

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Penelitian

Tujuan perkawinan sejatinya adalah untuk membentuk rumah tangga yang *sakīnah, mawaddah wa rahmah*.¹ Namun, dalam realitanya, perjalanan kehidupan rumah tangga tidak selalu bahagia, rukun dan harmonis. Berbagai halangan dan rintangan pasti ditemui. Pada saat problematika dalam rumah tangga begitu berat dan sulit diatasi sehingga tujuan perkawinan tidak mungkin dicapai, maka syariat Islam membolehkan perceraian sebagai alternatif terakhir.² Meskipun demikian, perceraian tidak boleh menimbulkan dampak negatif bagi anak-anak. Dalam konteks ini, upaya perlindungan dan jaminan kepastian hukum terhadap hak anak pasca perceraian menjadi suatu kemutlakan (*condicio sine qua non*).³

Pemerintahan Indonesia sebagai negara hukum wajib melakukan perlindungan hukum kepada semua warga negaranya tanpa terkecuali. Perlindungan hukum merupakan hak asasi manusia yang dimiliki oleh setiap warga negara Indonesia. Hak setiap warga negara Indonesia untuk memperoleh perlindungan hukum telah diatur dalam Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Oleh sebab itu, perlindungan hukum terhadap hak anak, merupakan salah satu tugas negara yang ditegaskan dalam konstitusi.⁴

¹Tujuan perkawinan disebutkan dalam Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam (KHI) untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakīnah, mawaddah wa rahmah*. Lihat: Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama Paska Satu Atap* (Jakarta: Ditjenbadilag MARI, 2015), 1022. Tujuan ini sejalan pula dengan ketentuan Pasal 1 Undang-Undang 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yaitu membentu keluarga yang kekal dan abadi berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Lihat: Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama Paska Satu Atap*, 338.

²Pasal 38 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 113 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa perceraian merupakan salah satu bentuk putusnya perkawinan selain karena kematian dan putusan pengadilan. Lihat: Tim Penyusun, *Himpunan*, 347.

³Istilah *condicio sine qua non* merupakan salah satu teori kausalitas yang artinya syarat yang harus dipenuhi, syarat yang tidak dapat ditawar-tawar lagi. Lihat: M. Fauzan dan Baharuddin Siagian, *Kamus Hukum dan Yurisprudensi* (Jakarta: Kencana, 2017). 157. Lihat juga: Hasan Nata Permana, *Kamus Istilah Ekonomi: Asing-Indonesia Dengan Pendjelasan* (Bandung: Masa Baru, 1952), 67.

⁴Pasal 28 B ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 hasil amandemen kedua disebutkan “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas

Penelitian yang dilakukan oleh *Australia-Indonesia Partnership for Justice 2 (AIPJ2)* terhadap perkara perceraian yang diputus oleh peradilan agama dari tahun 2016-2019 menemukan data bahwa rata-rata 450.000 kasus perceraian pertahun, sehingga hampir satu juta anak di Indonesia terdampak perceraian setiap tahunnya.⁵ Kemudian dari hasil penelitian terhadap putusan perkara perceraian di pengadilan agama diperoleh pula data bahwa hanya sebesar 1% (satu persen) dari 450.000 kasus perceraian tersebut yang mengajukan gugatan nafkah anak dan hanya 2% (dua persen) yang mengajukan gugatan hak asuh anak.⁶ Riset ini juga menemukan sejumlah permasalahan mengenai perlindungan hak anak pada perkara perceraian, di antaranya: *Pertama*, belum terakomodasinya kepentingan terbaik bagi anak (*the best interest of the child*) serta sering tidak adanya perintah yang jelas terkait dengan nafkah anak; *Kedua*, perintah hakim (putusan pengadilan) terkait nafkah anak belum dapat secara efektif dijalankan.⁷

Akibat perceraian kedua orangtua, berdampak pada pemenuhan nafkah anak yang masih bergantung pada orang tua. Kasus terkait anak terdampak perceraian menduduki peringkat kedua dari total pengaduan kasus-kasus perlindungan anak kepada Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI). Sepanjang periode 2011-2016, tercatat 4.294 pengaduan kasus anak korban pengasuhan keluarga dan pengasuhan alternatif. Jika dilihat dari keseluruhan kategori pengaduan, jumlah ini

perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi". Lihat: Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama Paska Satu Atap*, 20. Kemudian dalam Pasal 14 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan bahwa: (1) Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir. Dalam hal terjadi pemisahan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Anak tetap berhak: (a) Bertemu langsung dan berhubungan pribadi secara tetap dengan kedua orang tuanya; (b) Mendapatkan pengasuhan, pemeliharaan, pendidikan dan perlindungan untuk proses tumbuh kembang dari kedua orang tuanya sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya; (c) Memperoleh pembiayaan hidup dari kedua orang tuanya; dan (d) Memperoleh hak anak lainnya. Lihat: <https://peraturan.bpk.go.id/>, diakses tanggal 9 Agustus 2020.

⁵Cate Sumner dan Leisha Lister, *Perempuan dan Keadilan*, Hasil Penelitian, dipublikasikan di: <https://www.aipj.or.id/pages/publication/indeks-akses-terhadap-keadilan-di-indonesia-2019>, diakses tanggal 18 Agustus 2020.

⁶Cate Sumner dan Leisha Lister, *Perempuan dan Keadilan*, 331.

⁷Tim Penyusun, *Kerangka Acuan Dialog Internasional Perkembangan dan Tantangan Pemenuhan Hak Nafkah bagi Istri dan Anak Paska Perceraian di Berbagai Negara*, Makalah Webinar: diselenggarakan pada tanggal 2 Oktober 2020 atas kerjasama Mahkamah Agung dengan AIPJ2 (AIPJ dan Mahkamah Agung, 2020), 2.

menduduki peringkat kedua setelah kategori laporan kasus anak berhadapan dengan hukum (ABH) yang mencapai 7.698 kasus.⁸

Anak wajib mendapatkan perlindungan hukum karena eksistensinya yang sangat fundamental dalam tatanan suatu keluarga, masyarakat, bangsa dan negara. Anak merupakan pelanjut keturunan, menjadi kebanggaan keluarga, dan pada tatanan yang lebih luas menjadi generasi penerus yang akan mewujudkan cita-cita bangsa dan negara. Oleh sebab itu, pemenuhan dan perlindungan hukum terhadap hak anak yang lahir dari setiap perkawinan, khususnya jaminan terpenuhi hak nafkah anak yang terdampak perceraian sangat diperlukan agar anak dapat tumbuh dan berkembang secara normal dan wajar sampai dewasa atau mampu berdiri sendiri.

Rendahnya tingkat penyelesaian perkara nafkah anak yang diajukan dan ditetapkan dalam putusan perkara perceraian dan belum efektif pelaksanaannya, sebagaimana hasil riset di atas, ditanggapi oleh berbagai kalangan secara pro dan kontra.⁹ Sebagian menanggapi secara positif dan menyatakan perlu upaya terobosan baik secara regulatif maupun kelembagaan agar perlindungan hukum terhadap hak-hak anak pasca perceraian dapat terjamin dengan baik. Namun, sebagian lagi berpendapat bahwa rendahnya jumlah perkara nafkah anak itu bukan kesalahan pihak pengadilan, karena pengadilan terikat dengan ketentuan hukum acara yang tidak membolehkan hakim memutus perkara selain yang dituntut (asas *ultra petitum*).¹⁰ Terlepas dari pendapat pro dan kontra tersebut, menurut penulis, diperlukan kajian yang lebih komprehensif tentang perlindungan hukum atas hak anak pasca perceraian agar anak selaku pihak yang lemah dan rentan itu

⁸ <https://www.kpai.go.id/publikasi/kasus-anak-korban-perceraian-tinggi>

⁹ Ahmad Zainal Fanani, *Kritik Atas Penelitian AIPJ2 tentang Perlindungan istri dan Anak Dalam Perkara Perceraian*, Artikel: <https://beritalima.com/kritik-atas-penelitian-aipj2-tentang-perlindungan-hak-istri-dan-anak-dalam-putusan-perceraian/>, diakses tanggal 23 Januari 2021.

¹⁰ Ada juga sebagian hakim yang memutus nafkah anak secara *ex officio*, yang didasarkannya kepada SEMA Nomor 4 Tahun 2016 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan, huruf C angka 5 menyatakan bahwa: Pengadilan Agama secara *ex officio* dapat menetapkan nafkah anak kepada bapaknya apabila secara nyata anak tersebut berada dalam asuhan ibunya, sebagaimana hal tersebut diatur dalam Pasal 156 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam. Lihat: Tim Penyusun *Kompilasi Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar MARI* (Jakarta: Kepaniteraan MARI, 2019), 123.

mendapatkan perlindungan hukum yang berkeadilan, berkepastian, dan berkemanfaatan.

Hasil kajian awal dan penelusuran penulis terhadap beberapa putusan pengadilan agama, terdapat ragam variasi putusan tentang nafkah anak pasca perceraian.¹¹ Setidaknya, ada tiga ruang lingkup disparitas putusan pengadilan agama tentang nafkah anak: *Pertama*, keberadaan nafkah anak dalam putusan perceraian, hanya 1% dari putusan cerai yang membahas nafkah anak, padahal anak adalah pihak yang rentan terdampak negatif perceraian orang tuanya. *Kedua*, perbedaan putusan tentang nominal nafkah anak. ditemukan berbagai versi, antara lain: (a) pengadilan menetapkan jumlah nafkah anak pasca perceraian sesuai dengan kemampuan finansial bapak pada saat terjadi perceraian tanpa mempertimbangkan standar minimal kebutuhan real anak; (b) pengadilan menetapkan jumlah nafkah anak pasca perceraian setelah mempertimbangkan kemampuan finansial bapak dan standar minimal kebutuhan real anak; (c) pengadilan menetapkan jumlah nafkah anak pasca perceraian setelah mempertimbangkan kemampuan finansial bapak dan standar minimal kebutuhan real anak serta ditambah dengan kenaikan 10% sampai dengan 20% pertahun di luar biaya pendidikan dan kesehatan; (d) pengadilan menetapkan jumlah nafkah anak berdasarkan rasa keadilan dan kepatutan hakim secara subjektif tanpa menggunakan standar yang jelas dan pasti; (e) pengadilan menetapkan jumlah nafkah anak sejak terjadi perceraian sampai anak berusia dewasa atau mampu berdiri sendiri sesuai dengan hasil kesepakatan dalam persidangan;¹² dan (f) pengadilan menetapkan jumlah nafkah anak dengan menggunakan standar metode *jurumetri*, penentuan jumlah nafkah anak dengan mempertimbangkan kebutuhan real anak, kemampuan finansial ayah, dan angka kelayakan hidup minimum.¹³ dan

¹¹Data putusan pengadilan agama ini diperoleh secara random dari portal Direktori Putusan Mahkamah Agung RI tahun 2016-2017 <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/index/kategori/perdata-agama-1.html>, diakses Desember 2020.

¹²Putusan Pengadilan Agama Panyabungan Nomor 62/Pdt.G/2011/PA.Pyb. Telusuri: <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/3e4a686726b77cbf9a19aaaf707006d1.html>, diakses tanggal 23 Desember 2020.

¹³Putusan Pengadilan Agama Banjarbaru Nomor “276/Pdt.G/2016/PA.Bjr.”, tanggal 20 Oktober 2016. Lihat: M. Natsir Asnawi, *Implementasi Jurumetri dalam Penentuan Jumlah Nafkah Anak*, Artikel: Jurnal Hukum dan Peradilan, Vol.5, Nomor 3, November 2016, 331.

Ketiga, perbedaan putusan dalam menentukan pihak yang bertanggungjawab menanggung nafkah anak. Mayoritas putusan menetapkan bapak yang terbukti mempunyai penghasilan bertanggungjawab menafkahi anak, sementara jika bapak tidak terbukti mempunyai penghasilan yang cukup maka terjadi disparitas, sebagian gugatan dicabut, sebagian ditolak, sebagian kecil menetapkan ibu yang berpenghasilan yang bertanggungjawab menafkahi anak.

Disparitas putusan sebagaimana terurai di atas disinyalir disebabkan karena beberapa faktor, di antaranya dari aspek prosedur pengajuan perkara, proses pemeriksaan perkara, dan pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan.

Prosedur pengajuan perkara di pengadilan agama, misalnya, mengenai gugatan nafkah anak memiliki beberapa pola: Pertama, perkara gugatan nafkah anak diajukan dalam suatu perkara yang berdiri sendiri pasca perceraian.¹⁴ Pengajuan gugatan dalam bentuk ini merupakan jenis aslinya, yaitu setelah perkara perceraian, baik cerai gugatan atau cerai talak berkekuatan hukum tetap (*incracht van gewijsde*) baru diajukan gugatan nafkah anak. Kedua, perkara gugatan nafkah anak diajukan dalam bentuk kumulasi sebagai *accessoir*¹⁵ bersamaan dengan gugatan perceraian.¹⁶ Pengajuan gugatan nafkah anak dalam bentuk ini merupakan *lex specialist* (ketentuan khusus) bagi yang beragama Islam dari ketentuan umum (*lex generalis*) yang menetapkan bahwa perkara gugatan nafkah anak itu baru muncul setelah putusan perceraianya berkekuatan hukum tetap. Hal ini didasarkan kepada ketentuan Pasal 66 ayat (5) dan 86 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 50

¹⁴Putusan Pengadilan Agama Tangerang Nomor 2448/Pdt.G/2019/PA.Tng, tanggal 14 November 2018. Telusuri: <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/f8a3374963ecd16af51f47343271068a.html>, diakses tanggal 8 Desember 2020.

¹⁵Gugatan *accessoir* adalah gugatan tambahan (*additional claim*) terhadap gugatan pokok Tujuannya untuk melengkapi gugatan pokok agar kepentingan penggugat lebih terjamin meliputi segala hal yang dibenarkan hukum dan perundang-undangan. Lihat: M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata, Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2017), 71-72. Lihat juga: M. Fauzan dan Baharuddin Siagian, *Kamus Hukum*, 13.

¹⁶Putusan Pengadilan Agama Tangerang Nomor 2401/Pdt.G/2020/PA.Tng, tanggal 12 November 2020. Telusuri: <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/5e314fd38c2475afb0f0e7a2946052a0.html>, diakses tanggal 8 Desember 2020.

