

**URGENSI SYARAT BERAGAMA ISLAM TERHADAP IBU
SEBAGAI PENGASUH DALAM HAK *HADANAH* ANAK
(Analisis *Maqāṣid al-Syarī'ah* terhadap Fikih Empat Mazhab)**

ADLINA



**PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY
BANDA ACEH
2023 M**

**URGENSI SYARAT BERAGAMA ISLAM TERHADAP IBU
SEBAGAI PENGASUH DALAM HAK *HADANAH* ANAK
(Analisis *Maqāṣid al-Syarī'ah* terhadap Fikih Empat Mazhab)**



**ADLINA
NIM. 191009008**

**Tesis Ditulis untuk Memenuhi sebagian Persyaratan
untuk Mendapatkan Gelar Magister
dalam Program Studi Ilmu Agama Islam**

**PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY
BANDA ACEH
2023 M**

LEMBARAN PERSETUJUAN PEMBIMBING

**URGENSI SYARAT BERAGAMA ISLAM TERHADAP IBU
SEBAGAI PENGASUH DALAM HAK *HADANAH* ANAK
(Analisis Maqâsid al-Syari'ah terhadap Fikih Empat Mazhab)**

ADLINA

NIM. 191009008

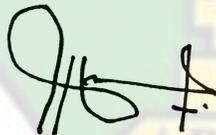
**Program Studi Ilmu Agama Islam
Konsentrasi Fiqh Modern**

Tesis ini sudah dapat diajukan kepada
Pascasarjana UIN Ar-Raniry Banda Aceh untuk diujikan
dalam Ujian Tesis.

Menyetujui

Pembimbing I

Pembimbing II



Prof. Nurdin, M. Ag.



Dr. Agustin Hanapi, M. Ag.

LEMBAR PENGESAHAN

**URGENSI SYARAT BERAGAMA ISLAM TERHADAP IBU SEBAGAI
PENGASUH DALAM HAK *HADANAH* ANAK
(Analisis Maqâsid al-Syari'ah terhadap Fikih Empat Mazhab)**

ADLINA

NIM: 191009008

**Program Studi Ilmu Agama Islam
Konsentrasi Fiqh Modern**

Telah Dipertahankan di Depan Tim Penguji Tesis
Pascasarjana Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry
Banda Aceh

Tanggal: 09 Mei 2023 M
19 Zulhijah 1444 H

TIM PENGUJI

Ketua,



Dr. Loeziana Uce, M. Ag.

Sekretaris,



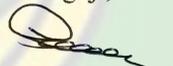
Abdul Manar, S.Ag, S.Ip, M.Hum

Penguji,



Dr. Khairizzaman, M. Ag.

Penguji,



Dr. Nufiar, M. Ag.

Penguji,



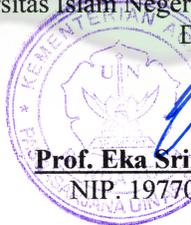
Prof. Nurdin, M. Ag.

Penguji,



Dr. Agustin Hanapi, M.Ag.

Banda Aceh, 27 Mei 2023
Pascasarjana
Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry Banda Aceh
Direktur,



Prof. Eka Srimulyani, MA., Ph.D

NIP. 19770219 199803 2001

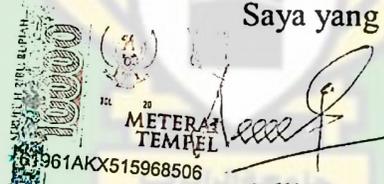
PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertandatangan di bawah ini

Nama : Adlina
Tempat, Tanggal Lahir : Siem, 20 September 1990
Nomor Mahasiswa : 191009008
Program Studi : Ilmu Agama Islam
Konsentrasi : Fiqh Modern

Menyatakan bahwa tesis ini merupakan hasil karya saya sendiri dan belum pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu perguruan tinggi dan dalam tesis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis atau diterbitkan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis diacu dalam naskah ini dan disebutkan dalam daftar pustaka.

