

PENYELESAIAN PERKARA *HADHANAH*
(Studi Terhadap Pertimbangan Hakim Pada Kasus
No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh)

SKRIPSI



Diajukan Oleh:

BARIQ HABIBI

NIM. 160101032

Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Hukum
Prodi Hukum Keluarga

FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY
DARUSSALAM BANDA ACEH
2020 M/1442 H

PENYELESAIAN PERKARA *HADHANAH*
(Studi Terhadap Pertimbangan Hakim Pada Kasus
No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh)

SKRIPSI

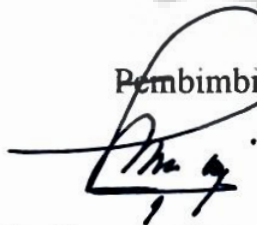
Diajukan Kepada Fakultas Syari'ah Dan Hukum Uin Ar-Raniry
Darussalam Banda Aceh Sebagai Salah Satu Beban Studi
Program Sarjana (S-1) Dalam Hukum Keluarga

Oleh

BARIQ HABIBI
NIM. 160101032

Disetujui untuk Diuji/Dimunaqasyahkan oleh:

Pembimbing I



Dr. Tarmizi M. Jakfar, M.Ag
NIP. 196011191990121001

Pembimbing II



Hajarul Akbar, M.Ag
NIP. 2027098802

PENYELESAIAN PERKARA *HADHANAH*
(Studi Terhadap Pertimbangan Hakim Pada Kasus
No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh)

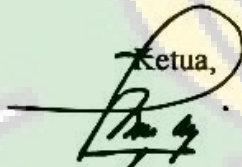
SKRIPSI

Telah diuji oleh Panitia Ujian Munaqasyah Skripsi
Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry
dan Dinyatakan Lulus Serta Diterima
Sebagai Salah Satu Beban Studi
Program Sarjana (S-1)
Dalam Ilmu Hukum
Keluarga

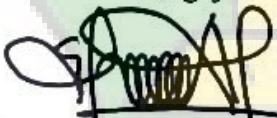
Pada Hari/Tanggal: Jum'at, 28 Agustus 2020 M
8 Muharram 1442 H

Di Darussalam, Banda Aceh
Panitia Ujian Munaqasyah Skripsi

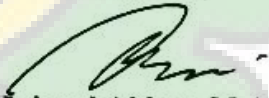
Ketua,


Dr. Tarmizi M. Jakfar., M.Ag
NIP. 196011191990121001

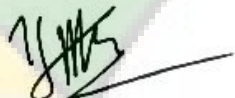
Penguji I


Muhammad Siddiq, M.H., Ph.D
NIP. 197703032008011015

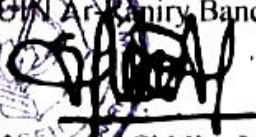
Sekretaris,


Hajarul Akbar, M.Ag.
NIP. 2027098802

Penguji II


Yenny Sri Wahyuni, M.H.
NIP. 198101222014032001

Mengetahui,
Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum
UIN Ar-Raniry Banda Aceh


Muhammad Siddiq, M.H., Ph.D
NIP. 197703032008011015



KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY BANDA ACEH
FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM

Jl. Syeikh Abdur Rauf Kopelma Darussalam Banda Aceh
Telp. / Fax. 0651-7557442 Email: fsh@ar-raniry.ac.id

LEMBAR PERNYATAAN KEASLIAN KARYA ILMIAH

Yang bertandatangan di bawah ini

Nama : Bariq Habibi
NIM : 160101032
Prodi : HK
Fakultas : Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry

Dengan ini menyatakan bahwa dalam penulisan skripsi ini, saya:

- 1. Tidak menggunakan ide orang lain tanpa mampu mengembangkan dan mempertanggungjawabkan.**
- 2. Tidak melakukan plagiasi terhadap naskah karya orang lain.**
- 3. Tidak menggunakan karya orang lain tanpa menyebutkan sumber asli atau tanpa izin pemilik karya.**
- 4. Tidak melakukan manipulasi dan pemalsuan data.**
- 5. Mengerjakan sendiri karya ini dan mampu bertanggungjawab atas karya ini.**

Bila di kemudian hari ada tuntutan dari pihak lain atas karya saya, dan telah melalui pembuktian yang dapat dipertanggungjawabkan dan ternyata memang ditemukan bukti bahwa saya telah melanggar pernyataan ini, maka saya siap untuk dicabut gelar akademik saya atau diberikan sanksi lain berdasarkan aturan yang berlaku di Fakultas Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya.

Banda Aceh, 26 Agustus 2020
Yang Menyatakan,



Bariq Habibi
Bariq Habibi

ABSTRAK

Nama/NIM : Bariq Habibi/160101032
Fakultas/Prodi : Syariah dan Hukum/Hukum Keluarga
Judul : Penyelesaian Perkara *Hadhanah* (Studi Terhadap
Pertimbangan Hakim Pada Kasus No.0138/Pdt.G/2015/
Ms.Bna Dan No.13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh.
Tanggal Munaqasyah : 28 Agustus 2020
Tebal Skripsi : 63 Halaman
Pembimbing I : Dr. Tarmizi M. Jakfar., M.Ag
Pembimbing II : Hajarul Akbar, M.Ag
Kata Kunci : *Penyelesaian Perkara, Pertimbangan Hakim,
Hadhanah*

Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam memutuskan perkara nomor 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna menetapkan hak *hadhanah* melebihi yang diminta oleh penggugat, dimana penggugat sebagai ibu hanya meminta hak asuh anak yang belum *mumayyiz* dari 5 bersaudara, sedangkan keempat anak lainnya yang sudah *mumayyiz* tidak dimintakan hak asuhnya di dalam petitum penggugat, Akan tetapi majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh memutuskan *hadhanah* seluruhnya kepada sang ibu termasuk yang sudah *mumayyiz*. Sementara Mahkamah Syar'iyah Aceh (Banding) terhadap perkara yang sama yaitu perkara Nomor 13/Pdt.G/2015/ Ms. Aceh kepada ibunya yang belum *mumayyiz* saja. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagaimana dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara tersebut. apakah sudah sesuai dengan ketentuan hukum Islam dan juga peraturan perundang-undangan yang berlaku. Metode yang digunakan adalah metode penelitian Library Research (penelitian kepustakaan). Hasil penelitian menunjukkan bahwa Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam menetapkan perkara tersebut mengacu kepada putusan MA No. 556 K/Sip/1971 dimana dimungkinkan mengabulkan gugatan yang melebihi permintaan dengan syarat masih sesuai dengan kejadian materiil, serta pasal 105 huruf b KHI dimana pemeliharaan anak *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya. Sedangkan Mahkamah Syar'iyah Aceh memutuskan perkara tersebut berdasarkan pasal 178 ayat (2) HIR dan pasal 189 ayat (2) RBg, dimana Mahkamah harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan. Serta tuntutan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang diminta penggugat dalam pasal 178 ayat (3) HIR, pasal 189 ayat (3) RBg.

KATA PENGANTAR

Alhamdulillahirabil'alamin dengan segala segala kerendahan hati, penulis panjatkan puji dan syukur kehadirat ALLAH SWT atas segala rahmat dan karunia-Nya penulis dapat menyelesaikan skripsi ini. Shalawat serta Salam semoga selalu tercurahkan kepada keharibaan baginda Nabi Muhammad Saw, keluarga, sahabat, serta pengikutnya yang senantiasa istiqamah menegakkan agama Islam sehingga dapat tersampaikan kepada generasi-generasi selanjutnya.

Skripsi ini berjudul “Penyelesaian Perkara *Hadhanah* (Studi Terhadap Pertimbangan Hakim Pada Kasus No.0138/Pdt.G/2015/Ms. Bna Dan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh). Adapun skripsi ini dimaksudkan untuk menyelesaikan tugas akhir sebagai seorang mahasiswa dan syarat untuk mencapai gelar Sarjana Hukum (SH), program studi Hukum Keluarga, Fakultas Syariah dan hukum Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry Banda Aceh.

Dengan selesainya skripsi ini, penulis ucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada pihak-pihak yang sudah membantu dalam menyelesaikan skripsi ini, Karena penulis sadar tanpa bantuan dari mereka semua, maka skripsi ini tidak dapat diselesaikan dengan baik. Oleh karena itu sudah sewajarnya penulis menyampaikan terima kasih kepada:

1. Bapak Muhammad Siddiq, M.H., Ph.D. selaku dekan Fakultas Syariah dan hukum Universitas islam negeri Ar-Raniry
2. Bapak Fakhurrazi M. Yunus, Lc., M.A., selaku Ketua prodi hukum keluarga, dan juga kepada ibu Mumtazinur, S.IP., MA selaku sekretaris prodi Hukum Keluarga, dan juga seluruh dosen dan staf yang ada di Prodi hukum keluarga yang telah banyak membantu.
3. Bapak Dr. Tarmizi M. Jakfar., M.Ag selaku pembimbing 1 dan juga bapak Hajarul Akbar, M.Ag selaku pembimbing 2 yang telah

meluangkan waktunya untuk membimbing penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.

4. Segenap bapak dan ibu dosen pengajar dan pegawai serta jajaran staf perpustakaan di lingkungan Fakultas Syariah dan hukum yang telah melayani kami para mahasiswa dalam pengadaan referensi sebagai bahan rujukan penulis dalam menyusun skripsi ini.
5. Ucapan terima kasih yang tak terhingga kepada ayahanda tercinta Ikhsan Musri dan ibunda tercinta Faridah, serta seluruh keluarga yang penulis hormati dan sayangi yang senantiasa selalu mencurahkan kasih sayangnya sehingga penulis mampu menyelesaikan studi ini hingga jenjang sarjana.
6. Terima kasih kepada sahabat-sahabat seperjuangan Qandian, Bahagia, Fuad, Dhaiful, Senu, Furqan, Taufiq, Cut, Sarah, Frina, Vina, Ina, Nurul, Santi, Utari, serta rakan-rakan yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang senantiasa berjuang Bersama demi mendapatkan gelar yang diimpikan selama ini

Demikian skripsi ini penulis susun, semoga bermanfaat bagi semuanya khususnya bagi penulis sendiri dan bagi para pihak yang turut serta membantu semoga amal ibadahnya dapat dibalas oleh Allah SWT. Di akhir tulisan ini, penulis sangat menyadari bahwa skripsi ini masih sangat banyak kekurangan. Maka kepada Allah jualah kita berserah diri dan meminta pertolongan. Amiin.

Banda Aceh, 28 Agustus 2020
Penulis,

Bariq Habibi

PEDOMAN TRANSLITERASI

Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri P dan K

Nomor: 158 Tahun 1987 – Nomor: 0543 b/u/1987

1. Konsonan

No	Arab	Latin	Ket	No	Arab	Latin	Ket
1	ا	Tidak dilambangkan		16	ط	ṭ	t dengan titik di bawahnya
2	ب	B		17	ظ	ẓ	z dengan titik di bawahnya
3	ت	T		18	ع	‘	
4	ث	ṣ	s dengan titik di atasnya	19	غ	G	
5	ج	J		20	ف	F	
6	ح	ḥ	h dengan titik di bawahnya	21	ق	Q	
7	خ	Kh		22	ك	K	
8	د	D		23	ل	L	
9	ذ	Ẓ	z dengan titik di atasnya	24	م	M	
10	ر	R		25	ن	N	
11	ز	Z		26	و	W	

12	س	S		27	هـ	H	
13	ش	Sy		28	ع	'	
14	ص	ṣ	s dengan titik di bawahnya	29	ي	Y	
15	ض	ḍ	d dengan titik di bawahnya				

2. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

a. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin
◌َ	<i>Fathah</i>	A
◌ِ	<i>Kasrah</i>	I
◌ُ	<i>Dammah</i>	U

b. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya gabungan huruf, yaitu:

Tanda dan Huruf	Nama	Gabungan Huruf
◌َ ي	<i>Fathah</i> dan ya	Ai
◌ُ و	<i>Fathah</i> dan wau	Au

Contoh:

كيف : *kaifa*

هول : *haulā*

3. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harkat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda
اَ/يَ	<i>Fathah</i> dan alif atau ya	Ā
اِ/يِ	<i>Kasrah</i> dan ya	Ī
اُ/يُ	<i>Dammah</i> dan waw	Ū

Contoh:

قال : *qāla*

رمى : *ramā*

قيل : *qāla*

يقول : *yaqūlu*

4. Ta Marbutah (ة)

Transliterasi untuk ta marbutah ada dua:

- a. Ta *marbutah* (ة) hidup

Ta marbutah (ة) yang hidup atau mendapat harkat *fathah*, *kasrah* dan *dammah*, transliterasinya adalah t.

- b. Ta *marbutah* (ة) mati

Ta marbutah (ة) yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah h.

- c. Kalau pada suatu kata yang akhir katanya ta *marbutah* (ة) diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang al, serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta *marbutah* (ة) itu ditransliterasikan dengan h.

Contoh:

روضة الاطفال : *raudah al-atfāl/ raudatul atfāl*

المدينة المنورة : *al-Madīnah al-Munawwarah/
al-Madīnatul Munawwarah*

طلحة : *ṭalḥah*

Catatan:

Modifikasi

1. Nama orang berkebangsaan Indonesia ditulis seperti biasa tanpa transliterasi, seperti M. Syuhudi Ismail. Sedangkan nama-nama lainnya ditulis sesuai kaidah penerjemahan. Contoh: Hamad Ibn Sulaiman.
2. Nama negara dan kota ditulis menurut ejaan bahasa Indonesia, seperti Mesir, bukan Misr; Beirut, bukan Bayrut; dan sebagainya.
3. Kata-kata yang sudah dipakai (serapan) dalam kamus bahasa Indonesia tidak ditransliterasikan. Contoh: Tasauf, bukan Tasawuf

DAFTAR LAMPIRAN

- Lampiran 1 : SK Penunjukan Pembimbing Skripsi
- Lampiran 2 : Surat Keterangan Penelitian
- Lampiran 3 : Surat Keterangan Dari Mahkamah Syar'iyah Aceh



DAFTAR ISI

LEMBARAN JUDUL	i
PENGESAHAN PEMBIMBING	ii
PENGESAHAN SIDANG	iii
PERNYATAAN KEASLIAN KARYA TULIS	iv
ABSTRAK	v
KATA PENGANTAR	vi
PEDOMAN TRANSLITERASI	viii
DAFTAR LAMPIRAN	xii
DAFTAR ISI	xiii
BAB SATU PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	5
C. Tujuan Penelitian	6
D. Kajian Pustaka	6
E. Penjelasan Istilah	14
F. Metode Penelitian	16
G. Sistematika Pembahasan	17
BAB DUA LANDASAN TEORI	21
A. Konsep <i>Hadhanah</i> Dalam Islam	21
1. Dasar Hukum <i>Hadhanah</i>	25
2. <i>Hadhanah</i> Menurut Para Ulama Mazhab	29
3. <i>Hadhanah</i> Menurut Peraturan Perundang-Undangan	30
4. Batas Usia Anak <i>Mumayyiz</i>	33
B. Kekuasaan Kehakiman	35
1. Pokok Kekuasaan Kehakiman	35
2. Asas-Asas Putusan	38
BAB TIGA PERTIMBANGAN HAKIM DALAM PENYELESAIAN HAK <i>HADHANAH</i> ANAK <i>MUMAYYIZ</i>	41
A. Urgensi Pertimbangan Hakim Dalam Sebuah Putusan	41
B. Putusan dan Pertimbangan Hukum Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Dan Mahkamah Syar'iyah Aceh No. 0138/Pdt.G/2015 Dan No.13/Pdt.G/2016 Tentang Perkara Hak <i>Hadhanah</i> Anak <i>Mumayyiz</i>	45

C. Pandangan Hukum Islam Dan Hukum Positif Terhadap Putusan Hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Dan Mahkamah Syar'iyah Aceh Perkara Hak <i>Hadhanah</i> Anak <i>Mumayyiz</i>	53
BAB EMPAT PENUTUP	62
A. Kesimpulan	62
B. Saran	63
DAFTAR PUSTAKA	64
DAFTAR RIWAYAT HIDUP	67



BAB SATU

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Banding yang disebut juga *Appel*¹ ialah permohonan pemeriksaan kembali terhadap putusan atau penetapan pengadilan tingkat pertama (pengadilan agama) karena merasa tidak puas atas putusan atau penetapan tersebut ke pengadilan tingkat banding (pengadilan tinggi agama) yang mewilayahi pengadilan tingkat pertama yang bersangkutan, melalui pengadilan tingkat pertama yang memutuskan tersebut, dalam waktu tertentu dan dengan syarat-syarat tertentu.²

Banding merupakan salah satu upaya hukum biasa yang dapat diminta oleh salah satu atau kedua belah pihak yang berperkara terhadap suatu putusan pengadilan misalnya pengadilan agama/Mahkamah Syar'iyah. Para pihak mengajukan banding bila merasa tidak puas dengan isi putusan pengadilan agama/Mahkamah Syar'iyah kepada pengadilan tinggi agama dimana putusan tersebut dijatuhkan.

Sesuai azasnya dengan diajukannya banding maka pelaksanaan isi putusan pengadilan agama belum dapat dilaksanakan, karena putusan tersebut belum mempunyai kekuatan hukum yang tetap sehingga belum dapat dieksekusi, kecuali terhadap putusan *uit voerbaar bij voerraad* yaitu pengadilan dapat menyatakan putusannya "*uit voerbaar bij voorraad* yang berarti bahwa putusan itu dapat dijalankan terlebih dahulu meskipun ada banding atau kasasi³.

Hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* pada dasarnya diberikan kepada ibu. Sedangkan bagi anak yang sudah dewasa bisa memilih sendiri.