Tahun 2009,¹⁷ dimana dijelaskan tentang kumulasi perkara perceraian di antaranya dengan gugatan nafkah anak. Ketiga, perkara gugatan nafkah anak diajukan dalam bentuk kumulasi sebagai *accessoir* dari gugatan *hadhânah*.¹⁸ Keempat, gugatan nafkah anak diajukan dalam bentuk gugatan balik (rekonvensi).¹⁹

Proses pemeriksaan perkara, ditemukan beberapa pola: *Pertama*, pemeriksaan dilakukan secara mendetail dalam menggali kemampuan bapak dan kebutuhan anak, meliputi tentang pekerjaan dan jumlah penghasilan real bapak, beban tanggungjawab bapak, kebutuhan real anak, dan kebiasaan bapak memberi nafkah anak selama perkawinan. *Kedua*, pemeriksaan tidak menggali kemampuan bapak dan kebutuhan anak. *Ketiga*, pemeriksaan menggali kemampuan finansial bapak, kemampuan finansial ibu, dan kebutuhan real anak. Hal ini berdampak pada pertimbangan hakim dalam menetapkan siapa yang bertanggungjawab menafkahi anak dan dalam menetapkan nominal nafkah anak.

Membahas konsistensi putusan Pengadilan Agama tentang nafkah anak, tentu harus merujuk pada aspek yuridis normatif, yaitu pengaturannya dalam aturan perundang-undangan. Menurut hukum positif di Indonesia nafkah anak tanggungjawab utamanya adalah bapaknya, kemudian dalam kondisi tertentu bisa dibebankan kepada ibunya.²⁰

¹⁷Pasal 66 ayat (5) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 menyatakan bahwa Permohonan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri, dan harta bersama suami istri dapat diajukan bersama-sama dengan permohonan cerai talak ataupun sesudah ikrar talak diucapkan. Lihat: Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama Paska Satu Atap*, 253. Pasal 86 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 menyatakan bahwa gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri, dan harta bersama suami istri dapat diajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian ataupun sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap. Lihat: Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama Paska Satu Atap*, 257.

¹⁸Putusan Pengadilan Agama Tangerang Nomor 1985/Pdt.G/2019/PA.Tng, 5 Desember 2019. Telusuri: <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/c5351e4eccc82ac42d4d27ccc241e409.html>, diakses tanggal 8 Desember 2020.

¹⁹Putusan Pengadilan Agama Tangerang Nomor 2408/Pdt.G/2017/PA.Tng, tanggal 29 Maret 2019. Telusuri: <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/2af4419e06a8db71d04d9d9c1b0adedda.html>, diakses tanggal 10 Desember 2020.

²⁰Pasal 41 huruf b Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa: Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memberi kewajiban tersebut pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut. Lihat: Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama Paska Satu Atap*, 348.

Dalam Pasal 41 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan bahwa akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah: (a) Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak; (b) Bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan memberi keputusannya; (c) Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu; (d) bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut; dan (e) Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri.

Norma hukum perkawinan di Indonesia tidak menyebutkan secara detail tentang mekanisme pemenuhan dan seberapa besar biaya nafkah anak yang harus diberikan bapak. Sebangun dengan konsepsi dalam aturan perundang-undangan di atas, para *fuqahâ`* juga menetapkan bahwa nafkah anak merupakan tanggung jawab bapak. Memang *nash* tentang kewajiban membayar nafkah anak tidak disebutkan dalam al-Qur`an maupun Sunnah secara eksplisit (*manşûş*). Namun, para ahli *uşûl al-fiqh* melakukan penalaran secara *dalil al-nâsh*²¹ terhadap Firman Allah SWT Q.S. *al-ṭalâq* [65] ayat (6):

وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ

Dan jika mereka (istri-istri yang sudah ditalak) itu sedang hamil, maka berikanlah kepada mereka nafkahnya sampai mereka melahirkan kandungannya.”²²

Dan QS *al-Baqarah* [2] ayat (233):

وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ

²¹*Dilâlat al-nash* ialah petunjuk lafal atas suatu ketetapan hukum yang disebutkan *nash* berlaku pula atas sesuatu yang tidak disebutkan (*maskûṭ anḥ*), karena antara kedua yang disebutkan dan yang tidak disebutkan terdapat pertautan ‘*illat*, dimana pemahaman atas keduanya dapat dilakukan dengan mudah, yang cukup dengan analisa kebahasaan dan tidak memerlukan *ijtihâd* dengan mengerahkan segala kemampuan daya nalar. Lihat: Zaky al-Din Sya’ban, *Ushûl al-Fiqh al-Islâmî* (Mesir: Dâr al-Ta’lîf Li al-Tibâ’âh, 1965), 367-368. Lihat juga: Muhammad Adib Shaleh, *Tafsîr al-Nushûsh fî al-Fiqh al-Islâmî* (Beirut: al-Maktab al-Islâmî, 1993), Juz I, 467.

²² Kementerian Agama RI, Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, *Al-Qur’an dan Terjemahnya* (Jakarta: Kemenag RI, 2018), 819.

Dan kewajiban ayah menanggung nafkah dan pakaian mereka dengan cara yang patut”²³

Berdasarkan penalaran terhadap kedua ayat al-Qur’an di atas, dipahami bahwa nafkah anak dikategorikan ke dalam kelompok *maskût ‘anĥ*.²⁴ Meskipun nafkah anak dikategorikan ke dalam kelompok *maskût ‘anĥ*, tetapi para ahli *‘uṣûl al-fiqĥ* memahami terdapat *‘illat*²⁵ yang sama antara kewajiban bapak kepada ibu hamil dan ibu yang menyusui di satu pihak dan anak di pihak lain, maka penalaran secara *dalîl al-nash*²⁶ dapat ditetapkan bahwa nafkah anak sama dengan nafkah ibu, yaitu rizki dan *kiswah*. Demikian juga tentang tempat tinggal sebagai tempat berlindung bagi anak merupakan kewajiban bagi bapak.²⁷

Meskipun *ijtihâd*²⁸ tentang kedudukan dan jenis nafkah anak banyak ditemukan, akan tetapi penjelasan secara lebih rinci tentang tata cara pemenuhan dan jumlah nafkah anak yang harus dibayarkan oleh bapak sampai anak dewasa atau mampu berdiri sendiri belum ditemukan, kecuali pemahaman tentang kata “*ma’rûf*” dan “*iĥsân*” yang disesuaikan dengan *‘urf* (kebiasaan) setempat.

Berdasarkan realita tersebut, maka tidak heran bila ditemukan disparitas putusan pengadilan tentang tata cara pemenuhan dan jumlah nafkah anak tersebut, muncul beragam komentar mengenai analisis atau pertimbangan hakim dalam

²³ Kementerian Agama RI, Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, *Al-Qur’an dan Terjemahnya* (Jakarta: Kemenag RI, 2018), 48.

²⁴*Maskût ‘anĥ* dalam ilmu usul fikih adalah masalah-masalah yang tidak disebutkan secara jelas (*manshûsh*), tetapi dapat dipahami melalui pemahaman dari masalah yang telah disebutkan secara tegas (*manthûq biĥ*). Lihat: Muhammad ibn Isma’îl Shan’âni, *Iqâmat al-Dalîl ‘alâ Dha’f al-Adillat Takfîr al-Ta’wîl*, (Beirut: Dâr ibn Hazm, 2009), 55, 192.

²⁵Istilah ini diterjemahkan secara beragam. Sebagian penulis menterjemahkan dengan “kausa efektif”, “nilai hukum”, atau “rasio legis”, dan ada pula yang tetap menggunakan istilah *‘illat*. Lihat: Sofyan A.P. Kau dan Zulkarnain Suleman, *Ushul Fiqh: Dari Nalar Kreatif Menuju Nalar Progresif* (Malang: Citra Intrans Selaras, 2020), 106.

²⁶*Dilâlat ‘ibârat* atau *dalîl al-nash* adalah makna yang dapat dipahami dari lafal, baik itu *lafzh al-zhâhir* atau *lafzh al-nash*, atau baik *lafzh muĥkam* atau bukan *muĥkam*. Lihat: Muhammad Âdib Shaleh, *Tafsîr al-Nushûsh*, 467. Lihat juga: Ahmad ibn Abi Sahl al-Sarkhasi, *Ushûl al-Sarkhasî* (Beirut: Lajnah Ihyâ’ al-Ma’ârif al-Utsmâniyyah, 1993), I, 236.

²⁷Nasrun Jamil Daulay, *Nafkah Anak Dalam Al-Quran dan Penafsiran Ulama Mazhab*, Artikel: Jurnal.uinsu.ac.id 2018, diakses tanggal 20 Agustus 2020.

²⁸*Ijtiĥâd* (bahasa Arab: اجتهاد) adalah usaha sungguh-sungguh dari seorang *mujtahid* dalam rangka mencari pengetahuan hukum-hukum syari`at. Dan *ijtiĥâd* sempurna yaitu mengerahkan segenap usaha dalam rangka untuk melakukan pencarian, sehingga sampai merasa tidak mampu lagi untuk melakukan tambahan pencarian lagi. Lihat: Abu Hamid al-Ghazali, *al-Mustashfâ min ‘Ilm al-Ushûl*, di-*tahqîq* dan diterjemahkan ke dalam bahasa Inggris oleh Ahmad Zaki Hamad, (Riyadh KSA: Dâr al-Maiman li al-nasr wa al-tauzî’, t.t.), 640.

menentukan jumlah nafkah anak. Sebagian menilai bahwa penentuan jumlah nafkah anak dalam putusan hakim masih dilakukan secara subjektif dengan metode sederhana yang tidak akurat. Kebanyakan dalam pertimbangan mengenai penentuan jumlah nafkah anak tidak memperhatikan secara detail komponen-komponen kebutuhan anak yang real, seperti kebutuhan harian terdiri dari kebutuhan *primer*, *sekunder*, dan *tertier* dan sebagainya.²⁹

Perkembangan pemikiran dalam penentuan jumlah nafkah anak yang dibebankan kepada bapak telah mengalami pergeseran ke arah yang menekankan akurasi jumlah nafkah yang dibebankan kepada bapak dengan kemampuan finansial bapak dan kebutuhan real anak. Penentuan jumlah nafkah anak yang layak dibebankan kepada bapak, harus memperhatikan minimal dua faktor tersebut, (1) kebutuhan real anak; dan (2) kemampuan finansial bapak.³⁰

Praktik yang berjalan selama ini cenderung memperlihatkan suatu kenyataan adanya penyederhanaan penghitungan beban nafkah anak kepada seorang bapak. Pertimbangan yang di dalamnya memuat dasar penentuan jumlah nafkah anak menggunakan terminologi “layak” dan “adil” yang sangat subjektif sehingga perlu didukung dengan data-data atau konsideran pendukung yang mengarah kepada sifat objektivitasnya. Penentuan “kelayakan” dan “keadilan” nilai suatu beban nafkah anak seharusnya tidak hanya bersandar pada perasaan “keadilan” dan “kelayakan” hakim semata, melainkan didasarkan dan didukung pada data-data kuantitatif non faktual, akurat dan terukur yang menggambarkan secara utuh mengenai profil atau keadaan senyatanya dari kebutuhan real anak dengan kemampuan finansial dari bapak.³¹

Dalam memperhatikan aspek pemberian perlindungan hukum, dalam hal ini nafkah, kepada anak pasca perceraian orang tuanya maka dipandang perlu melakukan kajian yang komprehensif tentang penyebab sangat minimnya putusan tentang nafkah anak sehingga dampaknya terhadap perlindungan hukum bagi anak dapat dihindari.

²⁹M. Natsir Asnawi, *Implementasi Jurumetri*, 331.

³⁰M. Natsir Asnawi, *Implementasi Jurumetri*, 332.

³¹M. Natsir Asnawi, *Implementasi Jurumetri*, 332.

Berdasarkan latar belakang permasalahan tersebut di atas, permasalahan tersebut akan penulis bahas dalam disertasi yang berjudul: “*Disparitas Putusan Pengadilan Agama Tentang Nafkah Anak Pasca Perceraian di Pengadilan dan Implikasinya Terhadap Perlindungan Hukum Bagi Anak*”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang penelitian di atas, maka fokus penelitian ini dirumuskan dalam rumusan masalah yaitu sebagai berikut:

1. Mengapa terjadi disparitas putusan pengadilan agama tentang nafkah anak pasca perceraian?
2. Bagaimana implikasi disparitas putusan pengadilan agama tentang nafkah anak pasca perceraian tersebut terhadap perlindungan hukum bagi anak?
3. Bagaimana upaya mengatasi disparitas putusan Pengadilan Agama dalam Menentukan Nafkah Anak Pasca Perceraian?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk menganalisis dan menemukan faktor penyebab disparitas putusan pengadilan agama dalam menentukan nafkah anak pasca perceraian.
2. Untuk menganalisis dan menemukan implikasi dari disparitas putusan pengadilan agama tentang nafkah anak pasca perceraian tersebut terhadap perlindungan hukum bagi anak.
3. Untuk menganalisis dan menemukan upaya mengatasi disparitas putusan Pengadilan Agama dalam Menentukan Nafkah Anak Pasca Perceraian.

D. Manfaat Penelitian

Kegunaan penelitian ini adalah:

1. Secara teoritis, antara lain:
 - a. Untuk pengembangan ilmu hukum dan ilmu-ilmu keislaman, khususnya yang berkaitan dengan perlindungan hukum bagi anak pasca perceraian;
 - b. Untuk penambahan khazanah keilmuan Islam di bidang perlindungan hukum bagi anak pasca perceraian; dan

- c. Untuk peningkatan kualitas institusi pendidikan dan lembaga peradilan serta lembaga lain yang terkait dengan perlindungan hukum bagi anak pasca perceraian.
2. Secara praktis, antara lain untuk:
 - a. Menjadi rujukan bagi lembaga peradilan dalam menerima, memeriksa dan mengadili serta melaksanakan perkara gugatan nafkah anak pasca perceraian dalam rangka memberikan perlindungan hukum bagi anak;
 - b. Menjadi rujukan pemerintah dalam merumuskan kebijakan tentang perlindungan hukum bagi anak-anak Indonesia, khususnya pasca perceraian;
 - c. Menjadi perhatian bagi masyarakat agar lebih peduli pada kesejahteraan dan perlindungan hukum bagi anak; dan
 - d. Menjadi bahan penelitian berikutnya bagi para mahasiswa dan peneliti di bidang hukum keluarga dan hukum yang berkaitan dengan perlindungan anak.

E. Kerangka Berpikir

Analisis atas masalah dalam penelitian ini dilakukan berdasarkan teori utama (*grand theory*), teori pertengahan (*middle theory*), dan teori aplikatif (*applied theory*). Teori utama yang digunakan dalam penelitian ini adalah teori *maqâshid al-syarî'ah*, teori pertengahan adalah teori keadilan dan kepastian hukum, dan teori aplikatif adalah tentang penegakan hukum.