Banda Aceh, 27 Maret 2023
Saya yang menyatakan



Adlina
NIM. 191009008

PEDOMAN TRANSLITERASI

Untuk memudahkan penulisan tesis ini, ada beberapa aturan yang menjadi pedoman penulis, yaitu dengan mengikuti format transliterasi sesuai yang digunakan dan berlaku di Pascasarjana Universitas Islam Negeri Ar-Raniry Banda Aceh, sebagaimana tercantum dalam buku Panduan Penulisan Tesis dan Disertasi tahun 2019/2020. Transliterasi dimaksud untuk sedapatnya mengalihkan huruf, bukan bunyi, sehingga apa yang ditulis dalam huruf latin dapat diketahui bentuk asalnya dalam tulisan Arab. Dengan demikian diharapkan kerancuan makna dapat dihindarkan.

Fonem konsonan bahasa Arab, yang di dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, di dalam tulisan transliterasi ini sebagian dilambangkan dengan huruf, sebagian dengan tanda, dan sebagian dengan huruf dan tanda sekaligus, sebagaimana berikut:

1. Konsonan

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ا	Alif	-	Tidak dilambangkan
ب	Ba'	B	Be
ت	Ta'	T	Te
ث	Sa'	TH	Te dan H
ج	Jim	J	Je
ح	Ha'	H	Ha(dengan titik di bawahnya)
خ	Kha'	Kh	Ka dan Ha
د	Dal	D	De
ذ	Zal	DH	De dan Ha
ر	Ra'	R	Er
ز	Zai	Z	Zet
س	Sin	S	Es
ش	Syin	SY	Es dan Ye
ص	Sad	Ş	Es (dengan titik di bawahnya)

ض	Dad	Ḍ	De(dengan titik di bawahnya)
ط	Ta'	Ṭ	Te (dengan titik di bawahnya)
ظ	Za'	Ẓ	Zet (dengan titik di bawahnya)
ع	'Ain	'-	Koma Terbalik di atasnya
غ	Ghain	GH	Ge dan Ha
ف	Fa'	F	Ef
ق	Qaf	Q	Qi
ك	Kaf	K	Ka
ل	Lam	L	El
م	Mim	M	EM
ن	Nun	N	EN
و	Waw	W	We
ه/ة	Ha'	H	Ha
ء	Hamzah	'-	Apostrof
ي	Ya'	Y	Ye

2. **Konsonan yang dilambangkan dengan W dan Y.**

Waḍ'	وضع
'Iwaḍ	عوض
Dalw	دلو
Yad	يد
Ḥiyal	حيل
Ṭahī	طهي

3. **Mād dilambangkan dengan ā, ī dan ū. Contoh:**

Ūla	أولى
Ṣūrah	صورة

Dhū	ذو
Īmān	إيمان
Fī	في
Kitāb	كتاب
Siḥāb	سحاب
Jumān	جمان

4. Diftong dilambangkan dengan *aw* dan *ay*. Contoh:

Awj	أوج
Nawm	نوم
Law	لو
Aysar	أيسر
Syaykh	شيخ
‘Aynay	عيني

5. Alif (ا) dan waw (و) ketika digunakan tanda baca tanpafonetik yang bermakna tidak dilambangkan. Contoh:

Fa‘alu	فعلوا
Ulā’ika	أولئك
Ūqiyah	أوقية

6. Penulisan *alif maqṣūrah* (ى) yang diawali dengan barisfatah (َ) ditulis dengan lambang à.

Ḥattá	حتى
Maḍá	مضى

Kubrā	كبرى
Muṣṭafá	مصطفى

7. Penulisan alif *manqūṣah* (ى) yang diawali dengan baris kasrah(◌ِ) ditulis dengan lambang *ī*, bukan *īy*. Contoh:

Raḍī al-Dīn	رضي الدين
Al-Miṣrī	المصري

8. Penulisan *ṣ* (*tā marbūṭah*)

Bentuk penulisan *ṣ* (*tā marbūṭah*) terdapat dalam tiga bentuk, yaitu:

- a. Apabila *ṣ* (*tā marbūṭah*) terdapat dalam satu kata, dilambangkan dengan *ṣ* (*hā'*). Contoh:

Ṣalāh	صلاة
-------	------

- b. Apabila *ṣ* (*tā marbūṭah*) terdapat dalam dua kata, yaitusifat dan yang disifati (*sifat mawsūf*), dilambangkan *ṣ* (*hā'*). Contoh:

al-Risālah al-bahīyah	الرسالة البهية
-----------------------	----------------

- c. Apabila *ṣ* (*tā marbūṭah*) ditulis sebagai *muḍāf* dan *muḍāfilayh*, maka *muḍāf* dilambangkan dengan “t”. Contoh:

Wizārat al-Tarbiyah	وزارة التربية
---------------------	---------------

9. Penulisan *ʿ* (Hamzah)

Penulisan hamzah terdapat dalam beberapa bentuk, yaitu:

- a. Apabila terdapat di awal kalimat ditulis dilambangkandengan “a”. Contoh:

Asad	أسد
------	-----

- b. Apabila terdapat ditengah kata dilambangkan dengan “ ’ ”.Contoh:

Mas’alah	مسألة
----------	-------

10. Penulisan ء (hamzah) waṣal dilambangkan dengan “a”.Contoh:

Riḥlat Ibn Jubayr	رحلة ابن جبير
Al-Istidrāk	الإستدراك
Kutub Iqtanat’hā	كتب إقتنها

11. Penulisan syaddah atau tasydīd terhadap.

Penulisan *syaddah* bagi konsonan *waw* (و) dilambangkan dengan “ww” (dua huruf w). Adapun bagi konsonan *yā* (ي) dilambangkan dengan “yy” (dua huruf y). Contoh:

Quwwah	قوة
‘Aduww	عدو
Syawwal	سؤال
Jaw	جو
Al-Miṣriyyah	المصر
Ayyām	أيام
Quṣayy	قصي
Al-Kasysyāf	الكشاف

12. Penulisan alif lām (ال).

Penulisan (ال) dilambangkan dengan “al-“ baik pada *syamsiyah* maupun *qamariyyah*. Contoh:

Al-Kitāb al-Thānī	الكتاب الثاني
Al-Ittiḥād	الإتحاد

Al-Aṣl	الأصل
Al-Ā thār	الآثار
Abū al-Wafā'	الوفاء أبو
Maktabah al-Nahḍah al- Miṣriyyah	المصرية مكتبة النهضة
Bi al-Tamām wa al-Kamāl	بالتمام والكمال
Abū al-Layṣ al-Samarqandī	أبو الليث السمرقندي

Kecuali: ketika huruf ل berjumpa degan hurufdi depannya, tanpa huruf alif (ا), maka ditulis “*lil*”. Contoh:

Lil-Syarbaynī	للشربيني
---------------	----------

13. Penggunaan “ ’ ” untuk membedakan antara د (*dal*) dan ت (*tā*) yang beriringan ه (*hā*) dengan huruf dengan huruf ذ (*dh*) dan ث (*th*). Contoh :

Ad'ham	أدهم
Akramat hā	أكرمتهها

14. Tulisan Allah dan beberapa kombinasinya

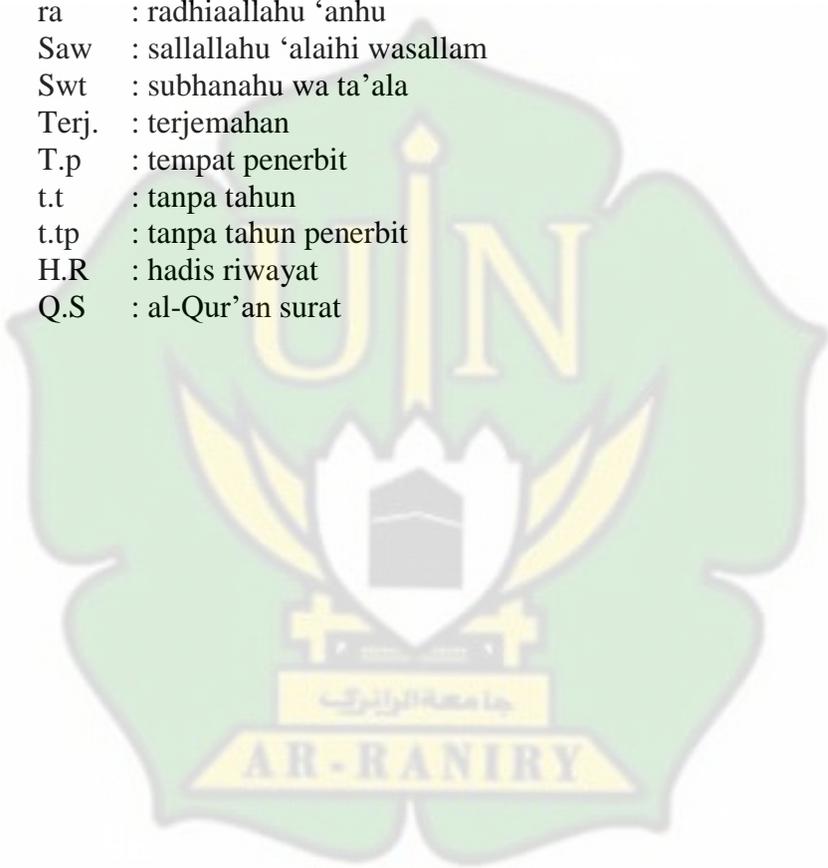
Allāh	الله
Billāh	بالله
Lillāh	لله
Bismillāh	بسم الله