¹Subekti dan Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1982). hlm.14.

²Roihan A Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama* (Jakarta: Pt Raja Grafindo Persada, 2010). Hlm. 231.

³Subekti dan Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum...*, hlm.109.

Akan tetapi Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dan Mahkamah Syar'iyah Aceh (banding) berbeda pendapat dalam memutuskan perkara *hadhanah* tersebut. Dalam hal ini adalah perkara Nomor 0138/Pdt.G/2015/Ms. Bna dan putusan banding Nomor 13/Pdt.G/2016/Ms-Aceh tentang cerai gugat.

Dalam perkara tersebut ada 5 orang anak di antaranya 4 orang sudah *mumayyiz* (dewasa) dan satu belum *mumayyiz* (belum dewasa), dan penggugat selaku ibu dalam petitumnya meminta hak *hadhanah* anak terakhir yang belum *mumayyiz* berada dalam pemeliharaan pihak ibu atau penggugat. Akan tetapi Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh pada putusan Nomor 0138/Pdt.G/2015/Ms. Bna menetapkan semua anak termasuk yang sudah *mumayyiz* berada dalam pemeliharaan pihak ibu.⁴

Sedangkan pada putusan Banding Nomor 13/Pdt.G/2016/Ms-Aceh melihat bahwa putusan Ms-Bna sudah tepat dan benar, namun masih dinilai kurang sempurna karena putusan tersebut berbeda dengan isi petitumnya (ultra petitum). Oleh karena itu Majelis Hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh memutuskan perkara tersebut berdasarkan pertimbangannya sendiri.⁵

Dalam hal ini majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh tidak sependapat dengan majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh yang menetapkan anak-anak yang sudah *mumayyiz* berada dalam asuhan dan pemeliharaan penggugat (ibu), Hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh hanya menyetujui anak terakhir yang berumur 7 tahun saja yang berada di bawah *hadhanah* (pengasuhan dan pemeliharaan) penggugat (ibu kandungannya) karena 4 (empat) orang anak yang lainnya telah mencapai usia lebih dari 12 tahun, dan

⁴ Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh, No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna, hlm. 66.

⁵ Putusan Mahkamah Syar'iyah Aceh, No.13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh, hlm. 15.

penggugat pun tidak menyebutkan dalam surat gugatan permintaan hak asuh anak yang sudah *mumayyiz* tersebut.⁶

Secara teknis kedua putusan tersebut sudah sesuai prosedur yang ada, namun terjadi perbedaan dalam penetapan hak asuh anak yang sudah *mumayyiz*, karena itu perlu penelitian lebih lanjut sehingga dapat diketahui apa dasar yang membedakan kedua putusan itu.

Menurut perspektif Islam, Pendidikan anak adalah proses mendidik, mengasuh, dan melatih jasmani dan rohani mereka yang dilakukan orang tua sebagai tanggung jawabnya terhadap anak dengan berlandaskan nilai baik dan terpuji bersumber dari Al-Quran dan Sunnah. Bahkan dalam Islam sistem Pendidikan keluarga ini dipandang sebagai penentu masa depan anak. Sampai-sampai diibaratkan bahwa surga dan neraka anak tergantung pada orang-tuanya. Maksudnya adalah untuk melahirkan anak yang menjadi generasi insan yang Rabbani yang beriman, bertaqwa, dan beramal saleh adalah tanggungjawab orang tua.⁷

Akan tetapi terhadap sengketa pemeliharaan anak harus dilihat kondisi objektif dari segi kepentingan anak, baik *psykhis* dan kemaslahatan anak itu sendiri, juga dari sisi kelayakan dan kepatutan dalam mengasuh anak, bukan mutlak atas keinginan pihak ibu maupun pihak ayah semata.

Hak *hadhanah* bukan saja menunjukkan kepada hak yang harus diterima, Akan tetapi sekaligus merupakan kewajiban yang harus dipikul dan dilaksanakan untuk menjaga, memelihara, membimbing, mendidik dan mengantarkan anak menuju masa depannya yang lebih baik.

Walaupun *hadhanah* jatuh ke tangan pihak ibu, bukan berarti pihak ayah terbebas dari kewajiban menafkahi, pihak ayah tetap wajib menafkahi anak-

⁶ *Ibid*, hlm.11-12.

⁷ Agustin Hanapi, Edi Darmawijaya, dan Husni A. Djalil, *buku dasar hukum keluarga* (Banda Aceh: Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam Negeri Ar-Raniri, 2014). hlm.98.

anaknyia sampai mereka dewasa berdasarkan firman Allah SWT pada surah Al-Baqarah (2) ayat 233:⁸

Bila kedua orang tua si anak masih lengkap dan memenuhi syarat, maka yang paling berhak melakukan hadhanah atas anak adalah ibu. alasannya adalah ibu memiliki rasa kasih sayang dibandingkan dengan ayah, sedangkan dalam usia yang sangat muda itu lebih dibutuhkan kasih sayang. Bila anak berada dalam asuhan seorang ibu, maka segala biaya yang diperlukan tetap berada di bawah tanggungan si ayah. Hal ini sudah merupakan pendapat yang disepakati oleh ulama.

Walaupun begitu, siapa pun yang ditetapkan sebagai pengasuh anak tidak serta merta merasa menang dan beranggapan harus dirinya yang dapat berhubungan dengan anak, demikian pula sebaliknya, siapa pun pihak yang dinyatakan tidak berhak mengasuh anak bukan berarti putus hubungan dan tanggung jawabnya terhadap anak, tetapi masih terbuka kemungkinan untuk melihat, bertemu, menyayangi dan saling berkomunikasi dengan anaknya tersebut walaupun bukan pihak yang ditunjukkan sebagai pengasuhnya.⁹

Untuk memutuskan suatu perkara, majelis hakim wajib menimbang apa yang diutarakan pada saat proses persidangan, yaitu keterangan pihak-pihak berikut dalil-dalilnya, alat-alat bukti yang diajukannya harus ditimbang semua secara seksama satu persatu, tidak boleh ada yang luput dari pertimbangan, diterima atau ditolak. Pertimbangan terakhir adalah pihak yang akan dibebankan untuk memikul biaya perkara karena kalah.

Pada dasarnya, pertimbangan hakim ada dua, yaitu peraturan perundang-undangan negara dan hukum syara'. Serta pertimbangan-pertimbangan lainnya sesuai menurut peraturan-peraturan yang telah ditetapkan. Sehingga menjadi

⁸ Adalah kewajiban ayah untuk memberi nafkah dan pakaian untuk anak dan istrinya Q.S. Albaqarah (2) :233.

⁹ Putusan Mahkamah Syar'iyah Aceh..., hlm 13.

sebuah urgensi untuk meneliti lebih lanjut bagaimana majelis hakim Mahkamah Syar'iyah/pengadilan Agama dalam memberi pertimbangan dalam sebuah putusan.

Berdasarkan fakta di atas, penulis tertarik untuk meneliti lebih lanjut persoalan ini dalam bentuk sebuah skripsi dengan judul "*Penyelesaian Perkara Hadhanah (Studi Terhadap Pertimbangan Hakim Pada Kasus 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan No.13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh)*".

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan Uraian di atas, yang menjadi rumusan masalahnya adalah:

1. Bagaimana putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Nomor 138/Pdt.G/2015 dan putusan Mahkamah Syar'iah Aceh Nomor 13/Pdt.G/2016 tentang hak *hadhanah* anak *mumayyiz* dan apakah yang menjadi dasar pertimbangan hakim dalam putusan tersebut.?
2. Bagaimana tinjauan hukum Islam dan hukum positif terhadap putusan dan pertimbangan hakim dalam Putusan Tingkat I dan putusan banding tentang hak *hadhanah* anak *mumayyiz*.?

C. Tujuan Penelitian

Setiap penelitian pasti memiliki tujuan- tujuan yang ingin dicapai oleh peneliti, begitu pula dengan penelitian ini juga memiliki tujuan yang Akan dicapai, Berdasarkan rumusan masalah diatas, maka tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui bagaimana putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Nomor 138/Pdt.G/2015 dan putusan Mahkamah Syar'iah Aceh Nomor 13/Pdt.G/2016 tentang hak *hadhanah* anak *mumayyiz* dan apakah yang menjadi dasar pertimbangan hakim dalam putusan tersebut.?

2. Untuk mengetahui bagaimana Tinjauan hukum Islam dan hukum positif terhadap putusan dan pertimbangan hakim dalam Putusan Tingkat I dan putusan Banding tentang hak *hadhanah* anak *mumayyiz*?

D. Kajian Pustaka

Untuk mendalami lagi terkait masalah ini, maka sangat penting untuk mengkaji hasil penelitian-penelitian dalam kasus yang hampir serupa dan yang telah terbit terdahulu sebagai bahan rujukan bagi skripsi yang sedang penulis teliti. Terdapat beberapa literatur yang berkaitan dengan pembahasan proposal ini, antara lain:

Pertama, skripsi karya Muhammad Rizal, mahasiswa prodi Hukum Keluarga Fakultas Syariah dan Hukum Uin Ar-Raniry yang berjudul “Putusan Hakim Terhadap Biaya Pemeliharaan Anak (Analisis Putusan Hakim Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh). Dalam skripsi ini dijelaskan tentang adanya perbedaan antara satu putusan dengan putusan yang lainnya terkait *hadhanah*. Dalam hal ini adalah putusan nomor 77/Pdt.G/2012/MS-BNA, dimana dalam petitum penggugat yang tertera dalam poin empat, penggugat meminta kepada majelis hakim agar menetapkan biaya pemeliharaan anak berjumlah Rp. 3.000.000, 00 dalam satu bulan. Namun majelis hakim memutuskan biaya *hadhanah* berjumlah Rp.1.500.000, 00 seperti yang tertera pada point lima amar putusan, yaitu: “menghukum tergugat untuk membayar biaya hidup dan Pendidikan anak tersebut saat ini minimal Rp.1.500.000,00 - (satu juta lima ratus ribu rupiah) setiap bulan dan untuk selanjutnya disesuaikan dengan kebutuhan anak sampai anak tersebut dewasa.

Berbeda dengan putusan di atas, putusan nomor: 41/Pdt.G/2012/MS-BNA, dimana dalam point empat petitum gugatan penggugat, yang meminta agar majelis hakim “menghukum tergugat membayar kepada penggugat biaya hidup dan pendidikan kedua anak tersebut hingga dewasa setiap bulannya, untuk saat ini minimal Rp. 500. 000, (Lima ratus ribu rupiah) setiap bulan dan untuk waktu yang akan datang disesuaikan dengan kebutuhan hidup dan biaya pendidikan anak-anak tersebut. Majelis hakim mengabulkan dan memutuskan biaya *hadhanah* sesuai dengan permintaan penggugat. Seperti yang terdapat dalam poin Lima amar putusan yang berbunyi “menghukum tergugat untuk membayar kepada penggugat biaya hidup dan pendidikan kedua anak tersebut hingga dewasa setiap bulannya, untuk saat ini minimal Rp. 500.000, 00 dan untuk masa yang akan datang disesuaikan dengan kebutuhan hidup dan biaya pendidikan anak-anak tersebut.”¹⁰

Kedua, adalah jurnal Ilmiah Syariah volume 17 nomor 2 Juli-Desember 2018 karya Elimartati, Firdaus dari Fakultas Syariah IAIN Batusangkar, yang berjudul “*Hak Hadhanah dalam Putusan Pengadilan Agama*” Dalam jurnal ini dijelaskan apa alasan yang dijadikan dasar penetapan yang berhak mengasuh anak. Apakah persyaratan agama atau ketersediaan waktu dari *hadhin* untuk melaksanakan pengasuhan. Penetapan *hadhanah* apakah dilihat dari persyaratan *hadhin* yang ditetapkan oleh hukum Islam atau kemaslahatan untuk memenuhi kebutuhan anak.¹¹

Di Jurnal ini juga dijelaskan penentuan persyaratan seorang *hadhin* dalam realitas keseharian pada masyarakat, sangat ditentukan dari kompetensi

¹⁰Muhammad Rizal, “*Putusan hakim terhadap biaya pemeliharaan anak (analisis putusan hakim mahkamah syar’iyah banda aceh)*” (Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2015). hlm.5.

¹¹Elimarti Firdaus, “*Hak Hadhanah dalam putusan Pengadilan Agama,*” jurnal ilmiah *Syariah*, Nomor 02, Volume 17 (Juli 2018). hlm.234.

yang dimiliki *hadhin* dan kondisi si anak apakah anak mempunyai kebutuhan khusus (disabilitas).

Peneliti juga menganalisis tentang empat kondisi putusan pengadilan agama memberikan hak asuh (*hadhanah*) kepada ayah karena dia punya kemampuan kompetensi dalam pengasuhan anak, seperti berakhlak mulia, punya kompetensi dalam ilmu pendidikan dan kompetensi sosial bertanggung jawab dan mengutamakan kemaslahatan anak daripada menetapkan hak ibu sebagai pengasuh.

Selanjutnya skripsi yang berjudul “*Pertimbangan Hakim dalam Putusan Pengasuhan anak (hadhanah) yang belum Mumayyiz di bawah asuhan Ayah*” karangan Faridatul laila dari Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah UIN Maulana Malik Ibrahim Malang Tahun 2015. Dalam skripsi ini dijelaskan bagaimana majelis hakim bisa memutuskan memberi hak asuh anak yang belum cukup umur (*mumayyiz*) kepada ayah sedangkan di dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) pada Bab XIV tentang pemeliharaan anak pasal 105 huruf (a) berbunyi “pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* dan belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya”. Akan tetapi pertimbangan hakim dalam putusan perkara nomor 0591/Pdt.G/2013/PA.Mlg bahwa dalam perkara penguasaan anak (*hadhanah*), hakim pengadilan agama Malang memutuskan pengasuhan anak yang belum *mumayyiz* berada di bawah pengasuhan ayah/penggugat hingga anak tersebut *mumayyiz* (12 tahun) atau dengan kata lain hakim memutuskan bahwa penguasaan anak yang belum *mumayyiz* jatuh kepada ayah.¹²

Selanjutnya skripsi karya Wan Nor Izzati binti Wan Hassan mahasiswa Fakultas Syariah dan Hukum Jurusan Ahwal al-Syakhsiyyah yang berjudul “*Pertimbangan Hukum Hakim dan Kepentingan Anak (Studi Kasus pada*

¹² Faridatul Laila, “*Pertimbangan hakim dalam putusan pengasuhan anak (Hadhanah) yang belum mumayyiz dibawah asuhan ayah*” (Uin Maulana Malik Ibrahim, 2015). hlm.8.

Mahkamah Syar'iyah Terengganu). Skripsi ini membahas tentang kasus tuntutan perkara *hadhanah* di Mahkamah Syar'iyah Terengganu yang semakin meningkat dan membutuhkan keadilan demi kepentingan anak. Pernyataan tuntutan harus didukung dengan fakta yang rinci untuk mensukseskan permohonan. Pernyataan tuntutan harus diisi dalam formulir yang disediakan oleh Mahkamah Syar'iyah. Namun untuk menjaga kepentingan anak, pihak mahkamah tidak hanya terpaku pada prosedur, tetapi harus mempertimbangkan substansi kepentingan anak. Skripsi ini meneliti tentang bagaimana persoalan dalam menentukan hak *hadhanah* demi menjaga kemaslahatan anak dalam putusan hakim.¹³

Kemudian skripsi karya Nova Adriani mahasiswi Prodi Ahwal Al-syakhsiyyah Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta yang berjudul "*Penetapan Hak Anak kepada Bapak bagi Anak Belum Mumayyiz*". Skripsi ini membahas bagaimana seorang ayah dapat mendapatkan hak asuh anak (*hadhanah*) yang belum mumayyiz, karena pada dasarnya yang mendapatkan hak asuh anak (*hadhanah*) yang belum *mumayyiz* jatuh ke tangan ibu. Dikarenakan peran ibu sangat penting karena kasih sayangnya yang lebih besar. Tapi tidak demikian yang terjadi di Pengadilan Agama. Banyak pihak yang mengajukan perkara tentang *hadhanah* setelah terjadinya perceraian, dimana anak merupakan hasil dari perkawinan yang selama ini mereka jalani bersama. Kemudian bagaimana majelis hakim yang menangani perkara *hadhanah* sehingga terjadi penetapan hak tersebut, jika anak yang diperebutkan, masih di bawah umur tidak jatuh ke tangan ibu, melainkan kepada

¹³Wan Nor Izzati binti Wan Hassan, "*Pertimbangan hukum hakim dan kepentingan anak (studi kasus pada mahkamah syar'iyah Terengganu)*" (Universitas Islam Negeri Ar-raniry, 2012). hlm.4.

bapak. Tentunya majelis hakim mempunyai pertimbangan hukum hakim terhadap putusan yang ditetapkan.¹⁴

Selanjutnya jurnal karya Tarmizi M. Jakfar dari Jurnal Samarah yang berjudul *Peran Sulh dalam Penyelesaian Hak Hadhanah Pasca Perceraian (studi Kasus di Mahkamah Syar'iyah kabupaten Tawau, Provinsi Sabah, Negeri Malaysia)*. Jurnal ini fokus pada kajian peran majelis *Sulh* dalam penyelesaian hak *hadhanah* pasca perceraian. Penelitian ini merupakan riset dengan menggunakan pendekatan yuridis normative. Hasil penelitian menunjukkan bahwa majelis sulh membantu dan membimbing pihak-pihak yang berkonflik untuk berbincang, berunding dan mencari persetujuan bersama untuk mencapai penyelesaian, *Majelis Sulh* ini ternyata sangat efektif dalam penyelesaian kasus hak *hadhanah* berdasarkan statistik yang dicatatkan dari tahun 2011-2015. *Majelis Sulh* menetapkan tujuh tehnik yang wajib diikuti dalam pelaksanaan *Sulh*, ternyata tehnik ini berjaya menyelesaikan kasus yang didaftarkan walaupun begitu masyarakat masih kurang informasi tentang *Majelis Sulh*.¹⁵

Kajian pustaka lain yang ada kaitan dengan penelitian ini adalah skripsi yang berjudul "*Kebijakan Hakim Mengenai Hak Memilih Bagi Anak Mumayyiz Di Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh*" yang ditulis oleh Reza Maulana mahasiswa Jurusan Hukum Keluarga Fakultas Syariah dan Hukum tahun 2016. Penelitian ini menjelaskan bahwa anak yang sudah *mumayyiz* diberikan kebebasan untuk memilih tinggal bersama ibu atau ayahnya. Kesempatan untuk memilih harus dinyatakan secara *ekplisit* dalam putusan untuk menghindari konflik di kemudian hari antara kedua orang tuanya. Skripsi ini meneliti tentang

¹⁴Nova Adriani, "*Penetapan Hak Hadhanah kepada Bapak bagi Anak Belum Mumayyiz (Analisis Putusan Pengadilan Agama Jakarta Barat Perkara Nomor 228/Pdt.G/2009/PA.JB)*" (Uin Syarif Hidayatullah, 2009). hlm.4.