1. Maqâshid al-Syarî'ah (Grand Theory)

Istilah "*maqâshid al-syarî'ah*" merupakan *murakkab idhâfî*, yang terdiri dari dua kata, yaitu "*maqâshid*" dan "*al-syarî'ah*". Kata "*al-maqâshid*" secara etimologi merupakan bentuk *plural* dari kata "*maqshad*", dimana kata "*maqshad*" sendiri merupakan *mashdar mîmî*, yang terambil dari kata "*qashada*" hingga bermakna sama dengan "*qashdan*"³².

³²Abi al-Husayn Ahmad bin Faris bin Zakariya, *Mu'jam Maqâyis al-Lughah*, di-tahqîq oleh 'Abd al-Salam Harun, Cet. ke-2, (Mesir: Mushthafâ al-Bâbî al-Ḥalabî, 1392 H), Juz 5, 95.

Menurut pakar bahasa Arab, secara etimologi kata “*maqshad*” memiliki beberapa makna: pertama, *al-i'timâd* (sandaran), *al-umm* (induk), *ityân al-syai`* (mendatangkan/menghadirkan sesuatu), dan *al-tawajjuh* (berhadapan), kedua, *istiqâmat al-tharîq* (lurusnya jalan), dan ketiga, *al-'adl* (adil), *al-tawassuth* (pertengahan), dan *'adam al-ifrâth* (tidak berlebihan).

Berdasarkan beberapa makna kata “*maqshad*” di atas, pengertian pertama merupakan makna yang relevan dengan pengertian *ishthilâhî* objek kajian ini, karena ada dimensi *al-umm*, *al-i'timâd*, *ityân al-syai`*, dan *al-tawajjuh*, yang keseluruhannya mendiskusikan keinginan dan kebulatan tekad untuk mendapatkan sesuatu.³³

Kata “*al-syarî'ah*” secara etimologi berarti *al-dîn* (agama), *al-millah* (agama-agama), *al-minhâj* (metode), *al-tharîqah* (jalan), dan *al-sunnah* (jalan;tabiat).³⁴ Menurut asal katanya, digunakan untuk menyebutkan *mûrad al-syâribah* (tempat datangnya pemberi minum).³⁵ Sejalan dengan makna etimologis tersebut, pengertian terminologi *al-syarî'ah* menurut Mahmud Syalthut adalah:

إن الشريعة اسم للنظم والأحكام التي شرعها الله أو شرع أصولها وكلف المسلمين إياها
ليأخذوا أنفسهم بها في علاقتهم بالله وعلاقتهم بالناس.³⁶

Sesungguhnya syariah adalah nama bagi ketentuan-ketentuan dan hukum-hukum yang ditetapkan Allah atau Dia tetapkan norma-norma dasarnya dan Dia bebaskan kepada umat Islam untuk mengamalkannya dalam hubungannya dengan Allah dan dengan umat manusia.

Para *fuqahâ`* sepakat menyatakan bahwa syariat diturunkan Allah Swt tidak pernah kosong dari tujuan hakiki, yaitu kebahagiaan berupa kemaslahatan manusia,

³³Abi 'Abd al-Rahman al-Khalil bin Ahmad al-Farahidi, *al-'Ain*, di-*taḥqîq* oleh Muḥdi al-Makhzumi, (tkp: Mu`assasah al-A`lami, t.th.), Juz 5, 54.

³⁴Abi al-Husayn Ahmad bin Faris bin Zakariya, *Majmal al-Lughah*, di-*taḥqîq* oleh Zuhair 'Abd al-Muhsin Sulthan, Cet. ke-2 (Beirut: Mu`assasah al-Risâlah, 1406 H), Juz 2, 526. Lihat juga: Isma'il bin Hammad al-Jawhariy, *al-Shahâh*, di-*taḥqîq* oleh Ahmad 'Abd al-Ghafur 'Athar, Cet. ke-2, (tkp: tpn, 1402 H), Juz 3, 1236.

³⁵Abi al-Husayn Ahmad bin Faris bin Zakariya, *Majmal al-Lughah*, 3, 1236.

³⁶Mahmud Syaltut, *al-Islâm 'Aqîdah wa Syarî'ah*, Cet. ke-18, (Kairo: Dar al-Syuruq, 2001),

baik di dunia maupun di akhirat.³⁷ Berdasarkan kemaslahatan sebagai tujuan dominan tersebut, al-Syathibi menyimpulkan sebagai berikut:

أَنَّ وَضْعَ الشَّرَائِعِ إِنَّمَا هُوَ لِمَصَالِحِ الْعِبَادِ فِي الْعَاجِلِ وَالْآجِلِ مَعًا.³⁸

Bahwa tujuan hukum adalah untuk kemaslahatan umat manusia di dunia dan akhirat sekaligus.

Dalil yang mengindikasikan kemestian pemeliharaan *al-dharûrîyât al-khamsah* di antaranya adalah dalam surat *al-Anbiyâ`* ayat 107:

وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين.

Kami tidak akan mengutus engkau (hai Muhammad) kecuali memberi rahmat bagi seluruh alam.

Menurut al-'Adhd, pengertian *zhâhir* ayat di atas bersifat umum, artinya, berdasarkan ayat tersebut dipahami adanya perintah untuk memelihara kemashlahatan manusia dalam hukum-hukum yang disyariatkan kepada mereka. Jika Nabi Saw. diutus dengan membawa hukum-hukum yang tidak memberikan kemashlahatan, berarti pengutusannya tidak membawa rahmat, sehingga berarti ada pembebanan dengan aturan yang tidak bermanfaat. Hal ini bertentangan dengan pengertian *zhâhir* ayat di atas.

Al-Syathibi ketika memahami ayat di atas dan beberapa ayat yang menyerupainya berpendapat bahwa ayat tersebut termasuk ayat yang menunjukkan peletakan syariah untuk kemashlahatan manusia.³⁹

Maqâshid al-syarî'ah ditinjau dari tingkatan kemashlahatan mempunyai 3 tingkatan, yaitu *maqâshid dharûriyyah* (*primary aims*), *Maqâshid hâjiyyah* (*necessary aims*), dan *maqâshid tahsînîyah* (*improvements*).⁴⁰

Menurut al-Ghazaliy *al-dharûrîyât* adalah:

³⁷Ahmad Ali al-Hambali al-Jurjawi, *Hikmat al-Tasyri' wa Falsafatuh*, (Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.), Juz 1, 9.

³⁸Ibrahim ibn Musa ibn Muhammad al-Lakhmi al-Gharnathi (populer dengan nama al-Syathibi, selanjutnya disebut: al-Syathibi), *al-Muwâfaqât*, di-tahqîq oleh: Abu 'Ubaidah Masyhur ibn Hasan Al Salman, (tkp: Dar ibn 'Affan, 1997 M/1417 H), Juz 2, 9.

³⁹Al-Syathibi, *al-Muwâfaqât*, Juz 2, 246.

⁴⁰Al-Syathibi, *al-Muwâfaqât*, Juz 3, 21.

المصالح التي تتضمن حفظ مقصود من المقاصد الخمسة وهي حفظ الدين والنفس والعقل

والمال والنسب.⁴¹

Kemashlahatan-kemashlahatan yang mengandung pemeliharaan satu dari dari lima tujuan pemeliharaan, yaitu pemeliharaan agama, jiwa, akal, harta, dan keturunan.

Menurut al-Mahalli *al-dharûrîyât* adalah:

ما تصل الحاجة إليه إلى حد الضرورة.⁴²

Kebutuhan yang sampai ke tingkat *al-dharûrah*.

Substansi dua definisi di atas sama, yaitu memelihara *Maqâshid al-syarî'ah* yang lima yang menempati posisi *al-dharûrah*, dimana kemashlahatan tersebut harus ada, tanpanya akan mengakibatkan suatu eksistensi hilang, binasa, dan terjerumus ke dalam kerusakan.

Sedangkan pengertian *al-hâjîyât* adalah:

ما كان مفتقرا إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب. فإذا لم ترع دخل على المكلفين -على الجملة- الحرج والمشقة ولكنه لا يبلغ مبلغ

الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة.⁴³

Hal-hal yang dibutuhkan, berupa kelapangan dan pengangkatan kesempitan yang menimbulkan kesulitan, dimana jika sesuatu itu tidak ada, kesulitan-kesulitan tersebut akan menghadang. Apabila sisi *hâjîyât* tersebut terabaikan, maka seorang *mukallaf* –biasanya– akan menemukan kesulitan, namun tidak

⁴¹Al-Ghazali, *al-Mustashfâ*, 251. Lihat juga: Abu 'Abdillah Muhammad bin 'Umar bin Husain al-Razi (selanjutnya disebut al-Razi), *al-Maḥshûl fî 'Ilm al-Ushûl*, di-tahqîq oleh Thaha Jabir, Cet. ke-1, (Riyadh: Jamî'ah al-Imam Muhammad bin Sa'ud al-Islamiyyah, 1401 H), Juz 2, 220.

⁴²Jalal al-Din Muhammad bin Ahmad al-Mahalli, *Syarḥ al-Maḥallî 'alâ Jam' al-Jawâmi'*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, t.th.), Juz 2, 28.

⁴³Al-Syathibi, *al-Muwâfaqât*, 2, 11. Abu al-Ma'ali 'Abd al-Muluk bin 'Abdillah al-Juwaini, *al-Burhân fî Ushûl al-Fiqḥ*, di-tahqîq oleh 'Abd al-'Azhim Dib, Cet. ke-2, (Kairo: Dar al-Anshar, 1400 H), 2, 924. Ibn 'Asyur, *Maqâshid al-syarî'ah al-Islâmîyah*, 82. Saif al-Din 'Ali ibn Abi 'Ali ibn Muhammad al-Amidi (selanjutnya disebut al-Amidi), *al-Iḥkâm fî Ushûl al-Aḥkâm*, (Beirut: al-Maktab al-Islamî, 1402 H), Juz 3, 274.

sampai menimbulkan kerusakan sebagaimana terjadi jika mengabaikan sisi kemashlahatan-kemashlahatan bersifat umum.

Adapun pengertian *al-tahsînîyât* adalah:

ما لا يرجع إلى ضرورة ولا إلى حاجة ولكن يقع موقع التحسين والتزيين والتيسير للمزايا والمزائد ورعاية أحسن المناهج.⁴⁴

Hal-hal yang tidak berpulang kepada aspek *dharûrî* dan *hâjî*, namun bersifat dekoratif ornamental; mempercantik, memperindah dan mempermudah untuk menambah keistimewaan, kelebihan dan memelihara cara terbaik.

Al-Razi mendefinisikan *al-tahsînîyât* secara sederhana, yaitu:

تقرير الناس على مكارم الأخلاق ومحاسن الشيم.⁴⁵

Ketetapan di kalangan manusia tentang kemuliaan etika dan kebaikan tindakan.

Berkaitan dengan perlindungan hukum bagi anak juga terdapat peringatan Allah Swt. dalam al-Qur'an surat *al-Nisâ`* ayat 9:

وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوْا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا

Dan hendaklah takut (kepada Allah) orang-orang yang sekiranya mereka meninggalkan keturunan yang lemah dibelakang mereka yang mereka khawatir terhadap (kesejahteraan)nya. Oleh sebab itu hendaklah mereka bertaqwa kepada Allah, dan hendaklah mereka berbicara dengan tutur yang kata yang benar.⁴⁶

Pemahaman dari ayat di atas adalah hendaklah orang-orang merasa cemas seandainya meninggalkan keturunan yang lemah, yang mereka khawatir atas mereka.⁴⁷

2. Teori Kepastian Hukum dan Keadilan (*Midle Theory*)

a. Teori Kepastian Hukum

⁴⁴ Al-Amidi, *al-Ihkâm fî Ushûl al-Ahkâm*, Juz 3, 275. Al-Ghazali, *al-Mustashfâ*, 252. Jamal al-Din 'Abd al-Rahman bin al-Hasan al-Isnawi, *Nihâyat al-Sawl fî Syarh Minhâj al-Ushûl*, (Beirut: 'Âlam al-Kutub, t.th.), Juz 4, 86.

⁴⁵ Al-Razi, *al-Mahshûl fî 'Ilm al-Ushûl*, Juz 2, 222.

⁴⁶ Muhammad Syaifudin, *Syâmil Al-Qur'ân: Terjemah Tafsir Perkata* (Bandung: Syamil al-Qur'an, 2007), 78.

⁴⁷ Hamka, *Tafsir Al-Azhar* (Jakarta: Gema Insani, 2015), 211.

Tujuan hukum (*The End of Law*), jika dilihat dari sudut pandang ilmu hukum positif, *normative* atau *yuridis dogmatic*, dititikberatkan pada segi kepastian hukum (konsep hukum *John Austin*). Menurut *Van Apeldoorn*, kepastian hukum berarti hal yang dapat ditentukan (*bepaald baarheid*) dari hukum dan pencari keadilan (*yustisiabelen*) ingin mengetahui apakah hukum dalam suatu keadaan atau hal tertentu, sebelum ia memulai dengan perkara. Berarti pula keamanan hukum yang melindungi para pihak terhadap kesewenang-wenangan hakim.⁴⁸

Teori kepastian hukum dalam Islam didasarkan pada Firman Allah SWT dalam Q.S. *al-Isrâ'* ayat 15 yang berbunyi:

وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا

Dan Kami tidak akan mengazab (suatu kaum) sebelum Kami mengutus seorang Rasul.⁴⁹

Berdasarkan ayat di atas dapat dipahami bahwa asas kepastian hukum menjadi salah satu pilar dalam menjalankan konsep keadilan dalam Islam. Pemahaman seperti ini secara implisit menjelaskan bahwa seseorang tidak akan dihukum sebelum ada kepastian hukum yang menyatakan bahwa dia bersalah. Demikian pula apa yang telah diperintahkan atau dilarang hendaklah dilaksanakan menurut ketentuan-Nya. Dengan dibuatkannya suatu peraturan per-undangan atau suatu putusan pengadilan, akan menciptakan kepastian hukum dalam masyarakat.

Kepastian hukum apabila dilihat dari sisi lembaga peradilan, tidak lain dari pada apa yang dapat atau yang boleh diperbuat oleh seseorang, sejauh mana seseorang dapat bertindak tanpa mendapat hukuman atau akibat dari perbuatannya serta tidak dapat dibatalkan oleh hakim. Kepastian hukum berisikan tentang pemenuhan atas keadilan dalam suatu peraturan perundang-undangan belum cukup karena masih memerlukan syarat kepastian hukum.

Kepastian hukum akan tercapai apabila suatu peraturan dirumuskan secara jelas sehingga tidak menimbulkan penafsiran yang beragam dan dapat menjadi pedoman untuk pelaksanaan peraturan tersebut. Kepastian hukum akan tercapai bila

⁴⁸C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1990), 42.