Singkatan

Berikutnya, berkaitan dengan singkatan dalam karya ini akan diuraikan sebagai berikut:

Cet : cetakan

Dst : dan seterusnya
dkk : dan kawan-kawan
H : hijriah
hlm. : halaman
M : masehi
H : hijriah
jld : jilid
ra : radhiaallahu ‘anhu
Saw : sallallahu ‘alaihi wasallam
Swt : subhanahu wa ta’ala
Terj. : terjemahan
T.p : tempat penerbit
t.t : tanpa tahun
t.tp : tanpa tahun penerbit
H.R : hadis riwayat
Q.S : al-Qur’an surat



KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين
سيدنا محمد و على اله وصحبه أجمعين. أشهد أن لا اله إلا الله وأشهد
أن محمد عبده و رسوله لا نبي بعده.

Segala puji dan syukur penulis ucapkan kepada Allah *Subhanahu Wa Ta'ala* Tuhan semesta alam, yang telah melimpahkan taufik dan hidayah-Nya sehingga penulis dapat merampungkan penulisan tesis ini dengan judul, ***Urgensi Syarat Beragama Islam Terhadap Ibu sebagai Pengasuh dalam Hak Haqānah Anak (Analisis Maqāsid al-Syarī'ah terhadap Fikih Empat Mazhab)***.

Selawat dan Salam semoga selalu tercurahkan kepada Nabi Muhammad *Sallallahu Alayhi Wasallam.*, yang telah menerangi umat manusia dari zaman kebodohan ke zaman yang penuh ilmu pengetahuan sebagaimana sudah kita rasakan saat ini.

Sebagai salah satu kewajiban pembelajaran, tesis ini diajukan kepada Program Studi Magister Ilmu Agama Islam Pascasarjana Universitas Islam Negeri Ar-Raniry Banda Aceh. Dalam proses penulisan tesis ini, penulis mendapat banyak data, bahan, arahan, bantuan dan dorongan serta partisipasi dari berbagai pihak, baik yang secara langsung ataupun tidak langsung.

Penulis mengucapkan terimakasih yang sebesar-besarnya kepada pihak-pihak yang telah memberikan semangat, motivasi, dan dukungan selama proses studi, yaitu:

1. Ketua Program Studi Ilmu Agama Islam, Ibu Dr. Loeziana Uce, M.Ag, dan Sekretarisnya Bapak Rahmat Musfika, M.Kom, yang telah membantu dan mengarahkan dalam menyelesaikan studi program magister pada Ilmu Agama Islam, Konsentrasi Fiqh Modern sesuai dengan waktu yang ditentukan.