¹⁵Tarmizi M Jakfar dan Nur Azizah Fayyadhah, "*Peran Majelis Sulh dalam Penyelesaian Hak Hadhanah Pasca Perceraian (Studi Kasus di Mahkamah Syariah Kabupaten Tawau, Provinsi Sabah, Negara Malaysia)*," *Jurnal Samarah*, No 1, Vol 2 (Juni 2018). hlm 208.

putusan Nomor. 175/Pdt.G/2011/MS-BNA yang tidak langsung menetapkan anak *mumayyiz* diasuh oleh ibu atau ayahnya. Dalam putusan tersebut terdiri dari 4 (empat) orang anak, dua di antaranya belum *mumayyiz* ditetapkan di bawah pengasuhan ibu, sementara dua yang lainnya tidak ditentukan di bawah asuhan salah satu dari kedua orang tuanya. Hal ini menimbulkan konflik di kemudian hari karena tidak adanya kepastian hukum baginya. Peneliti skripsi ini menjelaskan bahwa tujuan penelitiannya untuk mengetahui kebijakan hakim mengenai hak asuh bagi anak *mumayyiz* dan perlindungan hukum bagi anak yang belum menentukan sikap/pilihan yang tidak disebutkan dalam putusan hakim keberadaan pengasuhannya di antara di bawah asuhan ibu atau ayahnya.¹⁶

Skripsi Rika Amelia yang berjudul “*Hak Hadhanah Menurut Ketentuan Fiqih (Analisis Putusan Mahkamah Syar’iyah Jantho Nomor: 216/Pdt.G/2015/Ms-Jth)*”. Rika adalah Salah satu mahasiswa Fakultas Syariah dan Hukum Prodi Hukum Keluarga Universitas Islam Negeri Ar-Raniry. Dalam penelitian tersebut dijelaskan bahwa, apabila sepasang suami isteri bercerai dan mereka memiliki anak yang belum *mumayyiz*, maka mengenai penetapan hak *hadhanah* anak tersebut, haruslah dinyatakan secara eksplisit dalam suatu putusan agar dapat dipercaya dalam melaksanakan tugasnya sebagai seorang pengasuh, sehingga dapat membimbing dan mendidik anak tersebut dengan baik. Mengenai hal ini telah dijelaskan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 105 yang menyebutkan bahwa pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* adalah hak ibunya. Sedangkan pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya. Skripsi ini meneliti sebuah putusan yang menetapkan hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* kepada ayahnya. Penulis juga

¹⁶ Reza Maulana, “*Kebijakan Hakim Mengenai Hak Memilih Bagi Anak Mumayyiz Di Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh*” (Fakultas Syariah dan Hukum Prodi Hukum Keluarga, Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2016).

menyebutkan bahwa penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagaimana dasar pertimbangan hakim dalam menetapkan sebuah putusan dalam hal ini putusan nomor 216/Pdt.G/2015/Ms-Jth. Dan apakah putusan hakim tersebut telah sesuai dengan hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* dalam konsep Islam. Dan hasil penelitian ini menunjukkan bahwa hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* diberikan kepada suami selaku ayah kandung anak tersebut. Adapun penyebabnya adalah demi kepentingan anak itu sendiri, dari sisi lain karena hakim menganggap seorang ibu tidak dapat dipercaya sebagai seorang pengasuh. Meskipun dalam konsep Islam dijelaskan bahwa hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* adalah hak ibunya, Akan tetapi konsep Islam juga memberikan persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi oleh seorang pengasuh. Dalam putusan ini, karena ibu terbukti di hadapan persidangan tidak dapat memenuhi persyaratannya sebagai seorang pengasuh, maka hakim memberikan hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* kepada ayah kandungnya.¹⁷

Perbedaan antara skripsi ini dengan literatur yang telah dicantumkan di atas, antara lain, Pada literature pertama karya Muhammad Rizal yang berjudul “*Putusan Hakim Terhadap Biaya Pemeliharaan Anak (Analisis Putusan Hakim Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh)*” meneliti tentang perbedaan antara dua putusan di tingkat pertama terkait biaya *hadhanah*, sedangkan skripsi ini meneliti dua putusan di tingkat yang berbeda terkait *hadhanah* antara ayah dan ibunya. Literature yang kedua yaitu jurnal karya Elimartati yang berjudul “*Hak Hadhanah Dalam Putusan Pengadilan Agama*” meneliti pertimbangan pertimbangan hakim dalam memutus perkara *hadhanah* apakah pertimbangan agama ataukah terkait waktu yang dimiliki untuk mengasuh anaknya, sedangkan

¹⁷Riska Amelia, “*Hak Hadhanah Menurut Ketentuan Fiqih (Analisis Putusan Hakim Mahkamah Syar’iyah Jantho No: 216/Pdt.G/2015/Ms-Jth)*” (FAkultas Syariah dan Hukum Prodi Hukum Keluarga, Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2019).

skripsi ini memfokuskan penelitiannya dalam perbedaan putusan hakim yang berbeda dengan posita yang diajukan si penggugat. Begitu juga dengan literatur yang ketiga karya Faridatul Lailia serta literatur yang kelima karya Nova Adriani, yang meneliti hak asuh anak yang belum *mumayyiz* ke dalam asuhan pihak ayah, sedangkan dalam KHI pasal 105 menyatakan *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* jatuh kepada pihak ibu. berbeda dengan penelitian ini yang meneliti dalam hal perbedaan diktum dengan posita yang diajukan.

E. Penjelasan Istilah

Untuk membantu pembaca agar lebih mengerti tentang pembahasan ini, maka peneliti terlebih dahulu menjelaskan beberapa istilah yang dianggap penting dalam penelitian ini agar pembaca bisa memahami istilah-istilah yang ada dalam skripsi ini, diantaranya adalah:

1. Penyelesaian

Penyelesaian berasal dari kata “selesai”. menurut kamus besar Bahasa Indonesia (KBBI) kata “selesai” bermakna sudah jadi, (tentang sesuatu yang dibuat), habis dikerjakan, sedangkan penyelesaian dalam kamus besar Bahasa Indonesia berarti suatu proses, cara, perbuatan, menyelesaikan.¹⁸ Dalam skripsi ini, yang dimaksud dengan penyelesaian adalah penyelesaian perkara/sengketa dalam sebuah pengadilan. Penyelesaian sengketa adalah suatu penyelesaian perkara yang dilakukan antara salah satu pihak dengan pihak yang lainnya.

2. Perkara

Perkara secara umum berarti suatu hal, urusan yang harus di kerjakan dan sebagainya; pokok sesuatu pembicaraan, persoalan,

¹⁸“Penyelesaian”. Def.1n. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*.

perselisihan dan sebagainya; peristiwa, kejadian; perbuatan, pelanggaran kejahatan, perselisihan; tentang hal mengenai dan sebagainya.¹⁹ Sedangkan perkara yang dimaksudkan dalam skripsi ini adalah perkara *hadhanah* (hak asuh anak) yang diajukan kepada Mahkamah Syar'iyah/Pengadilan agama.

3. *Hadhanah*

Hadhanah menurut kamus fiqh adalah berasal dari kata *hidhan* yang artinya lambung. Contoh penggunaan kata ini adalah *hadhana ath-thairu baidhahu* yang artinya burung itu mengepit anaknya. Adapun *hadhanah* menurut fuqaha ialah menjaga dan mengasuh anak laki-laki atau perempuan yang belum tamyiz dengan memenuhi kebutuhannya; memberikan perlindungan; serta mendidik jasmani, rohani, dan akal nya agar mampu menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab. Menurut ijma' apabila suami istri bercerai dan mereka mempunyai anak-baik laki-laki maupun perempuan, maka si ibu yang paling berhak mengasuhnya (dengan catatan jika si ibu memenuhi syarat). Adapun seorang anak yang apabila telah mencapai umur tujuh tahun dan ternyata idiot, dia disuruh memilih antara kedua orang tuanya. Siapa di antara mereka berdua yang dipilih, itulah yang lebih berhak atasnya. Demikianlah menurut ijma' para sahabat.²⁰

4. Pertimbangan Hakim

Pertimbangan hakim merupakan dalih atau argumentasi yang digunakan oleh para hakim untuk pertimbangan hukum yang menjadi dasar sebelum memutus sebuah perkara. Sebelum memutus sebuah perkara, hakim harus memperhatikan setiap hal-hal penting dalam suatu

¹⁹Nurhayati Kurnia Tri, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia* (Jakarta: Perc. Eska Media, 2003). hlm. 531.

²⁰Ahsin W. Alhafidz, *Kamus Fiqh* (Jakarta: AMZAH, 2013). hlm.55.

persidangan.²¹ Pertimbangan hakim ini menjadi salah satu aspek yang sangat penting untuk mewujudkan nilai-nilai keadilan dari suatu putusan hakim.²²

5. Kasus

Kasus menurut kamus besar Bahasa Indonesia berarti keadaan yang sebenarnya dari suatu urusan atau perkara, keadaan atau kondisi khusus yang berhubungan dengan seseorang atau suatu hal²³. Sedangkan kasus yang dimaksud dalam skripsi ini adalah sebuah perselisihan antara pihak-pihak yang berselisih yang dapat diselesaikan oleh Pengadilan atau Mahkamah Syariah.

F. Metode Penelitian

Skripsi ini menggunakan metode penelitian kualitatif dengan pendekatan normatif yurisprudensi. Metode ini bersifat deskriptif dan analisis, dengan kata lain metode kualitatif ini sebagai prosedur penelitian yang menghasilkan data deskriptif berupa kata-kata tertulis atau lisan dari orang-orang dan perilaku yang dapat diamati. Pendekatan ini diarahkan pada latar dan individu tersebut secara *holistic* (utuh). Jadi, dalam hal ini tidak boleh mengisolasi individu atau organisasi ke dalam variabel atau hipotesis, tetapi perlu memandangnya sebagai bagian dari sesuatu keutuhan.²⁴

Data primer dalam penelitian ini adalah berkas putusan No.138/Pdt.G/2015/Ms-Bna dan Nomor 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh.

²¹Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer* (Bandung: PT Citra Aditya bakri, 2007). hlm. 212

²²Mukti Aro, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Cet. 5 (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996). hlm. 140.

²³"Kasus". Def.1n. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*.

²⁴Lexy J. Moleong, *Metodelogi Penelitian Kualitatif* (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2009). hlm. 4.

Sedangkan data sekunder adalah bahan rujukan kedua bagi penulis dalam menyempurnakan skripsi ini, di antara lain seperti Undang-Undang tentang peradilan agama dan Undang-Undang yang berkaitan dengan persidangan, serta buku-buku hukum, jurnal yang membahas tentang Persidangan dan bahan bacaan yang berkaitan dengan skripsi ini.

Data merupakan salah satu komponen riset, artinya tanpa data tidak akan ada riset. Data yang dipakai dalam riset haruslah data yang benar, karena data yang salah akan menghasilkan informasi yang salah. Dalam hal ini penulis menggunakan tehnik studi dokumentasi. Teknik ini ialah teknik pengumpulan data dengan cara mempelajari catatan-catatan, transkrip, buku-buku, surat kabar dan sebagainya.²⁵

Sebuah karya tulis diciptakan dengan menggunakan sebuah pedoman yang sistematis, begitu juga dengan penulisan Skripsi ini, buku yang penulis gunakan sebagai rujukan adalah sebuah buku yang berjudul “Pedoman Penulisan Skripsi FSH Tahun 2019 Edisi Revisi” dan buku-buku terkait dengan penulisan skripsi dan metode penelitian yang masih berlaku.

G. Sistematika Pembahasan

Secara garis besar sistematika pembahasan yang menjadi langkah-langkah dalam proses penyusunan tugas akhir ini selanjutnya diuraikan dalam beberapa Bab yang sistematis.

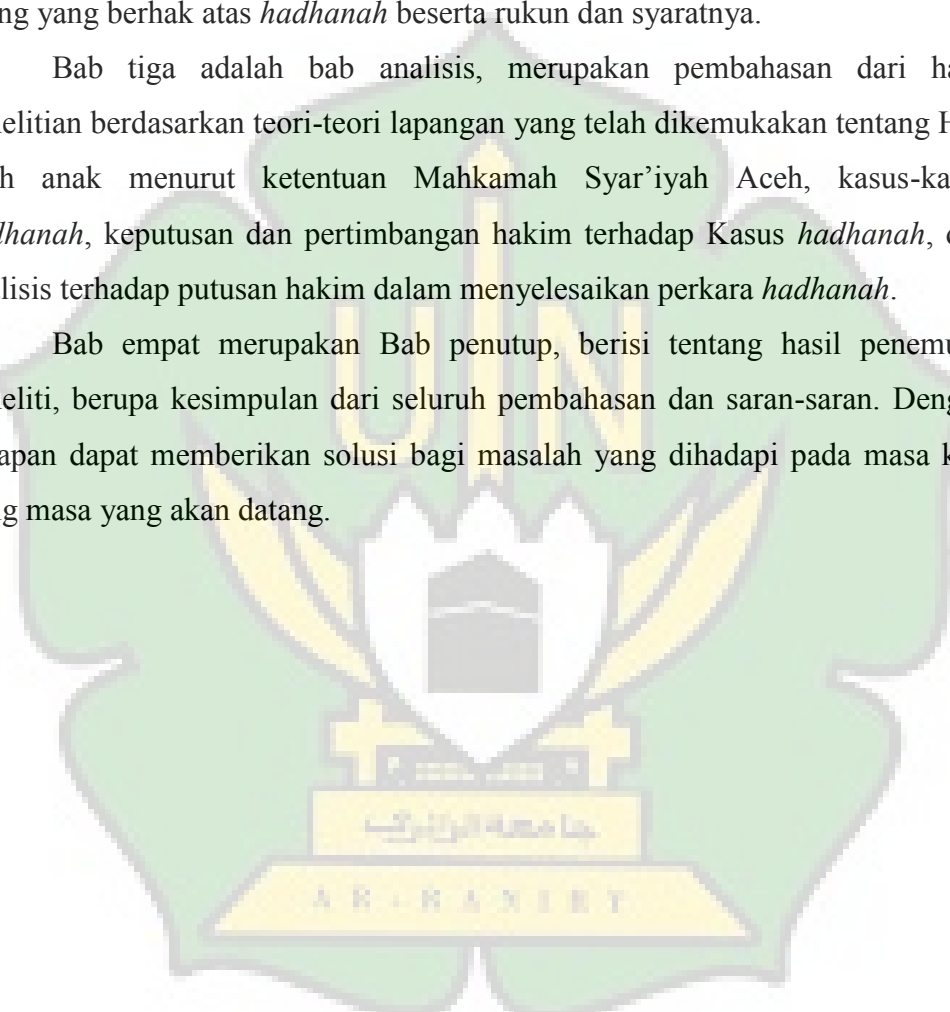
Bab satu merupakan pendahuluan yang berisikan uraian dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, penjelasan istilah, kajian pustaka, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

²⁵Abdurrahmat Fathoni, *Metode Penelitian & Teknik Penyusunan Skripsi* (Jakarta: Rineka Cipta, 2006). hlm. 112.

Bab dua merupakan landasan teori yang bisa dijadikan pegangan dalam mengadakan penelitian. Bab ini membahas tentang pengertian *hadhanah*, hukum dan dasar hukum *hadhanah*, batas usia anak yang sudah *mumayyiz* dan orang yang berhak atas *hadhanah* beserta rukun dan syaratnya.

Bab tiga adalah bab analisis, merupakan pembahasan dari hasil penelitian berdasarkan teori-teori lapangan yang telah dikemukakan tentang Hak asuh anak menurut ketentuan Mahkamah Syar'iyah Aceh, kasus-kasus *hadhanah*, keputusan dan pertimbangan hakim terhadap Kasus *hadhanah*, dan analisis terhadap putusan hakim dalam menyelesaikan perkara *hadhanah*.

Bab empat merupakan Bab penutup, berisi tentang hasil penemuan peneliti, berupa kesimpulan dari seluruh pembahasan dan saran-saran. Dengan harapan dapat memberikan solusi bagi masalah yang dihadapi pada masa kini yang masa yang akan datang.