⁴⁹Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, 385.

peraturan yang diterbitkan memenuhi peraturan formal berkenaan dengan bentuk peraturan sesuai tata urutan perundang-undangan dan secara substansial materi yang diatur tidak tumpang tindih atau bertentangan dengan peraturan yang relevan lebih tinggi tingkatannya.

Tujuan hukum dari sudut pandangan hukum positif (*positive law*) tujuan hukum (*the end of law*) adalah untuk mencapai kepastian hukum sesuai dengan teori John Austin dalam teorinya *Analitycal Jurisprudence*, dimana hukum itu bersifat *universal*. Hukum itu adalah seperangkat perintah, baik langsung maupun tidak langsung dari pihak yang berkuasa pada warga masyarakat, dimana pihak yang berkuasa merupakan otoritas tertinggi. Austin membagi hukum itu atas hukum yang dibuat oleh Tuhan dan hukum yang dibuat oleh manusia. Hukum yang dibuat oleh manusia terdiri dari hukum dalam arti yang sebenarnya atau hukum positif dan hukum dalam arti yang tidak sebenarnya atau hukum yang tidak memenuhi persyaratan sebagai hukum. Hukum yang sebenarnya mengandung empat unsur yaitu perintah (*command*), sanksi (*sanctio*), kewajiban (*duty*) dan kedaulatan (*souverignity*).⁵⁰

Menurut Jeremy Bentham seperti dikutip Lili Rasyidi,⁵¹ bahwa manusia akan bertindak untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan. Ukuran baik buruknya suatu perbuatan manusia tergantung pada apakah perbuatan itu mendatangkan kebahagiaan atau tidak.⁵²

Menurut Jeremy Bentham seperti dikutip Abdul Manan bahwa pembentuk undang-undang hendaknya dapat melahirkan undang-undang yang dapat memberikan kebahagiaan yang terbesar bagi masyarakat. Dalam teori ini diajarkan hanya dalam ketertibanlah setiap orang akan mendapat kesempatan untuk mewujudkan kebahagiaan yang terbanyak, setiap orang bernilai penuh (*volwaardig*), tidak seorangpun bernilai lebih (*every body to count for one, no body for more than one*). Teori hukum ini bertujuan untuk mewujudkan apa yang

⁵⁰Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, 37.

⁵¹Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, 37.

⁵² W. Friedmann, *Legal Theory*, Third Edition, Steven & Sons Limited, London, 1953, 211 dan lihat juga: Gerald J. Postema, *Bentham and The Common Law Tradition* (Oxford: Clarendon Press, 1986), 403. Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2006), 20.

berfaedah atau yang sesuai dengan daya guna (efektif). Tujuan hukum dari sudut pandang filsafat hukum, sebagaimana diutarakan oleh Radbruch untuk mewujudkan keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum.⁵³

Peraturan perundang-undangan sebagai salah satu sumber hukum memberikan jaminan kepastian hukum kepada masyarakat. Kelebihan peraturan perundang-undangan dengan normalainnya yaitu tingkat prediktibilitasnya yang besar dan memberikan kepastian mengenai nilai yang dipertaruhkan. Sekali peraturan dibuat, maka menjadi pasti pulalah nilai yang hendak dilindungi oleh peraturan tersebut. Oleh karena itu tidak perlu diperdebatkan lagi apakah nilai itu bisa diterima atau tidak.⁵⁴

Dengan demikian, kepastian hukum menginginkan hukum harus dilaksanakan dan ditegakkan secara tegas (*fiat justita et preeat mundus*/hukum harus ditegakkan meskipun langit akan runtuh). Kepastian hukum memberikan perlindungan kepada yustisiabel (pencari keadilan) dari tindakan sewenang-wenang pihak lain dan hal ini berkaitan dalam usaha ketertiban dalam masyarakat.⁵⁵

Konsep kepastian hukum mengandung dua pengertian yaitu: Pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan; Kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenang-wenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim yang satu dan putusan hakim lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.⁵⁶

Peran pemerintah dan pengadilan sangat penting dalam menjaga kepastian hukum. Pemerintah tidak boleh menerbitkan aturan pelaksanaan yang bertentangan dengan undang-undang. Apabila hal itu terjadi, pengadilan harus menyatakan bahwa peraturan demikian batal demi hukum, artinya dianggap tidak pernah ada

⁵³Ahmad Riva'i, *Penemuan Hukum Oleh Hakim*, 132.

⁵⁴Rahardjo, S. *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti. 2006), 84.

⁵⁵ Ahmad Riva'i, *Penemuan hukum oleh hakim*, 131.

⁵⁶ Marzuki, P. M. *Penelitian Hukum* (Jakarta: Prenada Media Group, 2012), 137.

sehingga akibat yang terjadi karena adanya peraturan itu harus dipulihkan seperti sediakala.⁵⁷

2) Teori Keadilan

Teori keadilan merupakan prinsip dasar dalam menegakkan hukum. Karena keadilan adalah tujuan setiap orang dalam menyelesaikan kasus hukum yang sedang mereka hadapi. Hal ini sesuai dengan perintah Allah dalam beberapa ayat-Nya, seperti dalam Surat *al-Nisâ'* [4] ayat 58 yang berbunyi:

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۗ
إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا

Sesungguhnya Allah menyuruh kamu untuk menunaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan apabila kamu menyelesaikan perkara hukum di kalangan manusia, maka laksanakanlah proses hukumnya dengan cara yang adil.⁵⁸

Berdasarkan ayat di atas dapat di pahami bahwa pada hakikatnya Allah SWT sangat memperhatikan proses hukum yang adil di antara manusia. Bahkan dalam al-Qur'an surat al-Maidah [5] ayat 8, Allah berfirman:

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۗ
إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا

Wahai orang-orang yang beriman hendaklah kamu menjadi orang-orang yang selalu menegakkan kebenaran karena Allah, menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah karena kebencian kamu pada suatu golongan mendorong kamu untuk tidak berlaku adil. Oleh karena itu berbuat adillah kamu, karena berbuat adil itu sangat dekat dengan ketakwaan, bertaqwalah, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa-apa yang kamu kerjakan.⁵⁹

Suatu perbuatan hukum dilakukan bertujuan untuk memperoleh keadilan. Keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis.

⁵⁷ Marzuki, P. M. *Penelitian Hukum* (Jakarta: Prenada Media Group, 2012), 138.

⁵⁸ Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, 114.

⁵⁹ Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, 145.

Sebagaimana diketahui bahwa tujuan utama dari hukum adalah mewujudkan keadilan. Namun demikian secara luas umumnya dipahami bahwa keadilan merupakan keutamaan dalam suatu lembaga sosial dan dimaknai sebagai kebenaran dari sistem pemikiran. Di dalam keadilan terkandung esensi kelayakan (*fairness*) yang pada umumnya dikaitkan dengan kewajiban.

Bertitik tolak dari keadilan sebagai *essentially contested concept*, Robert Reiner sebagaimana dikutip oleh James Paner, menyimpulkan bahwa keadilan merupakan konsep abstrak dan *interpretatif-visioner*, artinya tergantung kepada pemahaman dan cara pandang masing-masing.⁶⁰ Plato menyebutkan keadilan sebagai bagian dari kebajikan (*virtue*).⁶¹ Senada dengan hal itu Aristoteles menyatakan bahwa keadilan adalah kebajikan yang utama (*Nichomachean Ethics*), dimana hal-hal yang sama diperlakukan secara sama dan yang tidak sama diperlakukan secara tidak sama, secara proporsional (*justice consists in treating equals equally and unequals unequally, in proportion to their inequality*).⁶²

Aristoteles memperkenalkan dua bentuk keadilan, yaitu keadilan distributif (*justitia distributiva*) dan keadilan kumulatif (*justicia cummulativa*). Keadilan distributif adalah suatu keadilan yang memberikan kepada setiap orang didasarkan atas jasa-jasanya atau pembagian menurut haknya masing-masing. Keadilan distributif berperan dalam hubungan antara masyarakat dengan perorangan. Sedangkan Keadilan kumulatif adalah suatu keadilan yang diterima oleh masing-masing anggota tanpa mempedulikan jasa masing-masing. Keadilan ini didasarkan pada transaksi (*sunallagamata*) baik yang sukarela atau tidak. Keadilan ini terjadi pada lapangan hukum perdata, misalnya dalam perjanjian tukar-menukar.⁶³

Dalam teori etika modern terdapat dua prinsip untuk keadilan distributif, yaitu prinsip formal dan prinsip material. Kedua prinsip tersebut dapat dijabarkan sebagai berikut: Pertama, *prinsip formal*, sebagaimana yang dikemukakan Aristoteles bahwa “*equal ought to be treated aqually and unequals may be treated*

⁶⁰James Penner et.al. (editor), *Introduction to Jurisprudence and Legal Theory (Commentary and Materials)* (London: Butterworths, 2002), 719.

⁶¹Burhanuddin Salam, *Etika Sosial* (Jakarta: Rineka Cipta, 1997), 117.

⁶²Raymond Wacks, *Jurisprudence* (London: Blackstone Press Limited, , 1995), 178.

⁶³ Raymond Wacks, *Jurisprudence*, 178.

unequally”. Prinsip ini menolak adanya perbedaan perlakuan (diskriminasi). Kedua, *prinsip matereal*, prinsip ini merupakan karakter melengkapi prinsip normal. Prinsip ini bersanding secara korelatif dengan prinsip formal yang menekankan pada aspek formalitas prosedur, dengan tetap memerhatikan aspek substantif terhadap penghargaan perlakuan kepada masing-masing pihak.

Keadilan merupakan nilai dasar secara universal yang dianut dalam lintas agama dan kepercayaan. Dalam Islam setidaknya terdapat tiga terma untuk menyebut keadilan, yaitu *al-‘adl*, *al-qisth*, dan *al-mîzân*. Pertama, *al-‘adl* berarti “sama”, memberi kesan adanya dua pihak atau lebih, karena jika hanya satu pihak, tidak akan terjadi “persamaan”. Kedua, *al-qisth* berarti “bagian” (yang wajar dan patut). Ini tidak harus mengantarkan adanya “persamaan”. *Al-qisth* lebih umum dari *al-‘adl*. Karena itu, ketika al-Qur’ân menuntut seseorang berlaku adil terhadap dirinya, kata *al-qisth* yang digunakan.⁶⁴ *Al-mîzân*, berasal dari akar kata *wazn* (timbangan). *Al-mîzân* dapat berarti “keadilan”. Al-Qur’an menegaskan alam raya ini ditegakkan atas dasar keadilan.⁶⁵

Demikian pula makna keadilan dalam Islam, antara lain: Pertama, adil berarti “sama”. Sama berarti tidak membedakan seseorang dengan yang lain. Persamaan yang dimaksud dalam konteks ini adalah persamaan hak.⁶⁶ Manusia memang tidak seharusnya dibeda-bedakan satu sama lain berdasarkan latar belakangnya. Kedua, adil berarti “seimbang”. Allah mengibaratkan dengan anggota tubuh yang seimbang.⁶⁷ Seandainya ada salah satu anggota tubuh kita berlebih atau berkurang dari kadar atau syarat yang seharusnya, pasti tidak akan terjadi keseimbangan (keadilan). Ketiga, adil berarti “perhatian terhadap hak-hak individu dan memberikan hak-hak itu pada setiap pemiliknya”. “Adil” dalam hal ini bisa

⁶⁴Allah SWT berfirman: “Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu penegak *al-qisth* (keadilan), menjadi saksi karena Allah, walaupun terhadap dirimu sendiri... (Surah al-Nisa’/4: 135).

⁶⁵Allah SWT berfirman: “Dan langit ditegakkan dan Dia menetapkan *al-mizan* (neraca kesetimbangan)”. (Surah al-Rahman/55: 7).

⁶⁶Allah SWT berfirman: “Apabila kamu memutuskan perkara di antara manusia, maka hendaklah engkau memutuskannya dengan adil” (Surah al-Nisa’/4: 58).

⁶⁷Allah SWT berfirman: “Wahai manusia, apakah yang memperdayakan kamu (berbuat durhaka) terhadap Tuhanmu Yang Maha Pemurah? Yang menciptakan kamu lalu menyempurnakan kejadianmu, dan mengadakan kamu (menjadikan susunan tubuhmu seimbang)”. (Surah al-Infithar/82: 6-7).

didefinisikan sebagai *wadh' al-syai` fi maḥalliḥ* (menempatkan sesuatu pada tempatnya). Lawannya adalah “*zhâlim*”,⁶⁸ yaitu *wadh' al-syai` fi ghair maḥalliḥ* (menempatkan sesuatu tidak pada tempatnya)”. Pengertian keadilan seperti ini akan melahirkan keadilan sosial. Keempat, adil yang dinisbatkan pada Ilahi. Semua wujud tidak memiliki hak atas Allah SWT. Keadilan Ilahi merupakan rahmat dan kebaikan-Nya. Keadilan-Nya mengandung konsekuensi bahwa rahmat Allah SWT tidak tertahan untuk diperoleh sejauh makhluk itu dapat meraihnya.⁶⁹

Dengan demikian, teori keadilan merangkan bahwa harus adanya keseimbangan antara hak dan kewajiban dengan diperolehnya suatu hak sesuai dengan ketentuan yang ada dan asas kepatutan.

Salah satu cara agar hukum dapat diwujudkan secara adil adalah dengan menerapkan sifat hukum yang bersifat memaksa. Dalam penerapannya, hukum memerlukan suatu kekuasaan untuk mendukungnya. Ciri inilah yang membedakan hukum di satu pihak dengan norma-norma sosial lainnya dan norma agama. Kekuasaan diperlukan karena hukum bersifat memaksa.⁷⁰ Tanpa adanya kekuasaan, pelaksanaan hukum di masyarakat akan mengalami hambatan-hambatan.

Hukum Keluarga Islam di Indonesia adalah norma-norma hukum positif yang mengatur hubungan antara anggota keluarga, yang dimulai dari awal pembentukan keluarga (peminangan), sampai pada berakhir pada pembagian warisan karena ada anggota keluarga yang meninggal dunia. Norma hukum positif tersebut bersumber dari al-Qur'an dan al-Sunnah. Produk hukum keluarga Islam di Indonesia yang menjadi objek analisis jaminan nafkah anak dalam penulisan disertasi ini adalah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia (KHI), sebab dari sisi historis keduanya lahir dari spirit umat Islam Indonesia untuk mengemas hukum Islam (dalam pengertian syari'at atau

⁶⁸Di dalam al-Qur'an lebih dari dua ratus peringatan melawan ketidakadilan dan dinyatakan dalam bentuk kata-kata serupa, seperti *zulmun*, *itsm*, *dHalal* dan lain-lain. Tidak kurang dari seratus ungkapan yang memasukkan gagasan tentang keadilan, baik dalam bentuk kata-kata langsung semisal, '*adl*, *qisth*, *mizân*, dan lain –lain.