2. Ibu Prof. Dr. Eka Sri Mulyani, M.A., selaku Direktur Pascasarjana Universitas Islam Negeri Ar-Raniry.
3. Bapak Prof. Dr. Nurdin, M.Ag, sebagai pembimbing I dan Bapak Dr. Agustin Hanapi, M.A, sebagai pembimbing II, yang senantiasa meluangkan waktu untuk bimbingan, pengarahan dan masukan sehingga tesis ini dapat diselesaikan.
4. Bapak Dr. Khairizzaman, M.Ag., selaku Penguji I yang telah memberikan masukan yang konstruktif sehingga tesis ini dapat difinalisasi dengan lebih sempurna dan argumentatif, semoga Allah melimpahkan rahmat-Nya. Berikutnya kepada Bapak Dr. Nufiar, M.A., sebagai Penguji II yang senantiasa meluangkan waktu untuk berkonsultasi dan berdiskusi serta mengarahkan dan memotivasi, mulai dari diskusi ide hingga menjadi tesis seperti saat ini.
5. Ayahanda dan Ibunda yang telah berjuang mendidik dan membesarkan penulis hingga saat ini. Juga kepada suami yang selalu menyemangati dan mendorong penulis untuk menyelesaikan tesis ini. Semoga Allah selalu mencurahkan rahmat dan hidayah-Nya untuk kita semua.
6. Keluarga dan teman-teman Prodi Ilmu Agama Islam, sebagai kawan diskusi, Afa, Nur Hanifah, Habibi, Yusrizal, Khalid, Junaidi, Yasir, Fazlul, Zulfikar, Andika, Ikhsan.

Jazakumullahu khayr al-Jaza', semoga karunia Allah melimpah kepada kita semua, *ámín*. Sebuah harapan semoga tesis yang sederhana ini dapat memberikan perkembangan bagi khazanah keilmuan, bangsa, agama, dan negara, serta bermanfaat bagi semua kalangan, *ámín*.

Banda Aceh, 27 Maret 2023

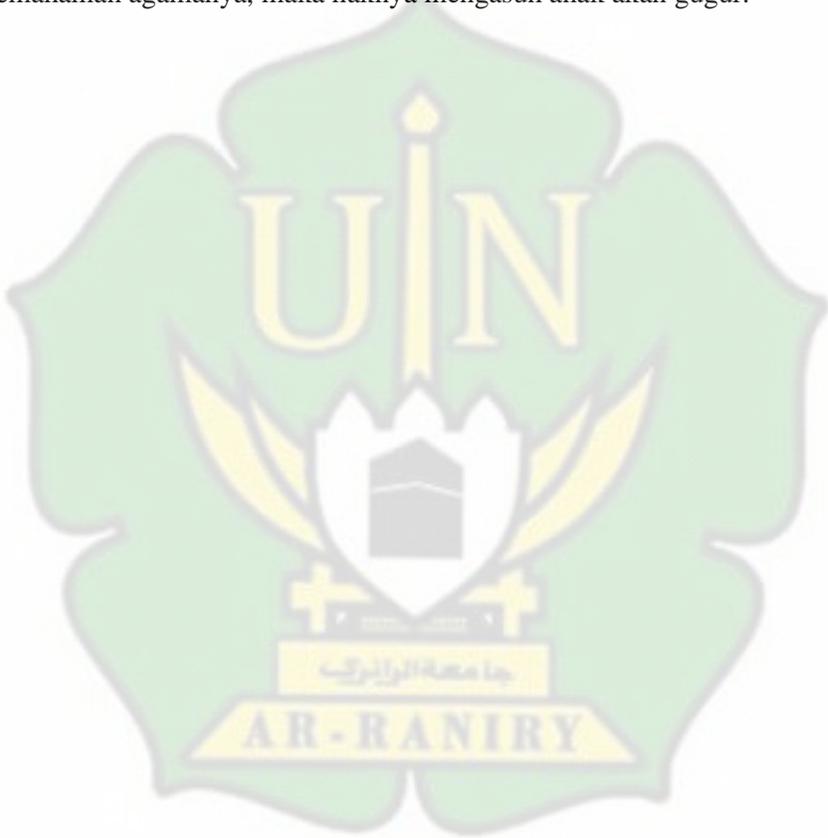
Adlina

ABSTRAK

- Judul Tesis : URGENSI SYARAT BERAGAMA ISLAM TERHADAP IBU SEBAGAI PENGASUH DALAM HAK *HADANAH* ANAK (Analisis *Maqāṣid al-Syari'ah* terhadap Fikih Empat Mazhab)
- Nama/Nim : Adlina/191009008
- Pembimbing I : Prof. Dr. Nurdin, M.Ag.
- Pembimbing II : Dr. Agustin Hanapi, M.Ag.
- Kata Kunci : *Syarat; Agama Islam; Ibu; Hadanah; Maqasid Syari'ah.*