BAB DUA

LANDASAN TEORI

A. Konsep Hadhanah Dalam Islam

Pemeliharaan anak dalam Bahasa Arab disebut dengan istilah “*hadhanah*”. *hadhanah* menurut bahasa berarti meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk atau dipangkuan, karena ibu waktu menyusukan anaknya meletakkan anak itu dipangkuan-nya, seakan-akan ibu di saat itu melindungi dan memelihara anaknya, sehingga *hadhanah* dijadikan istilah yang maksudnya: Pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya yang dilakukan oleh kerabat anak itu²⁶

Para ulama fiqih mendefinisikan *hadhanah* yaitu melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan atau yang sudah besar tetapi belum *mumayyiz*, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebaikannya menjaganya dari sesuatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani, dan akal-nya, agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab.

Hadhanah berbeda maksudnya dengan Pendidikan (*Tarbiyah*). Dalam *hadhanah* terkandung pengertian pemeliharaan jasmani dan rohani, di samping terkandung pula pengertian Pendidikan terhadap anak. Pendidik mungkin terdiri dari keluarga si anak dan mungkin pula bukan dari keluarga si anak, dan ia merupakan pekerjaan professional, sedangkan *hadhanah* dilaksanakan dan dilakukan oleh keluarga si anak, kecuali jika si anak tidak mempunyai keluarga serta ia bukan professional; dilakukan oleh setiap ibu, serta anggota kerabat lainnya. *hadhanah* merupakan hak dari *hadhin*, sedangkan Pendidikan belum tentu merupakan hak dari pendidik.

²⁶ Abdur Rahman hozali, *Fiqih Munakahat* (Jakarta: Kencana, 2003). hlm. 176.

Orang tua yang mengasuh anaknya yang masih kecil harus memiliki persyaratan agar bisa mengasuh anaknya tersebut, yaitu adanya kecukupan dan kecakapan yang memerlukan syarat-syarat tertentu. Jika syarat-syarat ini tidak bisa dimiliki oleh mereka, maka gugurlah kebolehan menyelenggarakan *hadhanah*-nya tersebut.²⁷

Syarat-syarat tersebut antara lain:

1. Berakal sehat. Bagi orang yang kurang sehat akalnya atau gila, tidak boleh menangani *hadhanah*. Karena mereka tidak dapat mengurus dirinya sendiri, maka dia tidak boleh disertai mengurus orang lain. Seseorang yang tidak memiliki sesuatu tentu dia tidak dapat memberi sesuatu pun kepada orang lain.
2. Dewasa. karena anak kecil sekalipun *mumayyiz*, tetap membutuhkan orang lain yang mengurusinya dan mengasuhnya. Karena itu, dia tidak boleh menangani urusan orang lain.
3. Mampu mendidik. tidak boleh menjadi pengasuh bagi orang buta atau rabun, sakit menular, atau sakit yang melemahkan jasmaninya untuk mengurus anak kecil, sudah berusia lanjut yang bahkan ia sendiri perlu diurus, bukan orang yang mengabaikan urusan rumahnya sehingga merugikan anak kecil yang diurusnya, atau bukan orang yang tinggal bersama orang yang sakit menular atau bersama orang yang suka marah kepada anak-anak sekalipun kerabat anak kecil itu sendiri, sehingga akibat kemarahannya itu tidak bisa memperhatikan kepentingan anak secara sempurna dan menciptakan suasana yang kurang baik.²⁸
4. Amanah dan berbudi. Sebab orang yang curang tidak dapat dipercaya untuk menunaikan kewajibannya dengan baik. Bahkan dikhawatirkan bila nantinya si anak dapat meniru atau berkelakuan seperti kelakuan

²⁷Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd* (Bandung: PUSTAKA SETIA, 1999). hlm. 175.

²⁸*Ibid.*, hlm. 176.

orang-orang curang tersebut. Dalam hal ini, Ibnu Qayyim berkata: bahwa sebenarnya tidaklah pengasuh itu disyaratkan harus adil. Hanya murid-murid Imam Ahmad dan Syafi'i dan lain-lainnyalah yang mensyaratkan demikian.²⁹

Ketentuan adil seperti yang disebut di atas sangat sulit untuk dipenuhi. Jika pengasuh disyaratkan harus adil, tentu banyak anak di dunia ini yang terlantar, sehingga bertambah besar kesulitan bagi umat, bertambah berat mengurusnya, bahkan kemungkinan besar kebanyakan anak-anak adalah durjana dan tidak seorang pun di dunia ini yang dapat mencegah mereka, karena mereka yang durjana justru bertambah besar jumlahnya. dan Kapankah Islam pernah mencabut anak dari asuhan ibu bapaknya atau salah seorang dari mereka, karena kedurkahaan (kecurangan) nya. hal ini tentu dapat memberatkan dan menyusahkan. Praktek yang berlangsung terus menerus selama ini pada semua negeri bertentangan dengan syarat adil ini. Ini syarat adil yang berbeda dalam hal wali pernikahan. Dalam hal ini, memang begitulah yang telah berjalan pada berbagai negeri dan sepanjang masa, berbagai desa dan Kota. Padahal kebanyakan dari wali-wali perkawinan ini adalah orang-orang durhaka (*fasiq*). Bahkan selamanya orang-orang fasiq ini selalu ada di antara manusia ini. Nabi dan para sahabatnya pun pernah melarang sorang durhaka mendidik dan mengasuh anaknya atau menikahkan orang yang ada dalam perwaliannya. Adat masyarakat menjadi saksi bahwa, seorang laki-laki meskipun dia durhaka tetapi tetap berhati-hati menjaga kehormatan anak perempuannya dan tidak mau menyia-nyiakannya. Dia tetap berusaha keras dengan penuh kesungguhan untuk berbuat baik kepada anak perempuan ini. Sekali pun adakalanya terjadi pula sebaliknya. Tetapi yang seperti ini sedikit sekali adanya jika dibandingkan dengan keadaan yang berlaku.

²⁹ *Ibid.*

5. Belum kawin dengan laki-laki lain. Untuk syarat ini, ada pendapat yang berpandangan jika suami ibu si anak (ayah tiri) yang baru adalah kerabat mahram si anak, misalnya paman yang menikahi sang ibu, kemudian dia mempunyai perhatian besar terhadap pendidikan keponakan yang akan menjadi anak tirinya tersebut, maka hak ibu untuk mengasuh anaknya tidak lah gugur, sebab paman termasuk yang mempunyai hak mengasuh juga. Berbeda jika ibu si anak menikah dengan laki-laki lain yang tidak ada hubungan kekeluargaan dengan anak, maka hak asuh yang dimiliki si ibu akan gugur, dan dipindahkan kepada ayah atau lainnya yang mampu mendidik anak yang bersangkutan. Tetapi hal tersebut tidak mutlak sepenuhnya, karena jika suami yang baru, ayah tiri anak, justru memberikan perhatian yang amat besar untuk kehidupan sang anak, maka hak ibu untuk mengasuh anak tetap ada.³⁰
6. Islam. Anak kecil Muslim tidak boleh diasuh oleh pengasuh yang bukan Muslim, sebab *hadhanah* merupakan masalah perwalian. Sedangkan Allah tidak membolehkan seorang mukmin di bawah perwalian orang kafir. Sebagaimana firman Allah dalam Surat Al-nisa ayat 141 yang artinya “*dan Allah sekali-kali tidak akan memberi jalan kepada orang-orang kafir untuk memusnahkan orang-orang yang beriman*”. Dan ditakutkan juga bahwa anak kecil yang diasuhnya itu akan dibesarkan dengan agama pengasuhnya dan dididik dengan tradisi agamanya sehingga sukar bagi anak untuk meninggalkan agamanya ini. Hal ini merupakan bahaya paling besar bagi anak tersebut. Sesuai dengan hadis nabi yang artinya “*Setiap bayi dilahirkan atas fitrah (suci),*

³⁰ A hamid Sarong, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* (Banda Aceh: Yayasan PeNa Banda Aceh, 2010). hlm. 169.

*sesungguhnya kedua orang tuanya lah yang menjadikan ia yahudi, nasrani dan majusi”.*³¹

1. Dasar Hukum *Hadhanah*

Mengasuh anak yang masih kecil hukumnya wajib, sebab mengabaikannya berarti menghadapkan anak-anak yang masih kecil kepada bahaya kebinasaan.³²

Hadhanah merupakan hak bagi anak-anak yang masih kecil, karena dia membutuhkan pengawasan, penjagaan, pelaksanaan urusannya dan orang yang mendidiknya. Ibunyalah yang berkewajiban melakukan *hadhanah*. Rasulullah SAW. Bersabda:

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا; أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: (يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ، وَتُدْبِي لَهُ سِقَاءً، وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي، وَأَزَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ، مَا لَمْ تَنْكِحِي) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَأَبُو دَاوُدَ، وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ

Artinya: *Dari Abdullah bin Umar r.a. bahwa seorang perempuan berkata kepada Nabi, “Ya Rasulullah, sesungguhnya anakku ini adalah perutku yang mengandungnya, dan susuku yang menjadi minumannya, dan pangkuanku yang memeluknya, sedang bapaknya telah menceraikan aku dan ia mau mengambilnya dariku. ”Lalu Rasullulah SAW. Bersabda kepadanya, “engkau yang lebih banyak berhak dengan anak itu, selama engkau belum menikah.” (hadis ini dikeluarkan oleh Ahmad, Abu Daud, Baihaqi, Hakim dan ia mensahihkannya)*³³

Anak yang masih kecil memiliki hak *hadhanah*. Karena itu, ibunya diharuskan melakukannya jika mereka membutuhkannya dan tidak ada orang lain yang bisa melakukannya. Hal ini dimaksudkan agar hak anak atas pemeliharaan dan pendidikannya tidak tersia-siakan. Jika *hadhanah* nya dapat ditangani orang lain, misalnya bibi perempuan dan dia rela melakukannya,

³¹ Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd ...*, hlm. 178.

³² *Ibid.*, hlm. 171.

³³ Muhammad Nasruddin Al-Albani, *Shahih Sunan Abu Daud*, terj Abd Mufid Ihsan dan M. Soban Rohman, Cetakan II (Jakarta: Pustaka Azzam, 2007). hlm. 47.

sedangkan ibunya tidak mau, maka hak ibu untuk mengasuh menjadi gugur dengan sebab bibi perempuan yang mengasuhnya pun mempunyai hak *hadhanah* (mengasuh).

Pendidikan yang lebih penting adalah pendidikan anak dalam pangkuan ibu bapaknya, karena dengan pengawasan dan perlakuan keduanya secara baik dapat menumbuhkan jasmani dan akalinya, membersihkan jiwanya serta mempersiapkan diri anak dalam menghadapi kehidupannya di masa yang akan datang.³⁴

Apabila terjadi perceraian, selama ibunya belum menikah lagi, maka ibu diutamakan untuk meng-asuhnya, sebab dia lebih mengetahui dan lebih mampu mendidiknya. Juga karena ibu mempunyai rasa kesabaran untuk melakukan tugas ini yang tidak dimiliki oleh bapaknya. Ibu juga lebih mempunyai waktu untuk mengasuh anaknya daripada bapak. Karena itu peran ibu sangat penting dalam mengatur kemaslahatan anak.

Dalam sebuah hadis Nabi SAW. Dijelaskan:

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا; أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: (يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ، وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءٌ، وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ، مَا لَمْ تُنْكِحِي) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَأَبُو دَاوُدَ، وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ

Artinya: *Dari Abdullah bin Umar r.a. bahwa seorang perempuan berkata kepada Nabi, "Ya Rasulullah, sesungguhnya anakku ini adalah perutku yang mengandungnya, dan susuku yang menjadi minumannya, dan pangkuanku yang memeluknya, sedang bapaknya telah menceraikan aku dan ia mau mengambilnya dariku." Lalu Rasullulah SAW. Bersabda kepadanya, "engkau yang lebih banyak berhak dengan anak itu, selama engkau belum menikah."* (hadis ini dikeluarkan oleh Ahmad, Abu Daud, Baihaqi, Hakim dan ia mensahihkannya).³⁵

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Ibnu Hajar Al-AsQalani, *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana*, Edisi III (Bandung: Cordoba Internasional Indonesia, 2015). hlm. 487.

Kalau ibunya itu setelah bercerai, lalu menikah lagi dengan lelaki lain, sedangkan anak itu belum *mumayyiz*, maka ayahnya yang lebih berhak dan pantas mendidik kalau ia meminta atau bersedia mendidiknya. Bila bapaknya tidak bersedia maka yang berhak mendidiknya adalah bibinya (saudara perempuan ibunya).³⁶

Rasulullah bersabda :

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: (يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي، وَقَدْ نَفَعَنِي، وَسَقَانِي مِنْ بئرِ أَبِي عِنَبَةَ فَجَاءَ زَوْجُهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا غُلَامُ! هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ، فَخُذْ بِيَدِ أَيْتُهُمَا شِئْتَ فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَأَنْطَلَقَتْ بِهِ) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَالْأَزْبَعِيُّ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ

Artinya: *Dari Abu Hurairah Radliyallaahu 'anhu bahwa seorang perempuan berkata kepada nabi: Wahai Rasulullah, suamiku ingin pergi membawa anakku, padahal ia berguna untukku dan mengambilkan air dari sumur Abu 'Inabah untukku. Nabi Shallallaahu 'alaihi wa Sallam bersabda: "Wahai anak laki, ini ayahmu dan ini ibumu, peganglah tangan siapa dari yang engkau kehendaki." Lalu ia memegang tangan ibunya dan ia membawanya pergi. Riwayat Ahmad dan Imam Empat. Hadits shahih menurut Tirmidzi.*³⁷

Dalam hadis ini dijelaskan bahwa anak kecil yang sudah dewasa dan *mumayyiz* dan mengerti dengan diri sendiri, dia boleh memilih siapakah yang akan mengasuhnya, antara ibu atau ayahnya.³⁸

Kemudian jika kasus sang bapak tidak ada atau tidak bersedia memelihara sang anak, di saat ibunya menikah lagi ataupun sudah meninggal dunia, maka yang pantas memelihara anak tersebut adalah bibinya (saudara perempuan ibunya), bibinya yang akan mengambil tempat sang ibu, sesuai yang dijelaskan dalam hadis nabi sebagai berikut:

³⁶ Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd ...*, hlm. 173.

³⁷ Ibnu Hajar Al-AsQalani, *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana ...*, hlm. 488.

³⁸ Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd ...*, hlm. 175.

وَعَنْ الْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا; (أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى فِي ابْنَةِ حَمْرَةَ لِحَالَتِهَا، وَقَالَ: الْحَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الْأُمِّ) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ

Dari al-Barra' Ibnu 'Azb bahwa Nabi Shallallaahu 'alaihi wa Sallam telah memutuskan puteri Hamzah agar dipelihara saudara perempuan ibunya. Beliau bersabda: "Saudara perempuan ibu (bibi) kedudukannya sama dengan ibu." Riwayat Bukhari.³⁹

Dalam firman Allah juga disebutkan:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu; penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, yang keras, yang tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan. (QS. At-Tahrim: 6)

Pada ayat ini, orang tua diperintahkan Allah Swt. untuk memelihara keluarganya dari api neraka, dengan berusaha agar seluruh anggota keluarganya itu melaksanakan perintah-perintah dan meninggalkan larangan-larangan Allah, termasuk anggota keluarga dalam ayat ini adalah anak.

Mengasuh anak-anak yang masih kecil hukumnya wajib, sebab mengabaikannya berarti menghadapkan anak-anak yang masih kecil kepada bahaya kebinasaan. *Hadhanah* merupakan hak bagi anak-anak yang masih kecil, karena iya membutuhkan pengawasan, penjagaan, pelaksanaan urusannya, dan orang yang mendidiknya. Dalam kaitan ini, terutama, ibunyalah yang berkewajiban melakukan *hadhanah*. Rasullulah Saw bersabda, yang artinya : *Engkaulah (ibu) yang berhak terhadap anaknya.*⁴⁰

³⁹ Ibnu Hajar Al-AsQalani, *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana*, Edisi III..., hlm. 489.

⁴⁰Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010). hlm. 217.

2. *Hadhanah* Menurut Para Ulama Mazhab.

Di kalangan para fuqaha terjadi ikhtilaf tentang batas umur bagi anak kecil laki-laki tidak memerlukan *hadhanah*. Beberapa dari mereka menetapkan batas usianya 7 tahun, sebagian lagi 9 tahun, dan yang lainnya lagi adalah 11 tahun. Kementrian kehakiman berpandangan bahwa kemaslahatan lah yang menjadi pertimbangan bagi hakim untuk secara bebas menetapkan kepentingan anak laki-laki kecil sampai 11 tahun. Apabila hakim menganggap memutuskan kemaslahatan anak laki-laki ini tetap tinggal dalam pemeliharaan seorang wanita, maka dia boleh memutuskan demikian sampai dengan umur 9 tahun bagi laki-laki, dan 11 tahun bagi perempuan. Namun demikian jika hakim menilai bahwa kebaikan anak ini menginginkan yang lain, maka dia dapat memutuskan untuk menyerahkan anak-anak tersebut kepada selain perempuan.⁴¹

Mengenai batas waktu masa mengasuh, terdapat beberapa pendapat oleh Imam Mazhab.

1. Imam Syafi'i dan Ishak berpandangan bahwa rentang waktu mengasuh anak adalah sampai umur 7 (tujuh) atau 8 (delapan) tahun.
2. Ulama Hanafiah, dan Ats-Tsauri berpendapat bahwa seorang ibu lebih berhak mendidik anak laki-laki sampai dia mahir makan sendiri, dan berpakaian sendiri, namun anak perempuan sampai dia menstruasi. Setelah itu bapaknya yang berhak mengasuh keduanya.
3. Sedangkan Imam Malik berkata bahwa, seorang ibu berwenang mengasuh anak perempuan sampai dia menikah. Sedang bapaknya mempunyai hak mengasuh anak laki-laki sampai dia baligh.⁴² Hal ini dijelaskan dalam kitab *Muwaththa'* dari Yahya bin Sa'id, dari Qasim bin

⁴¹Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd...*, hlm. 184.