⁶⁹Allah disebut *Qâiman bi al-qisth* (yang menegakkan keadilan) (Surah Ali 'Imram/3: 18). Allah SWT berfirman: “*Dan Tuhanmu tidak berlaku aniaya kepada hamba-hamba-Nya*” (Surah Fushshilat/41: 46).

⁷⁰Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004), 75.

fiqh) menjadi hukum negara (undang-undang) disesuaikan dengan *nomenklatur* budaya dan kehidupan sosial yang ada di Indonesia.

3. Teori Penegakan Hukum (*Applied Theory*)

Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.⁷¹

Satjipto Raharjo berpendapat bahwa penegakan hukum itu bukan merupakan suatu tindakan yang pasti, yaitu menerapkan suatu tindakan yang pasti yaitu menerapkan hukum terhadap suatu kejadian, yang dapat diibaratkan menarik garis lurus antara dua titik.⁷²

Soerjono Soekanto berpendapat bahwa penegakan hukum adalah kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah/pandangan nilai yang mantap dan menegawantah dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.⁷³

Penegakan hukum ditinjau dari sudut subjeknya dapat dilakukan oleh subjek yang luas dan dapat pula dilakukan oleh subjek yang terbatas atau sempit. Dalam arti luas, proses penegakan hukum itu melibatkan semua subjek hukum dalam setiap hubungan hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan hukum yang berlaku, maka berarti menjalankan atau menegakkan hukum. Dalam arti sempit, dari segi subjeknya, penegakan hukum itu hanya dilakukan oleh aparat penegak hukum untuk menjamin dan memastikan bahwa aturan hukum berjalan sebagaimana mestinya. Dalam memastikan tegaknya hukum itu, apabila diperlukan, aparat penegak hukum diperkenankan untuk menggunakan daya paksa.⁷⁴

⁷¹Jimly Asshiddiqie, *Penegakan Hukum*, Artikel: Telusuri http://www.jimly.com/makalah/namafile/56/Penegakan_Hukum.pdf, diakses tanggal 11 Maret 2021.

⁷²Satjipto Raharjo, *Sosiologi Hukum: Perkembangan Metode Dan Pilihan Mxth* (Yogyakarta: Sinar Grafika, 2020), 19.

⁷³Lihat: Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum* (Depok: Rajawali Press, 2018), 5.

⁷⁴Pembedaan antara hukum tertulis dengan nilai keadilan yang dikandungnya juga terlihat dalam istilah '*the rule of law*' versus '*the rule of just law*' atau dalam istilah '*the rule of law and not of man*' versus istilah '*the rule by law*' yang berarti '*the rule of man by law*'. Dalam istilah '*the rule*

Pengertian penegakan hukum itu dapat pula ditinjau dari sudut objeknya, yaitu dari segi hukumnya. Dalam hal ini, penegakan hukum juga mencakup arti yang luas dan sempit. Dalam arti luas, penegakan hukum itu mencakup nilai-nilai keadilan yang terkandung dalam aturan formal dan nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Tetapi, dalam arti sempit, penegakan hukum itu hanya menyangkut penegakan peraturan formal dan tertulis saja. Karena itu, penerjemahan perkataan '*law enforcement*' ke dalam bahasa Indonesia dalam menggunakan perkataan 'penegakan hukum' dalam arti luas dan dapat pula digunakan istilah 'penegakan peraturan' dalam arti sempit.

Penegakan hukum secara konkret ialah berlakunya hukum positif di dalam praktik yang harus ditaati. Jadi, memberikan keadilan di dalam suatu perkara berarti memutuskan hukum *in concreto* di dalam menjamin dan mempertahankan ditaatinya hukum materiel dengan menggunakan prosedur yang ditetapkan oleh hukum formal.⁷⁵

Dengan demikian, penegakan hukum hakikatnya merupakan upaya menyelaraskan nilai-nilai hukum dengan merefleksikan di dalam bersikap dan bertindak di dalam pergaulan demi terwujudnya keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan dengan menerapkan sanksi-sanksi bagi para pelanggarnya.

Pelaksanaan dan penegakan hukum juga harus mencapai keadilan. Peraturan hukum tidak identik dengan keadilan. Selain itu juga ada penegakan hukum melalui aliran sosiologis dari Roscoe Pound memandang hukum sebagai kenyataan sosial, hukum sebagai alat pengendali sosial atau yang dikenal dengan istilah *law as a tool of sosial engineering*.⁷⁶

Inti dari penegakan hukum itu terletak pada kegiatan menyerasikan hubungan dari nilai yang menjabarkan di dalam kaedah-kaedah untuk menciptakan,

of law' terkandung makna pemerintahan oleh hukum, bukan dalam arti formal, melainkan mencakup nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya. Karena itu, digunakan istilah '*the rule of just law*'. Dalam istilah '*the rule of law and not of man*' dimaksudkan untuk menegaskan bahwa pemerintahan suatu negara hukum modern dilakukan oleh hukum, bukan oleh orang. Sebaliknya '*the rule by law*' dimaksudkan sebagai pemerintahan oleh orang yang menggunakan hukum sekedar alat kekuasaan belaka. Lihat: Jimly Asshiddiqie, *Penegakan Hukum*, diakses tanggal 11 Maret 2021.

⁷⁵Dellyana Shant, *Konsep Penegakan Hukum* (Yogyakarta: Sinar Grafika, 1988), 33.

⁷⁶Darji Darmodiharjo, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum* (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Umum, 2002), 58.

memelihara dan memeperhatikan kedamaian dalam pergaulan hidup.

Dalam rangka menegakan hukum diperlukan alat negara yang disertai tugas dan tanggung jawab untuk menegakan hukum, dengan kewenangan tertentu, memaksakan agar ketentuan hukum ditaati. Dalam hal ini Mochtar Kusuma Atmaja menyampaikan suatu adagium bahwa “hukum tanpa kekuasaan adalah angan-angan, sedangkan kekuasaan tanpa hukum adalah kelaliman”. Untuk tegaknya hukum perlu kekuasaan yang mendukung, juga sebaliknya kekuasaan harus dibatasi kewenangannya oleh aturan-aturan hukum.⁷⁷

Menurut Soerjono Soekanto ada beberapa faktor-faktor yang mempengaruhi penegakan hukum, yaitu:⁷⁸ *Pertama*, faktor hukum, dimana praktik penyelenggaraan hukum di lapangan ada kalanya terjadi pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan, hal ini disebabkan oleh konsepsi keadilan merupakan suatu rumusan yang bersifat abstrak, sedangkan kepastian hukum merupakan suatu prosedur yang telah ditentukan secara normatif. Maka pada hakikatnya penyelenggaraan hukum bukan hanya mencakup *law enforcement*, namun juga *peace maintenance*, karena penyelenggaraan hukum merupakan proses penyerasian antara kaedah dan pola perilaku nyata yang bertujuan untuk mencapai kedamaian.

Kedua, faktor aparat penegak hukum, dimana fungsi hukum, mentalitas atau kepribadian petugas penegak hukum memainkan peranan penting, kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas petugas kurang baik, sering ada masalah. Oleh karena itu, salah satu kunci keberhasilan dalam penegakan hukum adalah mentalitas atau kepribadian penegak hukum.

Ketiga, faktor sarana atau fasilitas pendukung, mencakup perangkat lunak dan perangkat keras, salah satu contoh perangkat lunak adalah pendidikan.

Keempat, faktor masyarakat, dimana penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapaikedamaian di dalam masyarakat. Setiap warga masyarakat atau kelompok sedikit banyaknya mempunyai kesadaran hukum,

⁷⁷Mochtar Kusumaatmadja dan B. Arif Sidarta, *Pengantar Ilmu Hukum: Suatu Pengenalan Ruang Lingkup berlakunya Ilmu Hukum* (Bandung: Alumni, 2000), 35.

⁷⁸Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi*, 25.

persoalan yang timbul adalah taraf kepatuhan hukum, yaitu kepatuhan hukum yang tinggi, sedang, atau kurang. Adanya derajat kepatuhan hukum masyarakat terhadap hukum, merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum yang bersangkutan.

Kelima, faktor kebudayaan, dimana faktor ini menurut Soerjono Soekanto, mempunyai fungsi yang sangat besar bagi manusia dan masyarakat, yaitu mengatur agar manusia dapat mengerti bagaimana seharusnya bertindak, berbuat, dan menentukan sikapnya kalau mereka berhubungan dengan orang lain. Dengan demikian, kebudayaan adalah suatu garis pokok tentang perikelakuan yang menetapkan peraturan mengenai apa yang harus dilakukan, dan apa yang dilarang.

Berdasarkan uraian di atas, dapat dipahami bahwa yang dimaksud dengan penegakan hukum itu merupakan upaya yang dilakukan untuk menjadikan hukum, baik dalam arti formil yang sempit maupun dalam arti materiel yang luas, sebagai pedoman perilaku dalam setiap perbuatan hukum, baik oleh para subjek hukum yang bersangkutan maupun oleh aparaturnya penegakan hukum yang resmi diberi tugas dan kewenangan oleh undang-undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

Berdasarkan uraian tersebut, dalam konteks aparaturnya penegak hukum, hakim merupakan penjelmaan dari hukum (*judge made law*)⁷⁹, hakim wajib menegakkan nilai-nilai keadilan yang hidup ditengah-tengah perubahan sosial masyarakat. Bahkan, hakim berwenang melakukan *contra legem*⁸⁰ apabila ketentuan suatu pasal undang-undang bertentangan dengan kepatutan dan tidak sesuai dengan dinamika

⁷⁹Salah satu fungsi dari hukum ialah sebagai alat untuk melindungi kepentingan manusia. Hasil penemuan hukum oleh hakim, merupakan produk hukum yang mempunyai kekuatan mengikat dan menjadi sumber hukum. Keputusan hakim itulah, kemudian disebut dengan yurisprudensi, *case law* atau *Judge Made Law*. Lihat: MoImron Rosadi, "Judge Made Law: Fungsi dan Peranan Hakim dalam Penegakkan Hukum di Indonesia", *al-Hukama, The Indonesian Journal of Islamic Family Law*, Volume 3, Nomor 1, Juni 2013; ISSN: 2089-7480, 96.

⁸⁰*Contra legem* berasal dari bahasa latin yang berarti menyelisihinya undang-undang. Kata ini dipakai untuk mendeskripsikan putusan pengadilan yang bersifat menyelisihinya dan mengesampingkan peraturan perundang-undangan sepanjang undang-undang tersebut tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan rasa keadilan masyarakat. Lihat: Tri Cahya Indra Permana, *Reformatio In Peius*, artikel, dipublikasikan pada website PTUN Surabaya, <http://www.ptun-surabaya.go.id/index.php?view=article&id>, diakses pada tanggal 11 Maret 2021, jam 20.37. Lihat juga: Rogaiyah, "Putusan Contra Legem Sebagai Implementasi Penemuan Hukum oleh Hakim di Peradilan Agama", *Jurnal Qiyas*, Volume 3, Nomor 2, Oktober 2018, 193.

kondisi serta keadaan yang berkembang dalam jiwa dan kesadaran masyarakat.⁸¹ Hakim sebagai organ utama dalam suatu pengadilan dan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman untuk menerima, memeriksa, mengadili suatu perkara dan selanjutnya menjatuhkan putusan, sehingga dengan demikian wajib hukumnya bagi hakim untuk menemukan hukum dalam suatu perkara meskipun ketentuan hukumnya tidak jelas ataupun kurang jelas.⁸²

Pada saat memeriksa dan memutus perkara perceraian, maka sudah menjadi tugas hakim untuk memberikan hak yang seharusnya didapatkan anak yang lahir dalam perkawinan tersebut, meskipun tanpa dituntut untuk memberikan keadilan, sesuai dengan amanat Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pasal 4 ayat (2), yang menyatakan: “Pengadilan membantu para pencari keadilan dan berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk tercapainya keadilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan”.

Kemudian dalam Pasal 41 huruf c Undang-undang Perkawinan disebutkan bahwa pengadilan dapat mewajibkan kepada bapak untuk memberikan nafkah kepada anak-anaknya meskipun hak pemeliharaan dan pengasuhan anak berada di tangan ibu.⁸³ Berdasarkan pasal 41 huruf c, kata “dapat” ditafsirkan boleh secara *ex officio* memberi ruang kepada hakim untuk menetapkan hak-hak pasca perceraian sebagai bentuk perlindungan hukum kepada anak-anak sebagai pihak yang rentan menderita akibat perceraian.

Prinsip kepentingan terbaik bagi anak (*The Best Interest of The Child*)⁸⁴ mengingatkan kepada semua penyelenggara perlindungan anak bahwa pertimbangan-pertimbangan dalam pengambilan keputusan menyangkut masa

⁸¹Hartini, “Pengecualian Terhadap Asas Ultra Petitem Partium”, *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 21, Nomor, Juni 2009, 65.

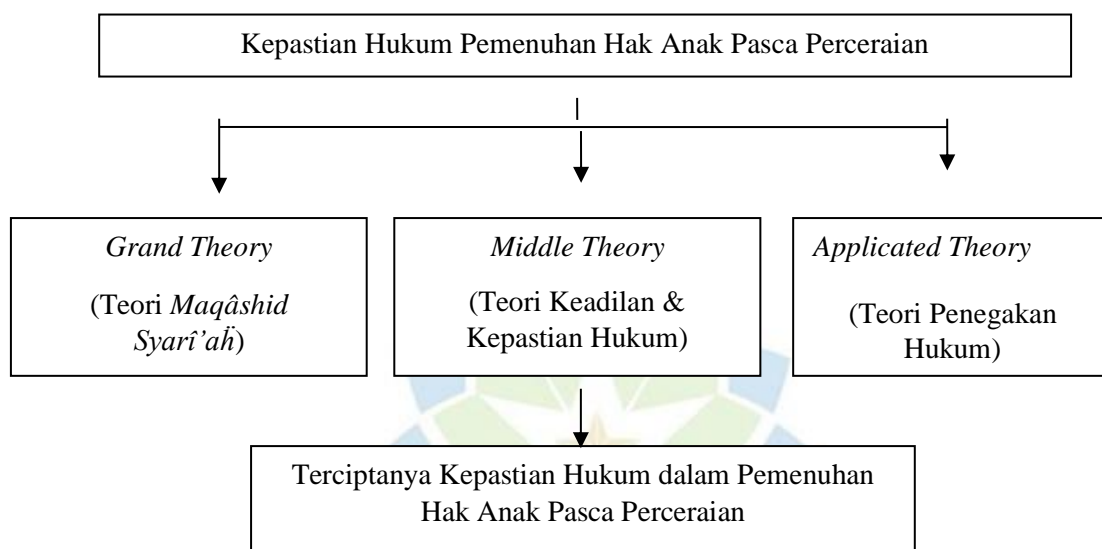
⁸²Ahmad Rifa’i, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 6.

