menggambarkan atau mengungkapkan Peraturan Perundang-Undangan Perwalian anak dikaitkan dengan teori-teori hukum positif dalam praktek pelaksanaan hukum yang menyangkut permasalahan yang diteliti. Deskriptif bertujuan untuk mengukur secara cermat terhadap fenomena sosial tertentu serta memberikan gambaran mengenai gejala yang menjadi pokok permasalahan yang dibahas, sedangkan analitis bertujuan menganalisis masalah yang timbul dalam penelitian.³⁴

2. Metode Pendekatan

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis empiris, yaitu penelitian hukum yang berarti penelitian terhadap peraturan yang mengatur

³⁴ Zainudin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009. hlm. 105

tentang perwalian anak dikaitkan dengan kenyataan yang ada dalam praktek dan aspek-aspek sosial yang berpengaruh, kemudian mencoba mengumpulkan, mengkaji, ketentuan-ketentuan hukum mengenai kedudukan perwalian anak di dalam sistem hukum di Indonesia.

3. Sumber Data dan Jenis Data

Dalam penelitian ini sumber data yang penulis gunakan adalah sebagai berikut :

a. Sumber data

Dalam penelitian pada umumnya dibedakan antara data yang di peroleh secara langsung dan data yang di peroleh dari bahan pustaka. Data yang diperoleh langsung masuk pada data primer yaitu data utama yang dijadikan pijakan penelitian, sedangkan data yang diperoleh dari bahan pustaka merupakan jenis data sekunder, yaitu data pembanding yang berguna sebagai data penunjang analisa yang akan dilakukan.

1) Sumber data primer

Sumber data primer adalah yang diperoleh secara langsung dari masyarakat atau lapangan terkait yang berhubungan dengan penelitian ini berdasarkan hasil wawancara atau observasi secara langsung.

2) Sumber data sekunder

Sumber data sekunder adalah data yang pada umumnya telah dalam keadaan siap terbuat (*Ready Mode*) bahan data sekunder tersebut berupa :

a) Bahan Hukum Primer

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- 2) Kompilasi Hukum Islam
- 3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- 4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak.
- 5) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.
- 6) Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2019 Tentang Syarat dan Tata Cara Penunjukan Wali.
- 7) Peraturan Menteri Sosial Republik Indonesia No. 21 Tahun 2013 Tentang Pengasuhan Anak.

b) Bahan Hukum Sekunder

Dalam bahan hukum sekunder merupakan data yang diperoleh melalui studi pustaka yang bertujuan memperoleh landasan teori yang bersumber dari Peraturan Perundang-undangan, buku literatur, dan lain-lain yang ada hubungannya dengan materi

yang dibahas. Sedangkan dalam bahan hukum tersier, yaitu bahan yang memberi petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder. Seperti dalam kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif, dan sebagainya.³⁵

c) Bahan Hukum Tersier

Dalam bahan hukum tersier yaitu yang terdiri dari bahan hukum yang tidak disebutkan dalam bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum tersier memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan primer dan sekunder, antara lain kamus hukum, artikel hukum, jurnal hukum, Koran, majalah dan website resmi dalam internet yang berhubungan dengan masalah yang akan di teliti yaitu mengenai perwalian anak di Indonesia.

b. Jenis Data

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah Data kualitatif yaitu berupa gambaran mengenai objek penelitian yang tidak dapat dianalisis dalam bentuk bilangan atau angka. Data kualitatif memberikan dan menunjukkan kualitas objek penelitian yang dilakukan.

4. Teknik Pengumpulan Data

a. Penelitian Kepustakaan (*Library Research*).

³⁵ Zainudin Ali, *Ibid.* hlm. 24

Dalam pengumpulan data ini menggunakan data sekunder atau penelitian kepustakaan (library research). Dimana Penelitian kepustakaan adalah suatu metode pengumpulan dengan cara membaca atau mempelajari atau merangkai buku-buku peraturan perundangundangan dan sumber kepustakaan lainnya yang berhubungan dengan obyek penelitian.

b. Penelitian Lapangan (*Field Research*)

Penelitian lapangan yang dimaksudkan untuk memperoleh data primer dengan cara mewawancarai responden yang ada hubungannya dengan penelitian tentang Perwalian anak ini dengan teknik sebagai berikut :

1) Observasi

Observasi yaitu pengumpulan data dimana peneliti melakukan pengamatan terhadap gejala-gejala yang diteliti. Dalam hal ini peneliti melakukan observasi di Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak (LKSA) Bina Umat Bandung.

2) Wawancara

Wawancara yaitu cara untuk memperoleh informasi dengan bertanya langsung pada narasumber. Wawancara dilakukan secara bebas terbuka dengan menggunakan alat berupa pedoman wawancara sesuai dengan permasalahan yang akan dicari jawabannya tanpa menutup kemungkinan untuk menambah pertanyaan lain yang bersifat

spontan sehubungan dengan jawaban yang diberikan oleh responden dari LKSA Bina Umat Bandung yaitu Bapak Gunawan Anjarahman sebagai ketua LKSA.

3) Studi dokumen

Studi Dokumen yaitu metode pengumpulan data yang datanya diperoleh dari buku, internet, atau dokumen lain yang menunjang penelitian yang dilakukan.

5. Metode Analisis Data

Metode analisis data dalam penelitian ini adalah menggunakan analisis kualitatif yaitu penelitian yang menggunakan latar alamiah dengan maksud menafsirkan fenomena yang terjadi yang dilakukan dengan jalan melibatkan beberapa metode, yang dimana datanya diperoleh dari observasi, wawancara, peraturan perundang-undangan serta norma-norma yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Dalam penelitian ini dititik beratkan pada penggunaan data sekunder yang berupa bahan hukum primer, sekunder, dan tersier baik berupa peraturan perundang-undangan, asas-asas hukum dan penelitian hukum.

6. Lokasi Penelitian

Lokasi penelitian merupakan suatu tempat atau wilayah dimana penelitian akan di lakukan pada penulisan skripsi ini penulis melakukan penelitian di beberapa situs informasi yang meliputi :

a. Lokasi perpustakaan :

- 1) Perpustakaan Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung, Jl. A.H. Nasution Nomor 105, Cipadung, Kec. Cibiru Kota Bandung.
- 2) Perpustakaan Mochtar Kusumaatmadja Fakultas Hukum Universitas Padjajaran, Jalan Dipati Ukur No. 35, Bandung.

b. Lokasi Penelitian :

- 1) Yayasan Bina Umat kantor Lembaga Kesejahteraan Sosial Anak Bina Umat Bandung.





uin

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SUNAN GUNUNG DJATI
BANDUNG