⁴²Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqh Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap...*, hlm. 218.

Muhammad dari Ashim bin Umar r.a ia berkata, “bahwa Umar r.a menikah kemudian bercerai. pada suatu ketika, Umar pergi ke Quba dan menemui anaknya itu sedang bermain-main di dalam masjid. Umar mengambil anaknya itu lalu meletakkannya di atas kudanya. Pada saat itu, datanglah nenek dari anak tersebut, Umar berkata, “anakku”. Wanita itu berkata pula, “anakku”. Maka diajukanlah perkara itu ke hadapan khalifah Abu Bakar. Abu Bakar pun memberi keputusan bahwa anak Umar itu ikut ibunya, dengan dasar sebuah hadis Nabi yang artinya “*Ibu lebih lembut (kepada anak), lebih halus, lebih pemurah, lebih baik, dan lebih penyayang. ia berhak atas anaknya (selama ia belum kawin dengan laki-laki lain).*”⁴³

Para ulama juga berbeda pandangan terkait siapa yang lebih berhak terhadap *hadhanah*, antara *hadhin* atau *mahdhun* (anak). Pendapat Hanafiah berpendapat bahwa *hadhanah* itu merupakan hak *mahdhun* (anak), Sedangkan pendapat Imam Syafi’i dan Imam Ahmad, dan sebagian Malikiyah berpendapat bahwa yang berhak terhadap *hadhanah* itu adalah *hadhin*.⁴⁴

3. *Hadhanah* Menurut Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang tidak secara khusus membicarakan pemeliharaan anak sebagai akibat putusnya perkawinan, apalagi dengan menggunakan nama *hadhanah*. Namun Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan secara umum mengatur hak dan kewajiban orang tua terhadap anaknya secara umum dalam 5 pasal sebagai berikut:⁴⁵

Pasal 45

⁴³Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd...*, hlm. 184.

⁴⁴Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqh Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap...*, hlm. 222.

⁴⁵Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan* (Jakarta: Kencana, 2006). hlm. 333.

- (1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak mereka sebaik-baiknya.
- (2) Kewajiban orang tua yang dimaksudkan dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara keduanya orang tua putus.

Pasal 46

- (1) Anak wajib menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik.
- (2) Jika anak telah dewasa, dia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas bila mereka itu memerlukan bantuannya.

Pasal 47

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.
- (2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.

Pasal 48

Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Pasal 49

- (1) Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu tertentu atas

permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang, dengan keputusan pengadilan dalam hal-hal:

- a) Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya;
 - b) Ia berkelakuan buruk sekali;
- (2) Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.

Hadhanah sebagai salah satu akibat putusnya perkawinan juga diatur secara panjang lebar oleh KHI dan materinya hampir keseluruhannya mengambil dari fiqh menurut jumbuh ulama, khususnya Syafi'iyah dengan rumusan berikut:⁴⁶

Pasal 156

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. Anak yang belum *mumayyiz* berhak mendapatkan *hadhanah* dari ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh:
 - 1) Wanita-wanita garis lurus ke atas dari ibu;
 - 2) Ayah;
 - 3) Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah;
 - 4) Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan;
 - 5) Wanita-wanita kerabat menurut garis ke samping dari ibu;
 - 6) Wanita-wanita kerabat menurut garis ke samping dari ayah.
- b. Anak yang sudah *mumayyiz* berhak memilih untuk mendapatkan *hadhanah* dari ayah atau ibunya.
- c. Apabila pemegang *hadhanah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan

⁴⁶Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia...*, hlm. 334.

hadhanah telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan pengadilan agama dapat memindahkan hak *hadhanah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *hadhanah* pula.

- d. Semua biaya *hadhanah* dan nafkah anak menjadi tanggung jawab ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).
- e. Bilamana terjadi perselisihan mengenai *hadhanah* dan nafkah anak, pengadilan agama memberikan putusannya berdasarkan huruf (a), (b), (c), dan (d).
- f. Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang turut padanya.

4. Batas Usia Anak *Mumayyiz*

Al-Quran dan Hadis tidak menerangkan dengan tegas tentang masa *hadhanah*. Namun, hanya terdapat isyarat-isyarat yang menerangkan ayat tersebut. karena itu, para ulama berijtihad sendiri-sendiri dalam menetapkan dengan berpedoman kepada isyarat tersebut. Seperti menurut mazhab Hanafi, *hadhanah* anak laki-laki berakhir pada saat anak itu tidak ada lagi memerlukan penjagaan dan telah dapat mengurus keperluannya sehari-hari, seperti makan, minum, mengatur pakaian, membersihkan tempatnya, dan sebagainya. Sedangkan masa *hadhanah* wanita berakhir apabila ia baligh, atau telah datang masa haid pertamanya.⁴⁷

Sumber lain mengatakan bahwa masa berlakunya *hadhanah* akan berakhir jika si anak sudah bisa mengurus dirinya sendiri atau sudah dewasa, tidak lagi memerlukan pelayanan lagi seperti: makan sendiri, berpakaian sendiri, mandi, dan lain-lain. Tetapi tidak ada batasan tentang waktu habisnya. Hanya saja tolak ukur yang digunakan adalah *tamyiz* dan kemampuan mengurus

⁴⁷ Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap...*, hlm. 225.

dirinya sendiri, sudah bisa membedakan perkara-perkara baik dengan perkara-perkara buruk, maka masa *hadhanahnya* telah berakhir.⁴⁸

Pengikut mazhab Hanafi generasi akhir ada yang menetapkan bahwa masa *hadhanah* itu berakhir umur 19 tahun bagi laki-laki, dan umur 11 tahun bagi perempuan.

Sedangkan Mazhab Syafi'i berpandangan bahwa batas pemeliharaan anak itu selesai pada saat anak tersebut sudah *mumayyiz*, yakni saat anak berusia antara 5 dan 6 tahun. Dengan landasan hadis Nabi yang artinya "*anak ditetapkan antara bapak dan ibunya sebagaimana anak (anak yang belum mumayyiz) perempuan ditetapkan antara bapak dan ibunya.*"⁴⁹

Sedangkan ada pendapat juga yang mengatakan bahwa hak ibu mengasuh berakhir pada saat dia berumur 7 tahun, pada saat itu anak disuruh memilih apakah akan tinggal bersama ibu atau ayahnya. Berdasarkan hadis Nabi

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: (يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ
بِابْنِي، وَقَدْ نَفَعَنِي، وَسَقَانِي مِنْ بَيْتِ أَبِي عِنَبَةَ فَجَاءَ زَوْجَهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا
عُلَامُ! هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ، فَخُذْ بِيَدِ أَيُّهُمَا شِئْتَ فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَأَنْطَلَقَتْ بِهِ (رَوَاهُ
أَحْمَدُ، وَالْأَرْبَعَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ

yang artinya *Dari Abu Hurairah Radliyallaahu 'anhu bahwa seorang perempuan berkata: Wahai Rasulullah, suamiku ingin pergi membawa anakku, padahal ia berguna untukku dan mengambilkan air dari sumur Abu 'Inabah untukku. Nabi Shallallaahu 'alaihi wa Sallam bersabda: "Wahai anak laki, ini ayahmu dan ini ibumu, peganglah tangan siapa dari yang engkau kehendaki." Lalu ia memegang tangan ibunya dan ia membawanya pergi.*⁵⁰

Berdasarkan peristiwa tersebut, dapat disimpulkan bahwa anak telah dapat membedakan antara ibu dan ayahnya untuk ikut kepada salah satunya,

⁴⁸ Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd ...*, hlm. 183.

⁴⁹ Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqh Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap...*, hlm. 225.

⁵⁰ Ibnu Hajar Al-AsQalani, *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana...*, hlm. 488.

anak dipandang telah mampu menentukan pilihan apabila telah mencapai masa *tamyiz*.

Akan tetapi perlu dijadikan perhatian juga, siapa pun yang akhirnya di pilih oleh sang anak, keberhasilan pendidikan agar menjadi tanggung jawab bersama-sama antara ayah dan ibunya. Segala sesuatu terkait anak, harus dimusyawarahkan bersama, jangan sampai perceraian antara ayah dan ibu membuat si anak menjadi korban. Anak yang mengikuti ayah jangan sampai dipisahkan dari ibunya, begitu juga sebaliknya.⁵¹

B. Kekuasaan Kehakiman

Keberadaan peradilan perdata bertujuan untuk menyelesaikan sengketa yang timbul di antara anggota masyarakat. Sengketa yang terjadi, berbagai ragam. Ada yang berkenaan dengan pengingkaran atau pemecahan perjanjian (*breach of contract*), perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*), sengketa hak milik, perceraian dan sebagainya. Timbulnya sengketa tersebut dihubungkan dengan keberadaan peradilan perdata, menimbulkan permasalahan kekuasaan mengadili, yang dimaksud yurisdiksi atau kompetensi maupun kewenangan mengadili, yaitu pengadilan/mahkamah yang berwenang mengadili sengketa tertentu sesuai dengan ketentuan yang digariskan peraturan perundang-undangan.

1. Pokok Kekuasaan Kehakiman

Kekuasaan kehakiman diatur dalam Undang-undang Dasar 1945 Bab IX Pasal 24 dan Pasal 25 serta di dalam Undang-undang Nomor 48 tahun 2009. Undang-undang Dasar 1945 menjamin adanya sesuatu kekuasaan kehakiman yang bebas. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 24 terutama dalam penjelasan Pasal 24 ayat 1 dan penjelasan Pasal 1 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009, yaitu kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan

⁵¹ A hamid Sarong, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia...*, hlm. 171.

negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Negara Republik Indonesia tahun 1945 demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka dalam ketentuan ini mengandung makna bahwa kekuasaan kehakiman bebas dari segala campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial, kecuali hal-hal sebagaimana disebut dalam Undang-undang Dasar 1945. Kebebasan dalam melaksanakan wewenang yudisial bersifat tidak mutlak karena tugas hakim menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, sehingga putusannya mencerminkan rasa keadilan rakyat. Pasal 24 ayat (2) juga menegaskan bahwa: kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi.⁵²

Dasar yang dijadikan hakim dalam memutus sebuah perkara pengadilan perlu didasari oleh teori dan hasil penelitian yang saling berkaitan sehingga didapatkan hasil penelitian yang maksimal dan seimbang dalam lembaran teori dan praktek. Salah satu upaya untuk mencapai kepastian hukum kehakiman, di mana hakim merupakan aparat penegak hukum melalui putusannya dapat menjadi tolak ukur tercapainya suatu kepastian hukum.⁵³

Selain itu, pada hakikatnya pertimbangan hakim hendaknya juga memuat tentang hal-hal sebagai berikut:

- a. Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangkal.

⁵²Mukti Aro, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama...*, hlm. 141.

⁵³*Ibid*

- b. Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
- c. keseluruhan bagian dari petitum Penggugat harus dipertimbangkan dan ditinjau satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan dari fakta persidangan apakah terbukti atau tidaknya dan dapat dikabulkan atau tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.⁵⁴

Hakim dalam menemukan hukum diperbolehkan untuk berkaca pada yurisprudensil dan pendapat para ahli (doktrin). Hakim dalam memberikan putusan tidak hanya berdasarkan pada nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, hal ini dijelaskan dalam Pasal 28 ayat (1) UU No. 40 tahun 2009 yaitu: “Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat”

Dalam menyelesaikan perkara melalui proses peradilan, hakim tidak hanya berfungsi dan berperan memimpin jalannya persidangan, sehingga para pihak yang berperkara menaati aturan main sesuai dengan tata tertib beracara yang digariskan hukum acara. Fungsi dan kewajiban mencari dan menemukan hukum objektif atau materil yang akan diterapkan kepada perkara yang diperiksa, berkaitan dengan asas-asas yang diuraikan sebagai berikut:⁵⁵

- a. Pengadilan tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili perkara
- b. Prinsip *curia novit jus*
- c. Mencari dan menemukan hukum objektif dari sumber hukum Upaya mencari dan menemukan hukum objektif yang hendak diterapkan, harus dari sumber hukum yang benar, antara lain:
 - 1) Ketentuan hukum positif
 - 2) Dari sumber hukum tidak tertulis
 - 3) Yurisprudensil

⁵⁴*Ibid.*, Hlm. 142.

⁵⁵M. Yahya Harahap, Hukum Acara Perdata..., Hlm. 807.

- 4) Traktat
- 5) Doktrin

2. Asas-Asas Putusan

Asas yang mesti ditegakkan oleh seorang hakim, agar putusan yang dijatuhkan tidak mengandung cacat hukum dijelaskan dalam Pasal 178 HIR, Pasal 189 RBG, dan Pasal 19 UU No. 4 Tahun 2004 (dulu dalam Pasal 18 UU No. 14 Tahun 1970 tentang kekuasaan Kehakiman).

a. Memuat Dasar Alasan yang Jelas dan Rinci

Sebuah putusan yang dijatuhkan harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan itu dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan atau *onvoldoende gemotiveerd* (insufficient judgement). Alasan-alasan hukum yang menjadi dasar pertimbangan bertitik tolak dari ketentuan: Pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan, Hukum kebiasaan, Yurisprudensil, atau Doktrin hukum.⁵⁶

Hal ini ditegaskan dalam Pasal 23 UU No. 14 Tahun 1970, sebagaimana diubah dengan UU No. 35 Tahun 1999 sekarang dalam Pasal 25 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004, yang menjelaskan bahwa segala putusan Pengadilan harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan dan mencantumkan pasal-pasal peraturan perundang-undangan tertentu yang disangkutkan dengan perkara yang diputus atau berdasarkan hukum tertulis maupun yurisprudensil atau doktrin hukum. Bahkan menurut Pasal 178 ayat (1) HIR, hakim karena jabatannya atau secara *ex officio*, wajib mencukupkan segala cara alasan hukum yang tidak dikemukakan para pihak yang berperkara.⁵⁷

Untuk memenuhi kewajiban itu, Pasal 27 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1970, sebagaimana diubah dengan UU No. 35 Tahun 1999, sekarang dalam

⁵⁶*Ibid.*, Hlm. 797.

⁵⁷*Ibid.*, Hlm. 800.

Pasal 28 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 memerintahkan hakim dalam menegak hukum dan keadilan, wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. pasal ini menjelaskan bahwa hakim berperan dan bertindak sebagai perumus dan penggali nilai-nilai hukum yang hidup dikalangan masyarakat.

b. Wajib Mengadili Seluruh Bagian Gugatan

Sesuai dengan Pasal 178 ayat (2) HIR, Pasal 189 ayat (2) RBG, dan Pasal 50 Rv. Putusan harus total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan. Tidak boleh hanya memeriksa dan memutus sebagian saja, dan mengabaikan gugatan selebihnya. Cara mengadili yang demikian bertentangan dengan asas yang digariskan undang-undang.⁵⁸

c. Tidak Boleh Mengabulkan Melebihi Tuntutan

Asas lain, berdasarkan pada Pasal 178 ayat (3) HIR, Pasal 189 ayat (3) RBG dan Pasal 50 Rv. Putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang dikemukakan dalam gugatan. Larangan ini disebut *ultra petitum partium*. Hakim yang mengabulkan melebihi posita maupu *petitum* gugat, dianggap telah melampaui batas wewenang atau *ultra vires* yakni bertindak melampaui wewenangnya (*beyond the powers of his authority*). Apabila putusan mengandung *ultra petitum*, harus dinyatakan cacat (*invalid*) meskipun hal itu dilakukan hakim dengan iktikad baik (*good faith*) maupun sesuai dengan kepentingan umum (*public interest*). Memutuskan perkara dengan cara mengabulkan melebihi dari apa yang digugat, dapat disinonimkan dengan tindakan yang tidak sah (*ilegal*) meskipun dilakukan dengan iktikad baik.⁵⁹

Oleh karena itu, hakim yang melanggar prinsip *ultra petitum*, sama dengan pelanggaran terhadap prinsip *rule of law*:

⁵⁸*Ibid.*

⁵⁹*Ibid.*, Hlm. 802.

- 1) Karena tindakan itu tidak sesuai dengan hukum, padahal dengan prinsip rule of law, semua tindakan hakim mesti sesuai dengan hukum (accordance with the law),
- 2) Tindakan hakim yang mengabaikan melebihi dari yang dituntut, nyata-nyata melampaui batas wewenang yang diberikan Pasal 178 ayat (3) HIR kepadanya, padahal sesuai dengan prinsip rule of law, siapapun tidak boleh melakukan tidak boleh melakukan tindakan yang melampaui batas wewenangnya (beyond the powers of his authority).⁶⁰



⁶⁰*Ibid.*

BAB TIGA

PERTIMBANGAN HAKIM DALAM PENYELESAIAN *HADHANAH ANAK MUMAYYIZ*

A. Urgensi Pertimbangan Hakim Dalam Sebuah Putusan

Pertimbangan hakim merupakan dalih atau argumentasi yang digunakan oleh para hakim untuk pertimbangan hukum yang menjadi dasar sebelum memutus. Dalam prakteknya putusan hakim sebelum hal tersebut dibuktikan, maka hakim akan mencari fakta-fakta yang timbul dalam persidangan. Dan merupakan kesimpulan komulatif dari keterangan yang disampaikan para saksi, serta barang bukti lainnya.⁶¹ Pertimbangan hakim ini adalah salah satu aspek yang sangat penting untuk mewujudkan nilai-nilai keadilan dari suatu putusan hakim, di samping itu terdapat juga manfaat bagi para pihak yang berkaitan sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan cermat dan hati-hati.⁶²

Menurut Komisi Hukum Nasional Republik Indonesia, Hakim merupakan bagian utama di dalam pengadilan. Bahkan Hakim “identik” dengan pengadilan itu sendiri. Kebebasan kekuasaan kehakiman acap kali diserupakan dengan kebebasan hakim. Begitu halnya, keputusan pengadilan diserupakan dengan keputusan hakim. Oleh karena itu, pencapaian penegakan hukum dan keadilan terletak pada kemampuan dan kearifan hakim dalam merumuskan keputusan yang mencerminkan keadilan.⁶³

Hakim merupakan pejabat fungsional lembaga peradilan, mengemban amanah yang tidak mudah. Dalam membuat keputusan hakim bukan saja dituntut memiliki kemampuan intelektual, melainkan juga diharapkan memiliki

⁶¹Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer* (Bandung: PT Citra Aditya bakri, 2007). hlm. 212.