⁸³A. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008), 219.

⁸⁴Prinsip kepentingan terbaik bagi anak (*The Best Interest of The Child*) telah diputuskan dalam Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hak-hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*), desetujui oleh Majelis Umum PBB pada tanggal 20 Nopember tahun 1989 dan telah diratifikasi oleh Indonesia sebagai anggota PBB melalui keputusan Presiden Nomor 36 tahun 1990. Dani Ramdhani, *Aspek Hukum Perlindungan Anak* (Jakarta: Kencana, 2020), 68.

depan anak, bukan hanya semata-mata memperhatikan kepentingan orangtuanya yang ingin bercerai tanpa memikirkan pemenuhan hak anak-anak pasca perceraian.

Kerangka berpikir dalam penelitian ini dapat dilihat dalam skema sebagai berikut:



Gambar 1.2.

Kerangka Berpikir

F. Penelitian Terdahulu yang Relevan

Kegiatan penelitian adalah sebuah usaha untuk melengkapi hasil penelitian yang telah dilakukan sebelumnya, baik dalam bentuk menyempurnakan, menambahkan ruang lingkup, maupun membantah atau menemukan hal berbeda dari penelitian yang sudah ada. Sehingga dengan demikian, hampir seluruh kajian penelitian sudah dibahas, setidaknya telah disinggung secara sepintas dalam penelitian terdahulu. Agar penelitian ini tidak menjadi duplikasi penelitian yang sudah-sudah, maka Penulis melakukan kajian tinjauan pustaka terhadap penelitian sebelumnya yang mengangkat persoalan yang bersinggungan dengan penelitian ini.

1. Ufie Ahdie, dengan judul: “Perlindungan Hukum Untuk Anak Pasca Perceraian di Pengadilan Agama tahun 2011”.⁸⁵

⁸⁵ Ufie Ahdie, “Perlindungan Hukum Untuk Anak Pasca Perceraian di Pengadilan Agama tahun 2011”. *Disertasi*, Mahasiswa pascasarjana Universitas Brawijaya Malang. 2011.

Hasil penelitiannya Ufie Ahdie memfokuskan tentang regulasi perlindungan hukum untuk nafkah anak pasca perceraian dalam kompetensi Pengadilan Agama. Terdapat tiga isu hukum yang dibahas, (1) bagaimana perlindungan hukum untuk nafkah anak pascaperceraian di pengadilan, (2) Apakah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perlindungan hukum untuk nafkah anak dalam kompetensi Pengadilan Agama telah mengakomodasi tujuan hukum dan (3) bagaimana konstruksi hukum yang dapat memberikan perlindungan hukum untuk anak pascaperceraian di Pengadilan Agama.

2. Camelia Rahmawati dengan judul: “Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Mengenai Nafkah Anak Pasca Perceraian dan Kepastian Hukumnya Berdasarkan Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974”.⁸⁶

Hasil penelitiannya bahwa pelaksanaan putusan pengadilan mengenai nafkah anak khususnya pasca perceraian. Pokok permasalahan dalam penelitian ini adalah bagaimana akibat hukum putusnya perkawinan karena perceraian terhadap anak menurut Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dasar pertimbangan hakim dalam menentukan jumlah biaya pemeliharaan anak dalam putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1575/Pdt.G/ 2014/PA.JS dan bagaimana penyelesaian masalah, apabila bapak tidak melaksanakan putusan hakim mengenai pembayaran nafkah anak pasca perceraian.

3. Mansari, 2017, Kepastian Hukum Terhadap Pengasuhan Anak Mumayiz Pasca Perceraian (Kajian Putusan Nomor 175/Pdt.G/2011/ MS-BNA”).⁸⁷

Hasil Penelitiannya bahwa Putusan Nomor 175/Pdt.G/2011/MS.Bna tidak mencerminkan kepastian hukum bagi anak yang telah mumayiz. Hal ini dikarenakan anak yang berumur 14 dan 18 tahun tidak jelas berada di bawah pengasuhan ibu atau bapaknya. Perlindungan hukum bagi anak mumayiz yang belum menentukan sikap/pilihan menjadi kewajiban bersama kedua orang tua untuk mengasuh dan memeliharanya. Jika anak sudah menentukan pilihan dan memilih

⁸⁶Camelia Rahmawati, “Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Mengenai Nafkah Anak Pasca Perceraian dan Kepastian Hukumnya Berdasarkan Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974”. *Disertasi*, Pascasarjana Universitas Indonesia 2016.

⁸⁷Mansari, “Kepastian Hukum Terhadap Pengasuhan Anak Mumayiz Pasca Perceraian (Kajian Putusan Nomor 175/Pdt.G/2011/MS-BNA”)”, *Jurnal*, Isi.indd 55 4/25/2018 3:32:58 PM.

ibu sebagai pengasuhnya, maka ia wajib memelihara dan mengasuhnya hingga dewasa dan bapak berkewajiban memberikan nafkah kepadanya. Sebaliknya, jika bapak menjadi pilihannya, kewajiban mengasuh, merawat, dan menafkahi menjadi kewajibannya.

4. Betra Sarianti, 2018, Tingkat Kepatuhan Bapak Membayar Nafkah Anak Pasca Perceraian, *Supremasi Hukum*.⁸⁸

Hasil penelitian dari tujuh kasus yang diteliti menunjukkan tingkat kesadaran bapak membayar nafkah anak sangat rendah walaupun ada bapak memberi nafkah pasca perceraian nilainya tidak sesuai dengan putusan pengadilan. Demikian pula jika terjadi perceraian tanggung jawab memberi nafkah beralih kepada siapa yang memelihara anak apakah bapak atau ibu, sementara yang lain lepas tanggung jawab.

5. Ernawati & Humaedidengan dengan judul: “Analisis Yuridis Pandangan Hakim Pengadilan Agama Giri Menang Terhadap Efektivitas Pelaksanaan Putusan Nafkah Pasca Perceraian”,⁸⁹

Hasil penelitian bentuk pertimbangan dan dasar hukum majelis hakim Pengadilan Agama Giri Menang dalam menjatuhkan putusan pembebanan nafkah pasca perceraian terhadap perkara cerai talak kepada termohon (suami). Prosentase pelaksanaan putusan cerai talak yang ada pembebanan nafkah pasca perceraian di Pengadilan Agama Giri Menang pada tahun 2017 dan 2018 tergolong besar. Pada tahun 2017, prosentase efektifitas pelaksanaan putusan tersebut mencapai 83,33 % dan pada tahun 2018 (periode Januari sampai dengan Agustus 2018 mencapai 75,00 %). Dengan demikian dapat pelaksanaan putusan cerai talak yang ada pembebanan nafkah pasca perceraian di Pengadilan Agama Giri Menang tergolong efektif.

6. Sam’ani Sya’roni, dengan judul: “Kajian Yuridis Argumentum A Contrario Sanksi Dwangsom dalam Putusan Nafkah di Peradilan Agama”.⁹⁰

⁸⁸ Betra Sarianti, Tingkat Kepatuhan Bapak Membayar Nafkah Anak Pasca Perceraian”, *Supremasi Hukum, Jurnal Penelitian Hukum*-ISSN: 1693-766X ; e-ISSN: 2579-4663, Vol. 27, No. 2, Agustus 2018, 105-117.

⁸⁹Ernawati & Humaedi, “Analisis Yuridis Pandangan Hakim Pengadilan Agama Giri Menang Terhadap Efektivitas Pelaksanaan Putusan Nafkah Pasca Perceraian”, *Jurnal Muhakkamah*, Vol. 4 No. 2 November 2019 E-ISSN : 2598-8042.

⁹⁰Sam’ani Sya’roni, “Kajian Yuridis Argumentum A Contrario Sanksi Dwangsom dalam Putusan Nafkah di Peradilan Agama”. *Jurnal Hukum Islam*, Vol. 15, Nomor 1, Juni 2017, 1-19.

Hasil dari kajian ini menegaskan putusan nafkah istri dan anak merupakan salah satu bentuk hukuman “pembayaran sejumlah uang” sehingga pada dasarnya tidak dapat dijatuhkan hukuman *dwangsom*. Namun demikian, secara yuridis *dwangsom* dalam putusan nafkah bisa dijatuhkan melalui konstruksi hukum *argumentum a contrario* yakni dengan menjatuhkan terlebih dahulu hukuman larangan penundaan atau pengabaian putusan pembayaran nafkah.

7. Nandang Ihwanudin, dengan judul: “Pemenuhan Kewajiban Pasca Perceraian di Pengadilan Agama”.⁹¹

Hasil penelitiannya bahwa dalam hal putusan tentang kewajiban mantan suami tidak dijalankan secara sukarela maka dapat diajukan upaya permohonan eksekusi putusan ke Pengadilan Agama yang memeriksa perkara tersebut. Permohonan tersebut dapat didasarkan pada hukum acara peradilan umum yaitu Pasal 197 HIR atau 207-208 R.Bg. Upaya tersebut dapat dilakukan pihak mantan istri meskipun hasilnya berdasarkan penilaian majelis hakim yang memeriksa perkara tersebut.

8. Awaluddin Sallatu, dengan judul: “Efektivitas Pemenuhan Hak Anak Setelah Perceraian (Studi Kasus di Kota Makassar)”.⁹²

Hasil penelitian ini bahwa pengadilan agama telah mencantumkan hak-hak anak, pelaksanaan kewajiban orang tua, masyarakat dan pemerintah serta negara, tetapi perlindungan terhadap hak-hak anak masih memerlukan penanganan yang serius manakala ada hal-hal yang sifatnya spesifik yang berkaitan dengan perlindungan hukum bagi dirinya. Apabila hal tersebut dapat diatasi maka setiap anak kelak mampu memikul tanggung jawabnya sebagai anak dikemudian hari sehingga dengan demikian anak tetap diberikan kesempatan yang seluas-luasnya untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial, berakhlak mulia, perlu dilakukan upaya perlindungan serta untuk mewujudkan kesejahteraan anak dengan memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak-haknya serta adanya perlakuan tanpa diskrimansi.

⁹¹Nandang Ihwanudin, “Pemenuhan Kewajiban Pasca Perceraian di Pengadilan Agama”. *Jurnal Auliya*. Vol 10 Nomor 1 Juni 2016.

⁹²Awaluddin Sallatu, “Efektivitas Pemenuhan Hak Anak Setelah Perceraian (Studi Kasus di Kota Makassar)”, *Jurnal El-Iqtisady* |, Volume 1 Nomor 2 Desember 2019.

9. Winda Annisa, dengan judul: “Pembayaran Nafkah Anak Sebagai Akibat Putusnya Perkawinan Di Wilayah Hukum Pengadilan Agama Kota Pekanbaru”.⁹³

Hasil penelitian bahwa solusi yang diberikan oleh Pengadilan Agama, ialah melakukan eksekusi pembayaran nafkah anak, akan tetapi selama tahun 2017 dan tahun 2018 belum ada yang pernah mendaftarkan permohonan eksekusi pembayaran nafkah anak dikarenakan biaya yang tidak sedikit dan waktu yang dibutuhkan juga tidak sebentar, sedangkan setiap harinya anak-anak tersebut membutuhkan biaya hidup, sehingga banyak sekali mantan istri pemegang *ḥadhânah* ini tidak dapat melakukan upaya apapun demi mendapatkan hak-hak anaknya padahal anak adalah bagian dari generasi penerus bangsa.

10. Raudhatunnu, dengan judul: “Eksekusi Putusan Kewajiban Bapak Atas Nafkah Anak Pasca Perceraian (Studi Kasus Pada Mahkamah Syar’iyah Idi)”⁹⁴

Hasil penelitiannya bahwa Pasal 195 HIR menyebutkan bahwa dalam perkara oleh karena pihak yang menang telah memperoleh keputusan hakim yang menghukum pihak lawannya maka hakim berhak dengan alat-alat yang diperbolehkan oleh undang-undang untuk memaksa pihak lawan guna mematuhi keputusan hakim itu. Hak ini memang sudah selayaknya. Namun, dalam kenyataannya di wilbapak hukum Mahkamah Syariyah Idi pihak bapak tidak sepenuhnya melaksanakan isi putusan kewajiban atas nafkah anak yang dibebankan kepadanya.

11. Rufia Wahyuning Pratiwi, dengan judul: “Perlindungan Hukum Terhadap Kelalaian Pemenuhan Pembayaran Nafkah Anak Pasca Perceraian Berdasarkan Putusan Pengadilan Agama Blitar”.⁹⁵

Hasil penelitian ini memperoleh hasil bahwa, pertama mengetahui penyebab adanya kelalaian terhadap pemenuhan pembayaran nafkah anak pasca perceraian,

⁹³Winda Annisa, “Pembayaran Nafkah Anak Sebagai Akibat Putusnya Perkawinan Di Wilayah Hukum Pengadilan Agama Kota Pekanbaru”. *Tesis* Mahasiswa Pascasarjana Universitas Andalas Padang. 2020.

⁹⁴Raudhatunnu, “Eksekusi Putusan Kewajiban Bapak Atas Nafkah Anak Pasca Perceraian (Studi Kasus Pada Mahkamah Syar’iyah Idi). *International Journal of Child and Gender Studies*, Vol. 2, No. 2, September 2016.

⁹⁵Rufia Wahyuning Pratiwi, “Perlindungan Hukum Terhadap Kelalaian Pemenuhan Pembayaran Nafkah Anak Pasca Perceraian Berdasarkan Putusan Pengadilan Agama Blitar”. *Jurnal Negara dan Keadilan* p-ISSN 2302-7010 e-ISSN 2721-9801.

sehingga perlu ditelaah ulang tentang putusan hakim yang bisa menjadi tolak ukur telah adanya jiwa kemanusiaan demi tegaknya hukum dan rasa keadilan yang dirasakan oleh pencari keadilan. Kedua, mencari solusi tepat agar produk pengadilan yang berupa putusan benar-benar bisa mencerminkan nilai-nilai kemanusiaan, keadilan yang benar-benar bisa melindungi kepentingan para pencari keadilan.

12. Salma, dkk. Berjudul: “Perlindungan Hukum Bagi Perempuan dan Anak (Analisis Putusan Hakim Tentang Nafkah *mâdhiyah* Pada Pengadilan Agama di Sumatera Barat”.⁹⁶

Hasil penelitian yang dilakukan oleh penulis ditemukan bahwa dalam menuntut hak *nafkah mâdhiyah* (nafkah masa lampau yang dilalaikan oleh suami) hak istri tidak terlalu dilindungi, karena pertama, alasan atau dasar hakim dalam menghukum suami untuk membayarkan *nafkah mâdhiyah* kepada pihak istri tidak satupun yang memiliki daya paksa (sanksi), kedua, pola *ijtihâd* hakim pragmatis atau monoton, ketiga, bentuk perlindungan hukum yang lemah dalam putusan, keempat, tidak ada keberpihakan hakim laki-laki dan perempuan terhadap pemenuhan hak istri atas nafkah *mâdhiyah*.

13. Debora Purba dan Elvi Zahara, jurnal berjudul “*Hak Anak Setelah Perceraian Akibat Pertengkaran Suami Istri*”⁹⁷.

Hasil penelitian yang dilakukan oleh penulis ditemukan bahwa kedua orang tua tetap berkewajiban untuk memelihara dan mendidik anak mereka, meskipun pasca perceraian, dan bapak berkewajiban untuk memenuhi hak anak atas nafkah.

14. Burhanatut Dyana, dengan judul: “Disparitas Putusan Hakim Terhadap Hak-Hak Istri Pasca Cerai Talak *raj’i*”, *Jurnal Hukum Islam Nusantara*, Vol. 2, Nomor 1. *Al Maqashidi*, Januari –Desember 2019.⁹⁸

⁹⁶Salma, dkk. “Perlindungan Hukum Bagi Perempuan dan Anak (Analisis Putusan Hakim Tentang Nafkah *mâdhiyah* Pada Pengadilan Agama di Sumatera Barat, *Jurnal Hukum Islam IAIN Mataram*,” <https://www.neliti.com/publications/178395/perlindungan-hukum-bagi-perempuan-dan-anak-analisis-putusan-hakim-tentang-nafkah>, tanggal akses 9-3-2021, pukul 9:38AM.

⁹⁷Debora Purba dan Elvi Zahara, “Hak Anak Setelah Perceraian Akibat Pertengkaran Suami Istri”, *Jurnal Ilmiah Penegakan Hukum*, <https://ojs.uma.ac.id/index.php/gakkum/article/view/1951>, tagl akses 9-3-2021, pukul 9:42AM.

⁹⁸Burhanatut Dyana, “*Disparitas Putusan Hakim Terhadap Hak-Hak Istri Pasca Cerai Talak raj’i*”. *Jurnal Hukum Islam Nusantara*. Vol. 2, Nomor 1. *Al Maqashidi* Januari –Desember 2019.

Hasil penelitiannya bahwa nafkah *'iddah* dan nafkah *mut'ah* secara teori merupakan hak mantan istri akibat cerai talak *raj'i*, tetapi dalam kasus tertentu kedua hak ini bisa jadi tidak didapatkan oleh mantan istri akibat ketidaktahuan istri terhadap hak tersebut. Ketika mantan istri tidak mengambil haknya, maka hakim dapat menggunakan hak *ex officio* yang dimilikinya untuk menghukum suami agar menunaikan hak mantan istrinya (nafkah *'iddah* dan *mut'ah*) berdasarkan Pasal 41 huruf (c) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 *jo.* Pasal 149 huruf (a) dan (b) Kompilasi Hukum Islam.

15. Amran Suadi, dengan judul: “Peranan Peradilan Agama Dalam Melindungi Hak Perempuan Dan Anak Melalui Putusan Yang Memihak Dan Dapat Dilaksanakan”.⁹⁹

Hasil penelitian menunjukkan bahwa Peradilan Agama, dalam hal ini telah mengambil peran dalam melindungi hak perempuan dan anak melalui beberapa regulasi dan putusan perkara. Peradilan Agama berupaya memaksimalkan pelaksanaan putusan dengan mengimplementasikan kaidah-kaidah hukum yang responsif sebagaimana dikehendaki dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 sehingga putusan tersebut dapat dieksekusi dengan baik. Selain itu, perlu adanya sinergitas lintas instansi agar upaya melindungi hak-hak kaum perempuan dan anak dapat terwujud secara lebih signifikan.

16. Nurnajli, dengan judul: “Analisis Putusan Mahkamah Agung Tentang Pembagian Harta Bersama Dan Implikasinya Terhadap Pembaruan Hukum Keluarga Di Indonesia”, *Disertasi*, Pascasarjana Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung 2019.

Hasil penelitiannya bahwa corak putusan hakim ditingkat *Judex Juris* diklasifikasikan menjadi dua, yaitu Putusan hakim yang mengedepankan paradigma positivistik dan paradigma progresif. Hingga tahun 2017 paradigma positivistik yang didasarkan pada legalitas tekstual-normatif semata sudah mulai bergeser ke arah paradigma progresif. Ketiga, implikasi putusan Mahkamah Agung

⁹⁹Amran Suadi, “Peranan Peradilan Agama Dalam Melindungi Hak Perempuan Dan Anak Melalui Putusan Yang Memihak Dan Dapat Dilaksanakan”, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 7 Nomor 3, November 2018 pISSN 2303-3274, eISSN 2528-1100.

bagi pembaruan hukum keluarga di Indonesia adalah putusan Mahkamah Agung yang dijadikan yurisprudensi akan dijadikan acuan untuk mewujudkan unifikasi hukum harta bersama, sehingga perlu ada reformulasi hukum. Juga berimplikasi terhadap akibat hukum yang timbul jika suami istri tidak memenuhi tanggung jawab dalam perkawinan, perkawinan yang tidak tercatat, dan perjanjian perkawinan.

17. Asaswarni, dengan judul: “Studi Tentang Putusan-Putusan Pengadilan Agama Sebagai Produk Pemikiran Hukum Islam”¹⁰⁰.

Hasil penelitiannya terdapat karakteristik yang berbeda dalam putusan Pengadilan Agama di wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Padang tahun 1989-1997, yaitu karakteristik: Pertama, hakim pengadilan agama di wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Padang berperan menerapkan apa yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan; Kedua, hakim Pengadilan Agama beranjak meninggalkan ketentuan undang-undang dan berpaling kepada ketentuan fikih; Ketiga, hakim Pengadilan Agama cukup aspiratif terhadap ‘urf. Ketentuan adat yang masih berlaku dijadikan sebagai penguat dalam putusan-putusan mereka.

18. Alfian Qodri Azizi, dengan judul: “Sanksi Pengabaian Hak Alimentasi Anak: Perspektif Fiqh dan Perundang-Undangan Indonesia”¹⁰¹.

Hasilnya, di dalam undang-undang dan fikih telah mengatur tata cara pemberian nafkah kepada anak, tetapi sanksi yang mengatur pengabaian nafkah anak di dalam fikih hanya terdapat pada Mazhab Hanafi, sedangkan di dalam undang-undang ditemukan sanksi tegas bagi tindakan pengabaian hak alimentasi anak sebagai upaya preventif agar seseorang tidak abai terhadap pemberian nafkah anak sekaligus sebagai efek jera pelaku yang dengan sengaja menelantarkan anak karena mengabaikan nafkah kepada anak.

¹⁰⁰Asaswarni, dengan judul: “Studi Tentang Putusan-Putusan Pengadilan Agama Sebagai Produk Pemikiran Hukum Islam, *Disertasi*, Pascasarjana IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2007.

¹⁰¹ Alfian Qodri Azizi, dengan judul: “Sanksi Pengabaian Hak Alimentasi Anak: Perspektif Fiqh dan Perundang-Undangan Indonesia”, *Jurnal Iqtisad: Reconstruction of Justice and Welfare for Indonesia*, Vol. 7, No 1 (2020) p-ISSN: 2303-3223; e-ISSN: 2621-640X.

19. Muhammad Burhanudin, dengan judul: “Analisis Putusan Pengadilan Nomor:179/Pdt.G/2011/PTA.Bdg. Ditinjau Dari Aspek Hukum Formil”¹⁰².

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa jika ditinjau dari aspek hukum formil, putusan tersebut tidak menyalahi perundang-undangan meskipun pada putusan banding tersebut tidak mencantumkan *posita* permohonan dan tidak lantas menyebabkan putusan ini batal demi hukum karena putusannya tetap merujuk pada putusan tingkat sebelumnya. Selain itu, putusan tersebut juga telah memenuhi asas-asas dan struktur putusan. Adapun mengenai tidak dipertimbangkan sebagian rekonsvansi pada tingkat pertama, ternyata pada tingkat banding telah disempurnakan pertimbangannya sehingga putusannya sah dan tidak cacat hukum.

20. Hasanatul Jannah, dengan judul: “Kepastian Hukum Hukum Pemenuhan Nafkah Istri Pasca Perceraian”. De Jure¹⁰³.

Hasil penelitiannya pemenuhan nafkah istri dan anak oleh suami masih cenderung menyepelekan kewajiban karena dianggap persoalan sudah selesai seiring dengan putusan cerai, sehingga banyak yang tak memenuhi kewajibannya seperti: memberi nafkah selama *‘iddah*, pembagian harta bersama (*gono gini*), melunasi mahar yang terutang dan memberikan biaya *hadhânah* kepada anak-anaknya.

Berdasarkan hasil kajian studi relevan yang penulis lakukan terhadap hasil penelitian yang memiliki keterkaitan dengan penelitian yang akan penulis lakukan, tiga penelitian dalam bentuk jurnal, ternyata tidak ada yang secara persis membahas permasalahan yang sama dengan permasalahan penelitian penulis.

Dalam bentuk tabel, penelitian yang relevan dapat digambarkan sebagai berikut:

¹⁰² Muhammad Burhanudin, dengan judul: “Analisis Putusan Pengadilan Nomor:179/Pdt.G/2011/PTA.Bdg. Ditinjau Dari Aspek Hukum Formil”, *Jurnal Adliya*, Vol. 9 Nomor 1, Edisi: Januari-Juni 2015.

¹⁰³ Hasanatul Jannah, dengan judul: “Kepastian Hukum Hukum Pemenuhan Nafkah Istri Pasca Perceraian”. De Jure, *Jurnal Hukum dan Syar'iah*, 2010

Tabel 1.1
Penelitian Relevan

No	Nama	Judul Penelitian	Karya Tulis	Hasil/Kesimpulan
1.	Ufie Ahdie	<i>Perlindungan Hukum Untuk Anak Pasca Perceraian di Pengadilan Agama tahun 2011</i>	Disertasi	Regulasi perlindungan hukum untuk nafkah anak pasca perceraian dalam kompetensi Pengadilan Agama. Terdapat tiga isu hukum yang dibahas: (1) Perlindungan hukum untuk nafkah anak pasca perceraian di pengadilan; (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perlindungan hukum untuk nafkah anak dalam kompetensi Pengadilan Agama telah mengakomodasi tujuan hukum; dan (3) Konstruksi hukum yang dapat memberikan perlindungan hukum untuk anak pasca perceraian di Pengadilan Agama.
2.	Camelia Rahmawati	<i>Pelaksanaan Putusan Pengadilan Agama Mengenai Nafkah Anak Pasca Perceraian dan Kepastian Hukumnya Berdasarkan Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974</i>	Disertasi	Pelaksanaan putusan pengadilan mengenai nafkah anak khususnya pasca perceraian. Pokok permasalahan dalam penelitian ini adalah akibat hukum putusnya perkawinan karena perceraian terhadap anak menurut Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dasar pertimbangan hakim dalam menentukan jumlah biaya pemeliharaan anak dalam putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan Nomor 1575/Pdt.G/ 2014/PA.JS dan penyelesaian masalah, apabila bapak tidak melaksanakan putusan hakim mengenai pembayaran nafkah anak pasca perceraian
3.	Mansari	<i>Kepastian Hukum Terhadap Pengasuhan Anak Mumayiz Pasca</i>	Jurnal	Putusan Nomor 175/Pdt.G/2011/MS.Bna tidak mencerminkan kepastian hukum bagi anak yang telah mumayiz. Hal ini dikarenakan anak yang berumur 14 dan 18 tahun tidak jelas berada

		<i>Perceraian (Kajian Putusan Nomor 175/Pdt.G/2011/MS-BNA”)</i>		di bawah pengasuhan ibu atau bapaknya. Perlindungan hukum bagi anak <i>mumayyiz</i> yang belum menentukan sikap/pilihan menjadi kewajiban bersama kedua orang tua untuk mengasuh dan memeliharanya. Jika anak sudah menentukan pilihan dan memilih ibu sebagai pengasuhnya, maka ia wajib memelihara dan mengasuhnya hingga dewasa dan bapak berkewajiban memberikan nafkah kepadanya. Sebaliknya, jika bapak menjadi pilihannya, kewajiban mengasuh, merawat, dan menafkahi menjadi kewajibannya.
4.	Betra Sarianti	<i>Tingkat Kepatuhan Bapak Membayar Nafkah Anak Pasca Perceraian, Su premasi Hukum</i>	Jurnal	Dari tujuh kasus yang diteliti menunjukkan tingkat kesadaran bapak membayar nafkah anak sangat rendah walaupun ada bapak memberi nafkah pasca perceraian nilainya tidak sesuai dengan putusan pengadilan. Demikian pula jika terjadi perceraian tanggung jawab memberi nafkah beralih kepada siapa yang memelihara anak apakah bapak atau ibu, sementara yang lain lepas tanggung jawab
5.	Ernawati & Humaedi	<i>Analisis Yuridis Pandangan Hakim Pengadilan Agama Giri Menang Terhadap Efektivitas Pelaksanaan Putusan Nafkah Pasca Perceraian</i>	Jurnal	Bentuk pertimbangan dan dasar hukum majelis hakim Pengadilan Agama Giri Menang dalam menjatuhkan putusan pembebanan nafkah pasca perceraian terhadap perkara cerai talak kepada termohon (suami). Prosentase pelaksanaan putusan cerai talak yang ada pembebanan nafkah pasca perceraian di Pengadilan Agama Giri Menang pada tahun 2017 dan 2018 tergolong besar. Pada tahun 2017, prosentase efektifitas pelaksanaan putusan tersebut mencapai 83,33 % dan

				pada tahun 2018 (periode Januari sampai dengan Agustus 2018 mencapai 75,00 %). Dengan demikian dapat pelaksanaan putusan cerai talak yang ada pembebanan nafkah pasca perceraian di Pengadilan Agama Giri Menang tergolong efektif
6.	Sam'ani Sya'roni	<i>Kajian Yuridis Argumentum A Contrario SanksiDwangsom dalam Putusan Nafkah di Peradilan Agama</i>	Jurnal	Penelitian ini menegaskan putusan nafkah istri dan anak merupakan salah satu bentuk hukuman “pembayaran sejumlah uang” sehingga pada dasarnya tidak dapat dijatuhkan hukuman <i>dwangsom</i> . Namun demikian, secara yuridis <i>dwangsom</i> dalam putusan nafkah bisa dijatuhkan melalui konstruksi hukum <i>argumentum a contrario</i> yakni dengan menjatuhkan terlebih dahulu hukuman larangan penundaan atau pengabaian putusan pembayaran nafkah
7.	Nandang Ihwanudin	<i>Pemenuhan Kewajiban Pasca Perceraian di Pengadilan Agama</i>	Jurnal	Putusan tentang kewajiban mantan suami tidak dijalankan secara sukarela maka dapat diajukan upaya permohonan eksekusi putusan ke Pengadilan Agama yang memeriksa perkara tersebut. Permohonan tersebut dapat didasarkan pada hukum acara peradilan umum yaitu Pasal 197 <i>HIR</i> atau 207-208 <i>R.Bg.</i> Upaya tersebut dapat dilakukan pihak mantan istri meskipun hasilnya berdasarkan penilaian majelis hakim yang memeriksa perkara tersebut
8.	Awaluddin Sallatu	<i>Efektivitas Pemenuhan Hak Anak Setelah Perceraian (Studi Kasus di Kota Makassar)</i>	Jurnal	Pengadilan Agama telah mencantumkan hak-hak anak, pelaksanaan kewajiban orang tua, masyarakat dan pemerintah serta negara, tetapi perlindungan terhadap hak-hak anak masih memerlukan penanganan yang serius manakala ada hal-hal yang