⁶²Mukti Aro, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Cet. 5 (Yogyakarta: PUSTAKA PELAJAR, 1996). hlm. 140.

⁶³Nur Iftitah Isnantiana, “*Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan,*” jurnal *Pemikiran Islam Islamadina*, Nomor 2, Vol 18 (Juni 2017). hlm. 43.

moral dan integritas yang tinggi, bahkan pada batas-batas tertentu, hakim harus mempunyai tingkat keimanan dan ketaqwaan, mampu berkomunikasi dengan baik, serta dapat menjaga peran, kewibawaan dan statusnya di hadapan masyarakat, sehingga hasil-hasil putusannya dapat menggambarkan rasa keadilan, menjamin kepastian hukum dan dapat memberikan manfaat bagi masyarakat.

Pengambilan keputusan sangat diperlukan oleh hakim atas sengketa yang diperiksa dan diadilinya. Hakim harus dapat mengolah dan memproses data-data yang didapatkan selama proses persidangan, baik dari bukti surat, saksi, persangkaan, pengakuan maupun sumpah yang diucapkan dalam persidangan (Lihat Pasal 164 HIR). Sehingga keputusan yang akan dijatuhkan dapat didasari oleh rasa tanggung jawab, keadilan, kebijaksanaan, profesionalisme dan bersifat obyektif. Pada Pasal 5 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, dalam memutus perkara yang terpenting adalah kesimpulan hukum atas fakta yang terungkap di dalam persidangan. Untuk itu hakim harus menggali nilai-nilai, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.⁶⁴

Untuk menggali hukum, hakim dapat juga merujuk pada yurisprudensi dan pendapat ahli terkenal (doktrin). Mengenai yurisprudensi, hakim bukan berarti terikat kepada keputusan-keputusan hakim-hakim lain dan juga tidak kepada hakim yang lebih tinggi kedudukannya. Apabila suatu peraturan dalam putusan hakim diterima secara tetap dan nyata menjadi keyakinan hukum umum, atau dengan kata lain dalam suatu masalah hukum telah terbentuk suatu yurisprudensi tetap dan peraturan itu menjadi hukum objektif, bukan berdasarkan garis tingkah laku hakim-hakim terciptalah keyakinan hukum umum.⁶⁵

⁶⁴Nur Ifitah Isnantiana, "Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan...", hlm. 44.

⁶⁵Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Cet 3 (jakarta: Sinar Grafika, 2004). hlm. 100.

Putusan yang dijatuhkan oleh hakim harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan tersebut dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan atau *onvoldoende gemotiveerd*. Argumen yang dijadikan pertimbangan dapat berupa pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan, yurisprudensi atau doktrin hukum.⁶⁶

Hal tersebut terdapat dalam Pasal 50 UU No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman yang menegaskan bahwa Putusan pengadilan tidak hanya memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili. Untuk memenuhi kewajiban itulah Pasal 5 UU Kekuasaan Kehakiman memerintahkan hakim untuk menggali nilai-nilai, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Bertolak dari pasal yang dipaparkan di atas, putusan yang tidak cukup pertimbangan adalah masalah yuridis, akibatnya putusan dapat dibatalkan pada tingkat banding atau kasasi. Begitu pula pertimbangan yang mengandung kontradiksi, putusan demikian tidak memenuhi syarat sebagai putusan yang jelas dan rinci, sehingga cukup alasan menyatakan putusan yang dijatuhkan melanggar asas yang digariskan Pasal 50 UU No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Dalam menemukan hukum, ditegaskan dalam Pasal 28 Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004, bahwa “Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Kata menggali mengasumsikan bahwa hukumnya itu ada, tetapi tersembunyi, agar sampai pada permukaan masih harus digali. Jadi hukumnya itu ada, tetapi masih harus digali, dicari dan diketemukan, bukannya tidak ada, kemudian diciptakan. Scholten mengatakan bahwa di dalam perilaku manusia itu

⁶⁶Nur Iftitah Isnantiana, “Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan...”, hlm. 46.

sendirilah terdapat hukumnya. Sedangkan setiap saat manusia dalam masyarakat berperilaku, berbuat, berkarya, oleh karena itu hukumnya ada, tinggal menggali, mencari atau menemukannya. Menurut Bernad Arif Sidharta, proses-proses pembuatan putusan tidak dapat dilepaskan dari kegiatan bernalar hakim. Kegiatan bernalar dari hakim ini mampu berkembang menurut logikanya sendiri, dan eksis sebagai sebuah model penalaran yang khas sesuai dengan tugas-tugas profesionalnya. Hakim dalam memutus sebuah perkara selain berdasarkan proses seperti tersebut di atas harus berdasarkan argumentasi atau alasan.⁶⁷

Tugas hakim pada dasarnya adalah mengkonstatir yang artinya melihat, mengakui atau membenarkan telah terjadinya suatu peristiwa yang diajukan oleh para pihak yang berperkara. Hakim harus pasti akan konstateringnya, sehingga ia harus pasti akan kebenarannya itu, tidak sekedar dugaan atau kesimpulan yang dangkal atau gegabah tentang adanya peristiwa yang bersangkutan. Selanjutnya hakim harus melakukan pembuktian dengan alat-alat bukti dengan tujuan untuk mendapatkan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukannya.⁶⁸

Kemudian hakim setelah berhasil mengkonstatir peristiwanya tersebut, lalu “mengkualifisir” nya atau menilai peristiwa yang telah dianggap benar-benar terjadi. Hakim setelah mengkonstatir peristiwa atau kejadian berarti hakim tersebut mempunyai “*legal problems solving*” dan ia wajib mencari solusinya atau jawabannya, memang sebenarnya tidak mudah untuk mendapat jawabannya. Hal ini karena dalam kehidupan di masyarakat terdapat masalah-masalah kehidupan, baik yang berkaitan agama, sosial, moral, kesopanan, kesusilaan dan lain sebagainya. Tetapi hakim sebagai seorang yang mempunyai kompetensi memberikan jawabannya harus dapat menemukan hukumnya. Oleh karena itu

⁶⁷Nur Ifitah Isnantiana, “Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan,” *jurnal Pemikiran Islam Islamadina*, Nomor 2, Vol 18 (Juni 2017). hlm. 48.

⁶⁸*Ibid.*

hakim sebelumnya harus mampu menyeleksi masalahnya dan kemudian merumuskan hukumnya. Setelah itu baru ia menemukan hukumnya. Setelah menemukan hukum dari peristiwa/kejadian itu seorang hakim harus melakukan pemecahan hukum (*legal problems solving*).⁶⁹

B. Putusan dan Pertimbangan Hukum Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Dan Mahkamah Syar'iyah Aceh No 0138/Pdt.G/2015 Dan Nomor 13/Pdt.G/2016 Tentang Perkara Hak *Hadhanah* Anak *Mumayyiz*

Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh No 0138/Pdt.G/2015 menerangkan bahwa penggugat dalam surat gugatannya pada tanggal 07 Juli 2015 Miladiyah telah mengajukan perkara gugatan cerai gugat dan hak *hadhanah* yang diajukan pada Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh. Berdasarkan isi surat gugatannya, bahwa tuntutan pokok penggugat adalah memohon kepada Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh untuk diceraikan dari tergugat dikarenakan penggugat sudah tidak ingin mempertahankan hubungan perkawinan dengan tergugat dan merasa bahwa tujuan perkawinan yang diinginkan oleh agama dan perundang-undangan yang berlaku sudah tidak dapat diwujudkan lagi.⁷⁰

Penggugat meminta untuk dijatuhkan talak satu bain Shugra tergugat, serta menetapkan seorang anak yang bernama Izzah Kamaliah (perempuan) umur 7 tahun dalam asuhan Penggugat. Hal ini telah dicantumkan dalam isi surat gugatan pada poin 2 (dua) dan 3 (tiga).⁷¹

Berdasarkan fakta-fakta yang muncul dalam persidangan baik dari keterangan para pihak maupun dari saksi-saksi bahwa kedua belah pihak sudah tidak harmonis lagi dikarenakan perselisihan yang sangat lama dan ditambah

⁶⁹Nur Ifitah Isnantiana, "Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan...", hlm. 47-48.

⁷⁰Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh., hlm. 1.

⁷¹*Ibid.*, hlm. 2.

lagi bahwa sang suami telah menikah lagi dengan gadis lain tanpa sepengetahuan dan izin dari istrinya.⁷²

Ketika persidangan ditemukan bahwa tergugat sebagai suami sangat egois dan ingin menang sendiri, apa yang tergugat mau harus selalu penggugat ikuti, sedangkan apa yang penggugat inginkan tidak pernah dipedulikan dan dipenuhi tergugat, tergugat mempunyai karakter kasar terhadap penggugat maupun anak-anak, tergugat juga telah berselingkuh dengan perempuan lain, bahkan saat ini tergugat telah mengawini perempuan tersebut tanpa sepengetahuan dan tanpa izin penggugat bahkan tergugat membenarkan perkataan penggugat dan tergugat tidak memberi nafkah lahir dan batin kepada penggugat dan kepada anak-anak dalam dua tahun terakhir, jika adanya perselisihan tersebut dapat dijadikan alasan hukum bagi majelis hakim untuk menceraikan penggugat dari tergugat.⁷³

Dalam putusannya Peneliti dapat menyimpulkan bahwa Mahkamah Syar'iyah dalam amar putusannya telah mengabulkan permohonan izin hak *hadhanah* 5 orang anak baik yang sudah *mumayyiz* maupun yang belum *mumayyiz* dari penggugat dan tergugat jatuh kepada ibunya. Menariknya, majelis hakim memutuskan bukan berdasarkan pada *petitum* yang diajukan oleh penggugat. Fakta bahwa ibu selaku penggugat memohonkan hak asuh untuk anak yang terakhir atau anak yang belum *mumayyiz*. Hal ini sangat berbeda dengan majelis hakim yang memutuskan untuk menjatuhkan hak asuh semua anak (5 orang) baik yang belum *mumayyiz* ataupun yang sudah berada pada asuhan si ibu.

Majelis hakim di dalam penjelasannya, menimbang berkaitan dengan tuntutan penggugat tentang hak asuh anak penggugat dan tergugat mencantumkan kelima anak yang bernama Siti Masturina (21 tahun), Ahsanun Nadiyya (20 tahun), Siti Millatina (19 tahun), Muhammad Alamghir Al-Adany

⁷²*Ibid.*, hlm. 4-8.

⁷³*Ibid.*, hlm. 8.

(17 tahun) dan Izzah Kamaliah (7 tahun), Majelis Hakim dalam pertimbangan hukumnya berpendapat bahwa ibu berkewajiban untuk mengasuh, mendidik anak yang masih kecil dan menurut kebiasaan seorang ibu (wanita) akan lebih sabar dan telaten dalam merawat dan mengasuh anak yang masih kecil, sehingga kedekatan seorang anak yang masih kecil sangat sulit dipisahkan dari ibunya. Walaupun demikian tidak tertutup kemungkinan bagi tergugat untuk berkomunikasi dan memberikan kasih sayang serta berhubungan dengan anak tersebut.

Majelis hakim berpendapat bahwa penggugat sebagai ibu kandungnya tidak terbukti sebagai ibu yang tidak memenuhi syarat-syarat untuk ditetapkan sebagai pemegang hak pengasuhan dan pemeliharaan anak tersebut. selama dalam pemeriksaan persidangan penggugat tidak menunjukkan adanya tanda-tanda hilang haknya untuk menjadi pengasuh dan pemeliharaan anak tersebut.

Menimbang, bahwa dalam perkawinan kedua orang tua itu putus, maka berdasarkan ketentuan Pasal 105 huruf b Kompilasi Hukum Islam pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharannya, maka dalam hal ini Majelis hakim juga telah menghadirkan anak-anak penggugat dan tergugat yang sudah *mumayyiz* untuk didengarkan keterangan mereka tentang hak *hadhanah*. Masing-masing bernama Siti Masturina, Ahsanun Nadiyya, Siti Millatina, dan Muhammad Alamghir Al-Adany. Dan mereka telah memberikan keterangan yang sama yaitu bila antara ayah dengan ibu terjadi perceraian, mereka memilih tinggal bersama ibu, dikarenakan ayah sudah menikah lagi dan sekarang tinggal bersama istri mudanya.⁷⁴

Menimbang secara kasuistis, apabila kepentingan terbaik bagi anak (*The Best Interest For The Children*) menghendaki lain maka pengadilan dapat memutuskan lain dengan menyimpang dari ketentuan pasal 105 Kompilasi Hukum Islam tersebut, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, yaitu dari

⁷⁴Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh..., hlm. 66.

segi menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh berkembang (baik untuk pertumbuhan jasmani, rohani, kecerdasan intelektual dan spritualnya), dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Hal itu sejalan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 dan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 110/K/AG/2007 tanggal 13 Nopember 2007 dan Nomor 526 K/AG/2010 tanggal 17 Desember 2010.⁷⁵

Hakim dalam merumuskan dan Menyusun pertimbangan hukum harus cermat, sistematis dan dengan Bahasa Indonesia yang baik dan benar. Pertimbangan disusun dengan cermat artinya pertimbangan hukum tersebut harus lengkap berisi fakta hukum, perumusan fakta hukum, penerapan norma hukum baik dalam hukum positif, hukum kebiasaan, yurisprudensi serta teori-teori hukum lainnya, yang dipergunakan sebagai argumentasi (alasan) atau dasar hukum dan lain-lain. Menurut Sudikno Mertokusumo pertimbangan hukum disusun dengan sistematis artinya runtut mulai dari kewenangan peradilan sampai dengan biaya perkara dibebankan sebagai berikut:⁷⁶

1. Pertimbangan hukum tentang kewenangan absolut.
2. Pertimbangan hukum legal *standing*.
3. Pertimbangan dalil pokok dan cabang penggugat.
4. Pertimbangan dalil jawaban pokok dan cabang tergugat mungkin dalil eksepsi dan rekonvensi:
 - a. Pertimbangan dalil gugatan yang harus dipertimbangkan.
 - b. Pertimbangan dalil jawaban yang harus dipertimbangkan.

⁷⁵Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh..., hlm. 67.

⁷⁶Nur Iftitah Isnantiana, "Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan...", hlm. 52.

- c. Pertimbangan alat-alat bukti apakah memenuhi syarat formal dan materiil dan bukti tersebut diterima atau ditolak.
- d. Pertimbangan fakta-fakta baik fakta peristiwa maupun fakta hukum yang dapat dibuktikan.
- e. Pertimbangan perumusan hubungan hukum antara peristiwa hukum dengan fakta yang telah dibuktikan.
- f. Pertimbangan perumusan hubungan antara peristiwa hukum dengan fakta hukum yang telah dikualifikasi menjadi kebenaran berdasarkan alat bukti.
- g. Pertimbangan argumentasi-argumentasi hukum baik yang berhubungan dengan hukum-hukum positif, kebiasaan, sosiologi hukum, moral hukum dan lain sebagainya atau hukum yang hidup dalam masyarakat.
- h. Pertimbangan hukum yang berkaitan biaya perkara.
- i. Pertimbangan atau judgement apakah gugatan ditolak, dikabulkan atau tidak diterima.

Pertimbangan-pertimbangan di atas sangat berkaitan dengan *legal reasoning* atau *ratio recidenti*. Menurut Sudikno Mertokusumo, *Legal Reasoning* atau *ratio decidenti* atau pertimbangan hakim adalah bagian dari putusan pengadilan Indonesia yang mempertimbangkan dasar hukum yang dipakai dalam memutuskan suatu perkara. Dalam menggunakan pendekatan kasus, apabila putusan dilihat sebagai penetapan kaidah hukum, maka yang mengikat adalah pertimbangan atau alasan yang secara langsung mengenai pokok perkara, yaitu kaidah hukum merupakan dasar hukum putusan "*Ratio Recidenti*".⁷⁷

Legal Reasoning diartikan juga sebagai pencarian "*reason*" tentang hukum atau pencarian dasar tentang bagaimana seorang hakim memutuskan

⁷⁷Nur Iftitah Isnantiana, "Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan...", hlm. 53.

perkara/kasus hukum. *Legal reasoning* merupakan bagian dari putusan pengadilan dalam memutuskan suatu perkara. *Legal reasoning* oleh seorang hakim dapat berdasarkan aspek filosofis, yuridis, sosiologis atau teologis yang mencerminkan asas kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan bagi para pihak serta dapat menggunakan beberapa metode penafsiran hukum.

Menurut Peter Mahmud Marzuki, untuk menemukan *ratio decidendi* dalam suatu putusan biasanya dapat dilihat pada bagian-bagian tertentu. Untuk sampai kepada salah satu putusan hakim itu harus menuliskan alasan-alasannya, yaitu *ratio decidendi* nya. Di dalam hukum Indonesia yang menganut *civil law system*, *ratio decidendi* tersebut dapat dilihat pada konsiderans “menimbang” pada “pokok perkara”. *Ratio* dapat ditemukan dengan memerhatikan fakta materiil dan putusan yang didasarkan atas fakta tersebut. Dengan demikian, dari suatu fakta materiil dapat terjadi dua kemungkinan putusan yang saling berlawanan. Yang menentukan adalah *ratio decidendi* putusan itu.⁷⁸

Maka kesimpulan dari *legal reasoning* bahwa putusan adalah produk hakim di Pengadilan. Dalam memutuskan perkara yang terpenting adalah kesimpulan hukum atas fakta yang terungkap di persidangan. Seorang hakim sebelum melaksanakan tugasnya yaitu membuat putusan atas perkara yang ditanganinya, tidak boleh memutuskan begitu saja tanpa memberikan argumentasi hukum atau pertimbangan hukum atau *legal reasoning*, sehingga keputusan yang akan dijatuhkan dapat didasari oleh rasa tanggung jawab, keadilan, kebijaksanaan, profesionalisme, dan bersifat objektif.

Oleh karena itu pertimbangan utama dalam perkara pemeliharaan anak adalah kemaslahatan dan kepentingan anak, maka majelis hakim harus memperhatikan dan mempertimbangkan kelayakan penggugat dan tergugat untuk ditetapkan sebagai pemegang hak pemeliharaan anak tersebut.

Dalam kasus ini penulis berkesimpulan bahwa majelis hakim lebih mempertimbangkan putusan perkara tersebut berdasarkan prinsip *Ex Aequo Et*

⁷⁸ *Ibid.*

Bono. Di mana hakim mempertimbangkan hak penggugat sebagai ibu yang lebih dekat secara psikologis kepada anak-anaknya, ditambah juga di dalam persidangan tergugat sebagai suami terbukti menunjukkan gelagat yang tidak merasa kehilangan hak asuhnya sebagai ayah, yang mana artinya secara halus mengatakan bahwa tergugat tidak ada keinginan mengasuh anak-anaknya baik yang belum *mumayyiz* maupun yang sudah *mumayyiz*. Maka pengadilan dalam hal ini Mahkamah Syar'iyah menetapkan hak asuh anak kepada ibu karena *mahdhun* yang ada pada *hadhin* (ayah) tidak terpelihara kepentingannya.

Asas *ex aequo et bono* ini memberikan kebebasan kepada hakim dalam memutuskan perkara berdasarkan pertimbangannya sendiri akan tetapi menurut penulis hakim juga harus memperhatikan asas *ultra petita* dimana hakim yang memutuskan sesuatu di luar yang dimohonkan oleh penggugat maka putusan tersebut disebut sebagai putusan yang *ultra vires* karena dianggap telah melebihi yurisdiksi, bertentangan dengan prosedural, atau mengabaikan peraturan dan harus dinyatakan cacat hukum.

Asas *ultra petita* sudah diatur dalam Perundang-undangan Indonesia pada Pasal 178 ayat (2) dan (3) *Het Herziene Indonesisch Reglement* (HIR), dan dalam pasal 189 ayat (20 dan (3) Rbg yang melarang seorang hakim memutuskan sebuah perkara melebihi tuntutan yang diminta oleh penggugat di dalam petitumnya.⁷⁹ Hakim yang mengabulkan melebihi posita atau pun petitum gugat, dianggap sebagai tindakan yang melampaui batas-batas kewenangan hakim atau *ultra vires* yakni bertindak melampaui wewenangnya (*beyond the powers of his authority*).⁸⁰ Menurut Yahya Harahap dalam bukunya Hukum Acara Perdata apabila ada putusan yang mengandung *ultra petitum*, maka harus dinyatakan cacat (*invalid*) meskipun hal itu dilakukan hakim dengan i'tikad baik maupun sesuai dengan kepentingan umum. Sehubungan dengan itu sekiranya

⁷⁹Bambang Sugeng Ariadi Subagyo dan Wahyudi Johan, "Kajian Penerapan Asas Ultra Petita Pada Petitum Ex Aequo Et Bono," t.t. hlm.104.

⁸⁰*Ibid.*

tindakan *ultra petitum* itu dilakukan dengan hakim berdasarkan alasan kebaikan, tetap tidak dapat dibenarkan atau illegal, karena bertentangan dengan prinsip *the rule of law*, Oleh karena itu tidak dapat dibenarkan. Sesuai dengan prinsip rule of law, semua tindakan hakim mesti sesuai dengan hukum (*accordance with law*) Hal itu pun ditegaskan dalam putusan MA No. 1001 K/Sip/1971 yang melarang hakim mengabulkan hal-hal yang tidak diminta atau melebihi dari pada yang diminta. Menurut Yahya Harahap juga di dalam buku yang sama, yang dapat dibenarkan paling tidak putusan yang dijatuhkan hakim, masih dalam kerangka yang serasi dengan inti gugatan.⁸¹

Putusan *judex facti* yang didasarkan pada petitum subsidair yang berbentuk *ex aequo et bono*, dapat dibenarkan asal masih dalam kerangka yang sesuai dengan inti *petitum primair*. Bahkan terdapat juga putusan yang jauh lebih dari itu. Dalam putusan MA No. 556 K/Sip/1971 dimungkinkan mengabulkan gugatan yang melebihi permintaan dengan syarat asal masih sesuai dengan kejadian materiil. Namun perlu diingat, penerapan yang demikian sangat kasuistik.⁸²

Akan tetapi, sebaliknya dalam *petitum primair* dan *subsidair* masing-masing dirinci satu per satu, tindakan hakim yang mengabulkan sebagian *petitum primair* dan sebagian *petitum subsidair*, dianggap tindakan melampaui batas wewenang, oleh karena itu tidak dibenarkan. Demikian penegasan putusan MA No. 882 K/Sip/1974. Dalam hal gugatan mencantumkan *petitum primair* dan *subsidair*, pengadilan hanya dibenarkan memilih satu di antaranya, apakah mengabulkan *petitum primair* atau *subsidair*. Hakim tidak dibenarkan menggunakan kebebasan cara mengadili dengan jalan mengabulkan *petitum primair* atau mengambil sebagian dari *petitum subsidair*.⁸³

⁸¹ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Cet 9 (Jakarta: Sinar Grafika, t.t.). hlm. 801.

⁸² *Ibid.*..., hlm. 802.

⁸³ *Ibid.*

Apalagi mengabulkan sesuatu yang sama sekali tidak diajukan dalam petitum, nyata-nyata melanggar asas *ultra petitum*, oleh karena itu harus dibatalkan. Seperti yang dikemukakan dalam putusan MA No. 77 k/Sip/1973, putusan harus dibatalkan.⁸⁴

Sedangkan perkara bandingnya nomor 13/Pdt.G/2016/MS-Aceh di dalam duduk perkaranya diuraikan bahwa tergugat yang disebut pembanding telah mengajukan permohonan banding. dalam pertimbangannya majelis hakim banding berpendapat bahwa putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dengan segala pertimbangan hukum yang telah diuraikan di dalamnya dan telah mengabulkan gugatan perceraian dan hak pemeliharaan anak (*hadhanah*) yang diajukan oleh penggugat dinilai sudah tepat dan benar, namun masih ada pertimbangan yang tidak bersesuaian dengan permohonan/gugatan penggugat, oleh karena itu majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh terhadap pertimbangan hukum yang tepat dan benar akan mengambil alih menjadi pendapatnya sendiri dalam memutuskan perkara ini pada tingkat banding dengan menambah pertimbangannya.

Majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh berpandangan bahwa, setiap putusan harus selaras dengan *petitum* yang diajukan oleh penggugat, hakim tidak boleh memutus Apa yang tidak diminta dalam *petitum* sesuai dengan pasal Pasal 178 ayat (2) dan (3) *Het Herziene Indonesisch Reglement* (HIR), dan dalam pasal 189 ayat (20 dan (3) *Rechtreglement Voor De Buitengewiesten* (Rbg) yang melarang seorang hakim memutuskan sebuah perkara melebihi tuntutan yang diminta oleh penggugat di dalam *petitum* nya. Putusan Sehingga Majelis Hakim dalam pertimbangannya berpendapat bahwa putusan hakim tingkat pertama dinilai kurang tepat karena telah mengabulkan yang tidak diminta dalam petitumnya (*ultra petitum*) maka putusan majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh tersebut harus dibatalkan.

⁸⁴ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata...*, hlm. 803.

C. Pandangan Hukum Islam Dan Hukum Positif Terhadap Putusan Dan Pertimbangan Hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Dan Mahkamah Syar'iyah Aceh Perkara Hak *Hadhanah* Anak *Mumayyiz*

Hadhanah dalam Islam hukumnya wajib karena anak-anak yang tidak diasuh Akan terancam keselamatannya. Karena itu *hadhanah* hukumnya wajib sebagaimana wajibnya memberi nafkah kepadanya. *hadhanah* membutuhkan sikap yang arif, penuh perhatian, dan kesabaran.

Berdasarkan hukum Islam *hadhanah* merupakan hak bagi anak-anak yang masih kecil, karena dia membutuhkan pengawasan, penjagaan, pelaksana urusannya dan orang yang mendidiknya. Dan sesuai dengan putusan dan pertimbangan hakim Mahkamah Syar'iyah Banda aceh terhadap anak terakhir yang belum *mumayyiz* ibunya lah yang berkewajiban melakukan *hadhanah* demikian ini, karena Rasullullah saw dalam hadistnya bersabda: “*Engkau (ibu) lebih berhak terhadap nya (anak)*” *hadis Riwayat Ahmad, Abu Daud, Baihaqi, Hakim.*

Pendidikan yang paling penting ialah anak kecil dalam pangkuan ibu-bapaknya. Karena dengan pengawasan dan perlakuan mereka kepadanya secara baik akan menumbuhkan jasmani dan akalnya, membersihkan jiwanya serta mempersiapkan diri anak menghadapi kehidupannya di masa yang akan datang. Jika terjadi perceraian antara ibu dan ayahnya, sedang mereka mempunyai anak maka ibunyalah yang berhak terhadap anak tersebut daripada ayahnya, selama tidak ada sesuatu alasan yang mencegah ibu terhadap *hadhanah* tersebut.

Para ulama mazhab juga sepakat bahwa hak asuh anak (*hadhanah*) ada di tangan si ibu selama dia belum menikah lagi. Apabila dia telah bersuami lagi dan sudah digauli oleh suaminya yang baru maka gugurlah hak asuh anak (*hadhanah*).

Menurut pendapat imam Hanafi dalam salah satu riwayatnya: ibu lebih berhak atas anaknya hingga anak itu dewasa dan dapat berdiri sendiri dalam memenuhi keperluan makan, minum, pakaian, beristinjak, dan berwudhu.

Setelah itu, bapaknya lebih berhak untuk memeliharanya. Khusus anak perempuan, ibu lebih berhak memelihara hingga dia dewasa, dan tidak diberi pilihan.

Hal ini juga dikuatkan oleh hadist Nabi SAW

عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْحُبَلِيِّ عَنْ أَبِي أَيُّوبَ قَالَ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله وسلم- يَقُولُ مَنْ
فَرَّقَ بَيْنَ الْوَالِدَةِ وَوَلَدِهَا فَرَّقَ اللَّهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَحَبِّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ

yang artinya: “Siapa saja yang antara seorang ibu dan anaknya maka nanti pada hari kiamat Allah akan memisahkannya dari orang yang dicintainya (HR. Tirmidzi⁸⁵ dan Al-Darimi).⁸⁶

Namun dalam penelitian ini dalam putusan No 0138/Pdt.G/2015/Ms. Bna dan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh yang menjadi permasalahannya adalah anak yang sudah *mumayyiz*. Hal ini berkaitan dengan waktu atau lamanya masa *hadhanah* dan hukum setelah selesainya masa *hadhanah*. Merujuk pada kitab Fiqh Islam Wa Adillatuhu karya Prof. Dr. Wahbah Az-Zuhaili, para ulama sepakat bahwa masa *hadhanah* itu dimulai sejak kelahiran anak sampai usia *mumayyiz*. Di atas usia *mumayyiz*, para ulama berbeda pendapat mengenai pengasuhannya.⁸⁷

Ulama syafi'iyah berpendapat jika suami istri bercerai dan punya anak yang sudah *mumayyiz*, baik lelaki maupun perempuan, yaitu menginjak usia tujuh atau delapan tahun dan kedua orang tuanya sama-sama layak untuk mengurus *hadhanah*-nya, baik dalam masalah agama, harta, maupun kasih sayang. kemudian keduanya saling berebut untuk mengasuh anak tersebut maka

⁸⁵ Abu Isa Al Turmuzi, *Sunan Al- Turmuzi*, Cet II, Jilid III (Mesir: Syirkah Maktabah Wa Mathba'ah Mustafa Albaabi Al Halabii, 1395). hlm. 572.

⁸⁶ Al Darimi, *Sunan Darimi*, Cet I, Jilid II (Beirut: Darul Kitabil 'Arabi, 1407). hlm. 299.

⁸⁷ Wahbah Az-Zuhaili, *Fikih Islam Wa Adillatuhu Jilid 10..*, hlm. 80.

si anak dipersilahkan untuk memilih salah satu di antara keduanya. Siapa saja yang dipilih maka dialah yang berhak untuk mengasuh anak tersebut.⁸⁸

Hal inilah yang dijadikan rujukan oleh majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam memutus perkara *hadhanah* anak *mumayyiz* dalam kasus No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dimana keempat orang anak yang sudah *mumayyiz* tersebut memilih tinggal bersama ibunya setelah keempat anak tersebut dihadirkan dalam sidang.

Rasullulah Saw sendiri pernah memberikan kesempatan seorang anak untuk memilih antara ayah dan ibunya. Sesuai dengan hadis Nabi SAW:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: (يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي، وَقَدْ نَفَعَنِي، وَسَقَانِي مِنْ بُرِّ أَبِي عِنَبَةَ فَجَاءَ زَوْجُهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا غُلَامُ! هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ، فَخُذْ بِيَدِ أَيُّهُمَا شِئْتَ فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَانْطَلَقَتْ بِهِ) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَالْأَزْهَرِيُّ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ

Artinya: Dari Abu Hurairah Radliyallaahu 'anhu bahwa seorang perempuan berkata: Wahai Rasulullah, suamiku ingin pergi membawa anakku, padahal dia berguna untukku dan mengambilkan air dari sumur Abu 'Inabah untukku. Nabi Shallallaahu 'alaihi wa Sallam bersabda: "Wahai anak laki, ini ayahmu dan ini ibumu, peganglah tangan siapa dari yang engkau kehendaki." Lalu ia memegang tangan ibunya dan ia membawanya pergi. (Riwayat Ahmad dan Imam Empat. Hadits shahih menurut Tirmidzi).⁸⁹

Hadis ini menunjukkan bahwa anak kecil yang sudah *mumayyiz* dan mengerti dengan diri sendiri, ia boleh memilih siapakah yang akan mengasuhnya. Apakah ibunya, atau bapaknya. Keterangan yang lain menyatakan pula:

وَعَنْ الْبِرَاءِ بْنِ عَازِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا; (أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى فِي ابْنَةِ حَمْزَةَ لِخَالَتِهَا، وَقَالَ: الْخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الْأُمِّ) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Ibnu Hajar Al-AsQalani, *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana*, Edisi III..., hlm. 448.

Dari al-Barra' Ibnu 'Azb bahwa Nabi Shallallaahu 'alaihi wa Sallam telah memutuskan puteri Hamzah agar dipelihara saudara perempuan ibunya. Beliau bersabda: "Saudara perempuan ibu (bibi) kedudukannya sama dengan ibu." (Riwayat Bukhari).

Pendapat di atas menjadi putusan Umar, Ali r.a. dan Syuraih. Pendapat itu juga merupakan pendapat Syafi'i dan ulama Hanabilah. Sementara itu, apabila si anak memilih keduanya, atau tidak memilih salah satu dari keduanya, maka orang yang lebih berhak untuk membawanya ditentukan dengan pengundian.⁹⁰

Ulama Hanabilah sependapat dengan ulama Syafi'iyah, yaitu jika anak lelaki yang normal (tidak idiot) sudah mencapai usia tujuh tahun maka ia dipersilahkan untuk memilih salah satu dari kedua orang tua, kalau memang keduanya berebut untuk mengurusnya. Siapa saja yang dipilih maka ia berhak untuk mengurus anak tersebut. Kemudian jika telah memilih dan diserahkan lantas si anak memilih orang lain, ia diberikan kepada orang yang dipilih terakhir. Seorang anak lelaki juga dipersilahkan memilih antara ibunya dan kerabatnya, karena imam Ali juga mempersilahkan Imarah al-Jurmi untuk memilih antar ibu dan pamannya.⁹¹

Seorang anak lelaki dipersilahkan memilih dengan dua syarat:

Pertama, kedua orang tua termasuk orang yang layak untuk mengurus *handhanah*. Jika salah satu dari keduanya tidak layak maka *hadhanah* jelas diberikan kepada yang layak.

Kedua, anak yang akan diasuh tidaklah idiot, jika anak tersebut idiot maka *hadhanah* diserahkan kepada ibunya tanpa harus memilih karena anak idiot layaknya seorang bayi, meskipun fisiknya sudah besar. Karena itu sang ibulah yang berhak untuk mengurus *hadhanahnya* setelah baligh.⁹²

⁹⁰Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, Jilid 4 Terj. M. Ali Nursyidi dan Hunainah M. Thahir Makmun (Jakarta: Pena Pundi aksara, 2013). hlm. 38.

⁹¹ Wahbah Az-Zuhaili, *Fikih Islam Wa Adillatuhu Jilid 10.*, hlm.81.