				<p>sifatnya spesifik yang berkaitan dengan perlindungan hukum bagi dirinya. Apabila hal tersebut dapat diatasi maka setiap anak kelak mampu memikul tanggung jawabnya sebagai anak dikemudian hari sehingga dengan demikian anak tetap diberikan kesempatan yang seluas-luasnya untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial, berakhlak mulia, perlu dilakukan upaya perlindungan serta untuk mewujudkan kesejahteraan anak dengan memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak-haknya serta adanya perlakuan tanpa diskrimansi.</p>
9.	Winda Annisa	<p><i>Pembayaran Nafkah Anak Sebagai Akibat Putusnya Perkawinan Di Wilbapak Hukum Pengadilan Agama Kota Pekanbaru</i></p>	Tesis	<p>Solusi yang diberikan oleh Pengadilan Agama dalam menjamin hak anak pasca perceraian ialah melakukan eksekusi pembayaran nafkah anak, akan tetapi selama tahun 2017 dan tahun 2018 belum ada yang pernah mendaftarkan permohonan eksekusi pembayaran nafkah anak dikarenakan biaya yang tidak sedikit dan waktu yang dibutuhkan juga tidak sebentar, sedangkan setiap harinya anak-anak tersebut membutuhkan biaya hidup, sehingga banyak sekali mantan istri pemegang <i>hadhânah</i> ini tidak dapat melakukan upaya apapun demi mendapatkan hak-hak anaknya padahal anak adalah bagian dari generasi penerus bangsa.</p>
10.	Raudhatunnu	<p><i>Eksekusi Putusan Kewajiban Bapak Atas Nafkah Anak Pasca</i></p>	Jurnal Internasional	<p>Pasal 195 HIR menyebutkan bahwa dalam perkara oleh karena pihak yang menang telah memperoleh keputusan hakim yang menghukum pihak lawannya maka ia berhak dengan alat-alat</p>

		<i>Perceraian (Studi Kasus Pada Mahkamah Syar'iyah Idi)</i>		yang diperbolehkan oleh undang-undang untuk memaksa pihak lawan guna mematuhi keputusan hakim itu. Hak ini memang sudah selayaknya. Namun, dalam kenyataannya di wilbapak hukum Mahkamah Syar'iyah Idi pihak bapak tidak sepenuhnya melaksanakan isi putusan kewajiban atas nafkah anak yang dibebankan kepadanya.
11.	Rufia Wahyuning Pratiwi	<i>Perlindungan Hukum Terhadap Kelalaian Pemenuhan Pembayaran Nafkah Anak Pasca Perceraian Berdasarkan Putusan Pengadilan Agama Blitar</i>	Jurnal	Pertama, penelitian ini menjelaskan penyebab adanya kelalaian terhadap pemenuhan pembayaran nafkah anak pasca perceraian, sehingga perlu ditelaah ulang tentang putusan hakim yang bisa menjadi tolak ukur telah adanya jiwa kemanusiaan demi tegaknya hukum dan rasa keadilan yang dirasakan oleh pencari keadilan. Kedua, mencari solusi tepat agar produk pengadilan yang berupa putusan benar-benar bisa mencerminkan nilai-nilai kemanusiaan, keadilan yang benar-benar bisa melindungi kepentingan para pencari keadilan.
12.	Salma, dkk	<i>Perlindungan Hukum Bagi Perempuan dan Anak (Analisis Putusan Hakim Tentang Nafkah mādhiyah Pada Pengadilan Agama di Sumatera Barat</i>		Dalam menuntut hak <i>nafkah mādhiyah</i> (nafkah masa lampau yang dilalaikan oleh suami) hak istri tidak terlalu dilindungi, karena pertama, alasan atau dasar hakim dalam menghukum suami untuk membayarkan <i>nafkah mādhiyah</i> kepada pihak istri tidak satupun yang memiliki daya paksa (sanksi), kedua, pola <i>ijtihad</i> hakim pragmatis atau monoton, ketiga, bentuk perlindungan hukum yang lemah dalam putusan, keempat, tidak ada keberpihakan hakim laki-laki dan perempuan terhadap

				pemenuhan hak istri atas <i>nafkah mādhiyah</i> .
13.	Debora Purba dan Elvi Zahara	<i>Hak Anak Setelah Perceraian Akibat Pertengkaran Suami Istri</i>	Jurnal	Kedua orang tua tetap berkewajiban untuk memelihara dan mendidik anak mereka, meskipun pasca perceraian, dan bapak berkewajiban untuk memenuhi hak anak atas nafkah.
14.	Burhanat Dyana	<i>Disparitas Putusan Hakim Terhadap Hak-Hak Istri Pasca Cerai Talak raj'i</i>	Jurnal	Nafkah <i>'iddah</i> dan nafkah <i>mut'ah</i> secara teori merupakan hak mantan istri akibat cerai talak <i>raj'i</i> , tetapi dalam kasus tertentu kedua hak ini bisa jadi tidak didapatkan oleh mantan istri akibat ketidaktahuan istri terhadap hak tersebut. Ketika mantan istri tidak mengambil haknya, maka hakim dapat menggunakan hak <i>ex officio</i> yang dimilikinya untuk menghukum suami agar menunaikan hak mantan istrinya (nafkah <i>'iddah</i> dan <i>mut'ah</i>) berdasarkan Pasal 41 huruf (c) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 <i>jo.</i> Pasal 149 huruf (a) dan (b) Kompilasi Hukum Islam.
15.	Amran Suadi	<i>Peranan Peradilan Agama Dalam Melindungi Hak Perempuan Dan Anak Melalui Putusan Yang Memihak Dan Dapat Dilaksanakan</i>	Jurnal	Peradilan Agama telah mengambil peran dalam melindungi hak perempuan dan anak melalui beberapa regulasi dan putusan perkara. Peradilan Agama berupaya memaksimalkan pelaksanaan putusan dengan mengimplementasikan kaidah-kaidah hukum yang responsif sebagaimana dikehendaki dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 sehingga putusan tersebut dapat dieksekusi dengan baik. Selain itu, perlu adanya sinergitas lintas instansi agar upaya melindungi hak-hak kaum perempuan dan

				anak dapat terwujud secara lebih signifikan.
16.	Nurnajli	<i>Analisis Putusan Mahkamah Agung Tentang Pembagian Harta Bersama Dan Implikasinya Terhadap Pembaruan Hukum Keluarga Di Indonesia</i>	Disertasi	Corak putusan hakim ditingkat <i>Judex Juris</i> diklasifikasikan menjadi dua, yaitu Putusan hakim yang mengedepankan paradigma positivistik dan paradigma progresif. Hingga tahun 2017 paradigma positivistik yang didasarkan pada legalitas tekstual-normatif semata sudah mulai bergeser ke arah paradigma progresif. Ketiga, implikasi putusan Mahkamah Agung bagi pembaruan hukum keluarga di Indonesia adalah putusan Mahkamah Agung yang dijadikan yurisprudensi akan dijadikan acuan untuk mewujudkan unifikasi hukum harta bersama, sehingga perlu ada reformulasi hukum. Juga berimplikasi terhadap akibat hukum yang timbul jika suami istri tidak memenuhi tanggung jawab dalam perkawinan, perkawinan yang tidak tercatat, dan perjanjian perkawinan.
17.	Asaswarni	<i>Studi Tentang Putusan-Putusan Pengadilan Agama Sebagai Produk Pemikiran Hukum Islam</i>	Disertasi	Terdapat karakteristik yang berbeda dalam putusan Pengadilan Agama di wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Padang tahun 1989-1997, yaitu karakteristik: Pertama, hakim pengadilan agama di wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Padang berperan menerapkan apa yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan; Kedua, hakim Pengadilan Agama beranjak meninggalkan ketentuan undang-undang dan berpaling kepada ketentuan fikih; Ketiga, hakim Pengadilan Agama cukup aspiratif terhadap 'urf. Ketentuan adat yang

				masih berlaku dijadikan sebagai penguat dalam putusan-putusan mereka.
18.	Alfian Qodri Azizi	<i>Sanksi Pengabaian Hak Alimentasi Anak: Perspektif Fiqh dan Perundang-Undangan Indonesia</i>	Jurnal	Dalam undang-undang dan fikih telah mengatur tata cara pemberian nafkah kepada anak, tetapi sanksi yang mengatur pengabaian nafkah anak di dalam fikih hanya terdapat pada Mazhab Hanafi, sedangkan di dalam undang-undang ditemukan sanksi tegas bagi tindakan pengabaian hak alimentasi anak sebagai upaya preventif agar seseorang tidak abaikan terhadap pemberian nafkah anak sekaligus sebagai efek jera pelaku yang dengan sengaja menelantarkan anak karena mengabaikan nafkah kepada anak.
19.	Muhammad Burhanudin	<i>Analisis Putusan Pengadilan Nomor: 179/Pdt.G/2011/PTA. Bdg. Ditinjau Dari Aspek Hukum Formil</i>	Jurnal	Ditinjau dari aspek hukum formil, putusan yang diteliti tersebut tidak menyalahi perundang-undangan meskipun pada putusan banding tersebut tidak mencantumkan <i>posita</i> permohonan dan tidak lantas menyebabkan putusan ini batal demi hukum karena putusannya tetap merujuk pada putusan tingkat sebelumnya. Selain itu, putusan tersebut juga telah memenuhi asas-asas dan struktur putusan. Adapun mengenai tidak dipertimbangkan sebagian rekonsiliasi pada tingkat pertama, ternyata pada tingkat banding telah disempurnakan pertimbangannya sehingga putusannya sah dan tidak cacat hukum.
20.	Hasanatul Jannah	<i>Kepastian Hukum Pemenuhan Nafkah Istri Pasca Perceraian.</i>	Jurnal	Pemenuhan nafkah istri dan anak oleh suami masih cenderung menyepelekan kewajiban karena dianggap persoalan sudah selesai seiring dengan putusan cerai, sehingga banyak yang tak

				memenuhi kewajibannya seperti: memberi nafkah selama <i>'iddah</i> , pembagian harta bersama (gono gini), melunasi mahar yang terutang dan memberikan biaya <i>hadhânah</i> kepada anak-anaknya.
--	--	--	--	--

Berdasarkan penelitian relevan di atas, maka penelitian ini merupakan lanjutan dari penelitian sebelumnya untuk mengetahui secara lebih komprehensif penyebab terjadinya disparitas putusan pengadilan agama dalam rentang waktu tahun 2016 sampai dengan tahun 2020, mengetahui secara lebih mendalam implikasi dari disparitas putusan tersebut terhadap upaya perlindungan anak pasca perceraian, menggali beberapa alternatif penyelesaiannya serta menemukan strategi terbaik untuk memberikan kepastian hukum penemuan hak anak-anak pasca perceraian di Indonesia.

G. Definisi Operasional

Untuk menyamakan persepsi dan pemahaman terhadap penelitian ini, maka penulis perlu menjelaskan dan membatasi maksud dari beberapa istilah dalam penelitian ini, antara lain:

1. Disparitas

Disparitas adalah kebebasan yang diberikan undang-undang kepada hakim untuk memutus perkara sesuai dengan ketentuan walaupun putusan tersebut bisa saling berbeda antara suatu perkara dengan perkara yang lain. Kebebasan diberikan kepada hakim karena fakta-fakta persidangan dari satu perkara berbeda dengan perkara yang lain.¹⁰⁴

Harkristuti Harkrisnowo menyatakan bahwa disparitas putusan berkenaan dengan perbedaan penjatuhan pidana untuk kasus yang serupa atau setara keseriusannya, tanpa alasan atau pembenaran yang jelas.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Lihat: Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama Paska Satu Atap*, 230.

¹⁰⁵ Togar S.M. Sijabat, *Disparitas Putusan Hakim*, <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5705da9c9e32d/disparitas-putusan-hakim-dalam-perkara-narkotika/>, diakses tanggal 4 Januari 2021, pukul 7.40 Wib.

Adapun disparitas putusan dalam disertasi ini analogi kepada pengertian disparitas putusan pidana sehingga yang dimaksud dengan Disparitas putusan dalam penulisan ini adalah perbedaan putusan untuk kasus yang serupa atau hampir sama, tanpa alasan atau pertimbangan yang jelas.

2. Putusan

Putusan adalah produk pengadilan yang diucapkan oleh hakim dalam persidangan yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara pada umumnya.

3. Nafkah Anak

Nafkah berarti kebutuhan yang harus dipenuhi mencakup makanan, pakaian, dan tempat tinggal bagi yang menjadi tanggungannya. Atau pengeluaran biaya seseorang terhadap orang yang wajib dinafkahinya.¹⁰⁶

Sedangkan anak menurut Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.¹⁰⁷

Dengan demikian, nafkah anak adalah seluruh kebutuhan seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan, mencakup makanan, pakaian, dan tempat tinggal bagi yang menjadi tanggungannya, atau pengeluaran biaya seseorang terhadap orang yang wajib dinafkahinya.

4. Implikasi

Implikasi berarti konsekuensi atau akibat hukum. Terkait dengan penelitian ini adalah konsekuensi dari disparitas putusan pengadilan agama tentang nafkah anak pasca perceraian terhadap perlindungan anak.

5. Perlindungan Anak

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

¹⁰⁶Abdullah al-Khatib, *Ahkâm al-Mar`ah al-Hâmil al-Syarîah al-Islâmiyyah*, alih bahasa Mujahidin Muhayan, *Fikih Wanita Hamil* (Jakarta: Qisthi Press, 2005), 164.

¹⁰⁷Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama Paska Satu Atap*, 310.

perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi (Pasal 1 ayat 2 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014).