⁹² *Ibid.*

Sedangkan anak perempuan jika sudah mencapai usia tujuh tahun maka sang ayah yang lebih berhak untuk mengurusnya tanpa diberi kesempatan memilih menurut Hanabilah. Adapun hukum memberikan kebebasan memilih kepada anak adalah tidak diperbolehkan karena ia belum bisa berkata dengan baik dan belum mengetahui nasib-nya. Mungkin saja apabila ia diberikan kebebasan untuk memilih, makai ia akan memilih salah satu dari orang tuanya yang justru lebih banyak menyediakan porsi bermain kepadanya, tidak mau mendidiknya dengan baik, dan memberikan kebebasan seluas-luasnya kepadanya untuk memenuhi keinginan nafsunya. selain itu, di kemudian hari, mungkin juga hidupnya akan hancur.⁹³ Namun, hal ini berseberangan dengan pendapat Syafi'iyah. Alasannya, karena tujuan *hadhanah* adalah untuk kemashlahatan dan itu bagi perempuan di atas tujuh tahun bisa tercipta jika diurus oleh ayahnya.

Penjelasan di atas merupakan ketentuan yang berkaitan dengan anak laki-laki. Adapun ketentuan untuk anak perempuan, menurut Syafi'i ia tetap diberikan kebebasan memilih layaknya anak laki-laki. Abu Hanifah berpendapat bahwa ibunya lebih berhak untuk membawanya hingga si anak menikah atau baligh. Sementara itu, imam Malik berpendapat bahwa ibunya lebih berhak untuk membawa si anak hingga dia menikah dan sudah digauli oleh suaminya. Adapun menurut mazhab Hanabilah, ayahnya lebih berhak membawa si anak, jika dia sudah mencapai usia sembilan tahun. Namun, jika ia belum menacapai usia itu, ibunya lebih berhak mengasuhnya hingga ia mencapai usia sembilan tahun.⁹⁴

Dalam agama Islam, tidak ada satu *nash* pun yang menjelaskan didahulukannya salah satu dari kedua orang tua, dan tidak ada pula *nash* yang menjelaskan bahwa anak diberikan kebebasan untuk memilih salah satu dari kedua orang tuanya. Ulama juga sepakat bahwa tidak ada penunjukan secara

⁹³Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah...*, hlm. 38-39.

⁹⁴ *Ibid.*

khusus kepada salah satu dari kedua orang tua untuk mengasuh anaknya. Bahkan, terhadap orang yang suka menentang dan orang yang suka melampaui batas, tidak lebih diprioritaskan daripada orang yang shaleh, adil, dan suka berbuat baik. Akan tetapi hal yang menjadi patokan dalam hak pengasuh anak adalah kemampuan memelihara dan menjaga anak. Apabila sang ayah lalai dan tidak mampu untuk mengawasi dan menjaga anaknya, ataupun ia sakit, maka ibunya lebih berhak mengasuh anak. Hal itu seperti diakui oleh Ibnu Qayyim. Ia berkata “siapa saja yang kami berikan hak untuk mendidik anak, baik karena ia dipilih sendiri oleh sang anak, terpilih dari hasil undian, maupun dirinya sendiri yang menentukan, maka sebenarnya kami lebih memprioritaskan orang itu untuk mengasuh sang anak apabila kemashlahatan sang anak didapatkan”.⁹⁵

Namun, apabila ibunya lebih mampu menjaga dan lebih perhatian kepada si anak daripada ayahnya, maka dalam keadaan seperti ini, ibunya lebih diprioritaskan daripada ayahnya. Karena itu, tidak dibutuhkan adanya pengundian dan pemilihan dari si anak. Hal itu dilakukan karena akal sang ayah masih lemah dan ia lebih suka untuk menganggur, serta bermain-main. Karena itu, jika si anak menentukan kepada ayahnya yang menganggur dan gemar bermain-main, maka pilihan si anak tidak bisa diterima. Hal itu ada pihak yang lebih baik dan lebih bermanfaat bagi masa depan si anak. Inilah yang diajarkan oleh Islam sebagaimana dalil berikut ini.

Rasulullah saw bersabda,

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْعَاصِ قُلِّ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مُرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ وَاصْرِئْهُمْ عَلَيْهَا وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرِ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ

⁹⁵Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah...*, hlm. 39.

“Perintahkanlah (ajari) mereka untuk melaksanakan shalat ketika mereka berusia tujuh tahun, pukullah mereka jika mereka meninggalkan shalat pada (sejak) usia sepuluh tahun, dan pisahkanlah tempat tidur mereka (antara anak laki-laki dan perempuan).⁹⁶

Allah swt, berfirman,

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا ءَامِنُوا فُؤَا أَنفُسِكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ

غِلَاطٌ شِدَادٌ ۖ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ

“Hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu; penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, yang keras, yang tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan. (QS. At-Tahrim: 6)⁹⁷

Adapun Ulama Malikiyah di dalam buku yang sama, berpendapat bahwa jika pemilik hak *hadhanah* tidak meminta untuk mengurus *hadhanah* maka haknya gugur dengan syarat-syarat berikut:

- a. Orang tersebut tahu bahwa ia memiliki hak untuk mengurus *hadhanah* anak, jika ia tidak tahu maka haknya tidak gugur, meskipun tidak meminta atau hanya diam saja dalam jangka waktu yang lama.
- b. Orang tersebut tahu bahwa diamnya atau tidak meminta hak *hadhanah* itu menggugurkan haknya sendiri.

Jika tidak tahu maka haknya tetap tidak gugur, karena perkara ini termasuk urusan *furu'* sehingga orang yang tidak tahu dapat diterima uzurnya.⁹⁸

⁹⁶Muhammad Nasruddin Al-Albani, *Shahih Sunan Abu Daud*, Cetakan II (Jakarta: Pustaka Azzam, 2007). hlm. 198.

⁹⁷Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah...*, hlm. 40.

⁹⁸Wahbah Az-Zuhaili, *Fikih Islam Wa Adillatuhu Jilid 10...*, hlm.72

Kompilasi hukum Islam juga mengatur terkait hak anak *mumayyiz*. Dikatakan bahwa bagi anak yang sudah bisa memilih disuruh memilih. Sesuai dengan pasal 105 huruf (b) sebagai berikut: “pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya”. Akan tetapi hak pilih tersebut diberikan kepada anak jika telah terpenuhi syarat-syarat yaitu: kedua orang tua telah memenuhi syarat mengasuh. Bila salah satu memenuhi syarat dan pihak yang lain tidak, maka anak diserahkan kepada yang memenuhi syarat, baik ibu ataupun ayah. Syarat selanjutnya adalah anak dalam kondisi waras alias tidak idiot, meskipun telah melewati masa kanak-kanak, maka ibu yang berhak mengasuh, dan tidak ada hak pilih bagi anak tersebut.⁹⁹

Hukum positif menilai putusan Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna tidak dapat dibenarkan sesuai dengan Pasal 178 ayat (3) HIR, dan Pasal 189 ayat (3) RBg dan Pasal 50 Rv. Pasal tersebut menjelaskan bahwa sebuah putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang diminta penggugat dalam surat permohonannya. Tetapi berdasarkan yurisprudensi MA No. 556 K/Sip/1971 menyatakan bahwa sebuah putusan masih dimungkinkan untuk mengabulkan perkara melebihi permintaan para pihak. Akan tetapi dengan syarat asal masih sesuai dengan kejadian materiil.¹⁰⁰ hal ini juga ada diputusan MA RI No. 140K/Sip/1971, yang isi pokoknya menyatakan bahwa membenarkan hakim membuat putusan yang bersifat *ultra petita* dengan syarat “harus masih dalam kerangka yang serasi dengan inti gugatan”.¹⁰¹ dimana ini berbading terbalik dengan Pasal 178 ayat (3) HIR dan Pasal 189 ayat (3) RBg serta Pasal 50 Rv.¹⁰²

⁹⁹Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan* (Jakarta: Kencana, 2006). Hlm. 331.

¹⁰⁰Putusan Mahkamah Agung RI, No 556/SIP/1971.

¹⁰¹Putusan Mahkamah Agung RI, No 140K/SIP/1971.

¹⁰²M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Cet 9 (Jakarta: Sinar Grafika, t.t.). hlm. 802.

Sedangkan Putusan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh sudah sesuai dengan dasar hukum yang berlaku dengan Pasal 178 ayat (2) HIR, Pasal 189 ayat (2) RBg, dan Pasal 50 Rv dimana Putusan harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan.¹⁰³



¹⁰³*Ibid*

BAB EMPAT PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Putusan dan pertimbangan hakim perkara No 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh:
 - Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam amar putusannya memutuskan bahwa 5 orang anak dari penggugat dan tergugat baik yang *mumayyiz* maupun yang belum *mumayyiz* seluruhnya jatuh kepada hak asuh penggugat sebagai ibu. Padahal bila merujuk kepada permohonan sang ibu/penggugat, yang diminta hak asuh hanya anak yang belum *mumayyiz*.
 - Mahkamah Syar'iyah Aceh dalam putusan banding No 13/Pdt.G/2016/MS.Aceh berbeda pendapat dengan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh terkait putusan No 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dimana Majelis Hakim Ms.Aceh hanya memutuskan hak *hadhanah* anak terakhir saja kepada penggugat sesuai dengan isi dari surat gugatan.
 - Dasar pertimbangan hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam perkara No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna tentang pemberian hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* kepada ibu adalah Pasal 105 huruf a KHI. Sementara pertimbangan memberikan hak *hadhanah* empat orang anak lainnya yang *mumayyiz* kepada ibu, bahwa keempat anak tersebut, dalam persidangan tanggal 19 Oktober 2015 telah menyatakan bahwa akan memilih untuk tinggal Bersama ibunya (penggugat).

- Sementara dasar pertimbangan hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh dalam putusan perkara No. 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh menolak putusan perkara Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh yang menetapkan hak *hadhanah* keempat orang anak *mumayyiz* kepada ibu, karena tidak sesuai dengan petitum.
2. Pandangan hukum Islam dan Hukum positif terhadap Putusan No 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan Putusan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh:
- Pandangan hukum Islam terhadap kedua Putusan No 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan putusan No.13/Pdt.G/2016/Ms. Aceh sudah sesuai dengan hukum Islam. berdasarkan pendapat Ulama syafi'iyah yang berpandangan bahwa anak yang sudah *mumayyiz* berhak untuk memilih dengan siapa mereka akan tinggal. Dan anak yang belum *mumayyiz* berada di bawah pengasuhan sang ibu.
 - Putusan No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna berdasarkan hukum positif sesuai dengan yurisprudensi yaitu putusan MA No. 556 K/Sip/1971 yang memungkinkan mengabulkan gugatan yang melebihi permintaan dengan syarat asal masih sesuai dengan kejadian materiil. akan tetapi tidak sesuai dengan pasal 178 ayat (3) HIR, pasal 189 ayat (3) RBg dan pasal 50 Rv yang melarang majelis hakim untuk memutuskan perkara melebihi dari yang diminta.

B. Saran

1. Dalam penetapan putusan ini Mahkamah Syar'iyah tingkat pertama tidak semestinya berpegang kepada yurisprudensi yang membolehkan putusan melebihi petitum, karena dari segi hierarki hukum, HIR/RBg sebagai UU lebih kuat dibandingkan yurisprudensi.

2. Skripsi ini bisa menjadi bahan rujukan bagi mahasiswa lainnya yang ingin meneliti lebih lanjut terkait pertimbangan hakim dalam perkara *hadhanah*.

DAFTAR PUSTAKA

- A Rasyid, Roihan. *Hukum Acara Peradilan Agama*. Jakarta: Pt Raja Grafindo Persada, 2010.
- Abidin, Slamet, dan Aminuddin. *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mkd*. Bandung: Pustaka Setia, 1999.
- Abubakar, Ali. "The Chance On Islamic Family Law Study In Indonesia." *Petita: Jurnal Kajian Ilmu Hukum dan Syariah*, Vol 4 No 1 (2019)
- Adriani, Nova. "Penetapan Hak Hadhanah kepada Bapak bagi Anak Belum Mumayyiz (Analisis Putusan Pengadilan Agama Jakarta Barat Perkara Nomor 228/Pdt.G/2009/PA.JB)." Uin Syarif Hidayatullah, 2009.
- Al-Albani, Muhammad Nasruddin. *Shahih Sunan Abu Daud*. Cetakan II. Jakarta: Pustaka Azzam, 2007.
- Alhafidz, W. Ahsin. *Kamus Fiqh*. Jakarta: Amzah, 2013.
- Amelia, Riska. "Hak Hadhanah Menurut Ketentuan Fiqih (Analisis Putusan Hakim Mahkamah Syar'iyah Jantho No: 216/Pdt.G/2015/Ms-Jth)." *FAkultas Syariah dan Hukum Prodi Hukum Keluarga, Universitas Islam Negeri Ar-Raniry*, 2019.
- Ariadi Subagyo, Bambang Sugeng, dan Wahyudi Johan. "Kajian Penerapan Asas Ultra Petita Pada Petitum Ex Aequo Et Bono," t.t.
- Armia, Muhammad Siddiq. "Ultra Petita and the Threat to Constitutional Justice: The Indonesian Experience" *Intellectual Discourse*, Jilid 26 (2018).
- Armia, Muhammad Siddiq. "*Studi Epistemologi Perundang-Undangan*." Banda Aceh, 2011.
- Armia, Muhammad Siddiq. "*Perkembangan Pemikiran Teori Ilmu Hukum*." Pradnya Paramita, 2009.
- Aro, Mukti. *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. Cet. 5. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996.
- AsQalani, Ibnu Hajar. *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana*. Edisi III. Bandung: Cordoba Internasional Indonesia, 2015.

- Athoni, Abdurrahmat. *Metode Penelitian & Teknik Penyusunan Skripsi*. Jakarta: Rineka Cipta, 2006.
- Darimi, Al. *Sunan darimi*. Cet I. Jilid II. Beirut: Darul Kitabil 'Arabi, 1407.
- Firdaus, Elimarti. "Hak Hadhanah Dalam Putusan Pengadilan Agama." *Jurnal Ilmiah Syariah*, Nomor 02, Volume 17 (Juli 2018).
- Ghozali, Abdur Rahman. *Fiqih Munakahat*. Jakarta: Kencana, 2003.
- Hamzah, Andi. *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Cet 3. Jakarta: Sinar Grafika, 2004.
- Hanapi, Agustin, Edi Darmawijaya, dan Husni A. Djalil. *Buku Daras Hukum Keluarga*. Banda Aceh: Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam Negeri Ar-Raniri, 2014.
- Harahap, M. Yahya. *Hukum Acara Perdata*. Cet 9. Jakarta: Sinar Grafika, t.t.
- Iftitah Isnantiana, Nur. "Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan." *jurnal Pemikiran Islam Islamadina*, Nomor 2, Vol 18 (Juni 2017).
- Kamus Besar Bahasa Indonesia, t.t.
- Kurnia, Heti, " Pemenuhan Hak Nafkah Sebagai Salah Satu Pola Terhadap Perlindungan Anak: Analisis Pemikiran A. Hamid Sarong." *Petita: Jurnal Kajian Ilmu Hukum dan Syariah*, Vol 2 (2017).
- Kurnia Tri, Nurhayati. *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*. Cetakan II. Jakarta: Perc. ESKA Media, 2003.
- Laila, Faridatul. "Pertimbangan hakim dalam putusan pengasuhan anak (Hadhanah) yang belum mumayyiz dibawah asuhan ayah." Uin Maulana Malik Ibrahim, 2015.
- Mansari, "Pertimbangan Hakim Memberikan Hak Asuh Anak Kepada Ayah: Suatu Kajian Empiris Di Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh." *Petita: Jurnal Kajian Ilmu Hukum dan Syariah*, Nomor 1 (2016).
- Maulana, Reza. "Kebijakan Hakim Mengenai Hak Memilih Bagi Anak Mumayyiz Di Mahkamah Syariah Banda Aceh." Fakultas Syariah dan Hukum Prodi Hukum Keluarga, Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2016.
- Moleong, J. Lexy. *Metodelogi Penelitian Kualitatif*. Bandung: Remaja Rosdakarya, 2009.
- Muhammad, Rusli. *Hukum Acara Pidana Kontemporer*. Bandung: PT Citra Aditya bakri, 2007.

- Nur Azizah fayyadhah, Tarmizi M Jakfar. "Peran Majelis Sulh dalam Penyelesaian Hak Hadhanah Pasca Perceraian (Studi Kasus di Mahkamah Syariah Kabupaten Tawau, Provinsi Sabah, Negara Malaysia)." *Jurnal Samarah*, No 1, Vol 2 (Juni 2018).
- Putusan Mahkamah Agung RI. No 556/SIP/1971, t.t.
- Putusan Mahkamah Agung RI. No 140K/SIP/1971, t.t.
- Putusan Mahkamah Syar'iyah Aceh. No.13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh, t.t.
- Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh. No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna, t.t.
- Rizal, Muhammad. "Putusan Hakim Terhadap Biaya Pemeliharaan Anak (Analisis Putusan Hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh)." Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2015.
- Sabiq, Sayyid. *Fiqih Sunnah*. Jilid 4. Jakarta: Pena Pundi aksara, 2013.
- Sarong, A hamid. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. Banda Aceh: Yayasan PeNa Banda Aceh, 2010.
- Subekti, dan Tjitrosoedibio. *Kamus Hukum*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1982.
- Syarifuddin, Amir. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*. Jakarta: Kencana, 2006.
- Timahi, dan Sohari Sahrani. *Fiqih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010.
- Turmuzi, Abu Isa Al. *Sunan Al- Turmuzi*. Cet II. Jilid III. Mesir: Syirkah Maktabah Wa Mathba'ah Mustafa Albaabi Al Halabii, 1395.
- Zuhaili, Az. Wahbah. *Fikih Islam Wa Adillatuhu Jilid 10*. Cet 1. Jakarta: Gema Insani, 2011.