Ulama mazhab berbeda pendapat terkait syarat keislaman pengasuh anak yang masih kecil (*ḥaḍānah*). Ulama Ḥanafiyah dan Mālikiyah tidak mensyaratkannya, sedangkan ulama Syāfi'iyah dan Ḥanābilah menyatakan setiap orang yang non-muslim tidak diizinkan untuk mengurus keperluan anak kecil yang Islam. Tesis ini menganalisis beberapa permasalahan: *Pertama*, pandangan ulama empat mazhab dalam menentukan *maqāṣid ḥaḍānah* bagi Ibu Non-Muslim dalam fikih. *Kedua*, metode *istinbat* dan sebab terjadinya perbedaan pendapat ulama mazhab empat dalam menentukan agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah* terhadap anak. *Ketiga*, urgensi syarat beragama Islam terhadap ibu sebagai pengasuh dalam hak *ḥaḍānah* anak ditinjau dari perspektif *maqāṣid al-syari'ah*. Penulis menggunakan jenis penelitian kualitatif dengan pendekatan analisis konseptual dari hukum normatif dalam rumusan fikih ulama mazhab. Sehingga data yang digunakan adalah data sekunder berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Pengumpulan data dilakukan dengan cara penelitian kepustakaan (*library reseacrh*). Analisis data dilakukan dengan teori metode istinbat fikih dan *maqashid syari'ah* dalam hukum Islam. Penulis menemukan bahwa, 1) Maqashid *ḥāḍānah* bagi ibu non-muslim menurut bahwa ulama Ḥanafiyah dan Mālikiyah lebih mempertimbangkan kondisi psikologis dan jiwa anak (*ḥifz al-nafs*), sehingga muslim atau non-muslim seorang pengasuh tidak menjadi halangan dalam *ḥaḍānah*. Sedangkan ulama Syāfi'iyah dan Ḥanābilah mendasarkan pada pentingnya perlindungan agama (*ḥifz al-dīn*) yang melekat pada kondisi anak yang dilahirkan dari keluarga muslim, sehingga setiap orang yang non-muslim tidak diizinkan untuk mengurus keperluan anak kecil yang Islam (yang belum *mumayyiz*). 2) Penggunaan metode *istinbat* yang berbeda sebagai landasan hukum dalam penetapannya menjadi dasar perbedaan pendapat dikalangan ulama Syafi'iyah, Hanafiyah dan Malikiyah. Perbedaan dalam menilai dan memahami hadis yang diriwayatkan oleh Abi Dawud juga menjadi perbedaan lainnya. Adapun penalaran secara *ta'lili* yang digunakan oleh Imam Al-Ghazali terlihat

pada caranya menganalogikan hukum, dimana pelarangan *hadānah* terhadap orang non-muslim bersumber dari penganalogian terhadap QS. Ali 'Imran ayat 28 yang melarang seorang muslim untuk menjadikan orang-orang kafir sebagai wali mereka. 3) Dengan teori *maqashid syari'ah*, walaupun dalam *hadhanah* urgensi beragama Islam penting, ibu yang non-muslim tetap masih diberi keluasaan hak mengasuh anak-anak kandungnya yang muslim ketika tidak terdapat indikasi bahwa ia mengajari prinsip agamanya kepada si anak. Jika terbukti ia mengajari pemahaman agamanya, maka haknya mengasuh anak akan gugur.



ABSTRACT

Thesis Title : THE URGENCY OF ISLAMIC RELIGIOUS REQUIREMENTS FOR MOTHERS AS CARRIERS IN CHILDREN'S RIGHTS (Maqāṣid al-Syarī'ah Analysis of Four Schools of Jurisprudence)
Name/Nim : Adlina/191009008
Supervisor I : Prof. Dr. Nurdin, M.Ag.
Supervisor I : Dr. Agustin Hanapi, M.Ag.
Keywords : *Condition; Islam; Mother; Ḥaḍānah; Maqasid Shari'ah.*

Scholars of madhab have different opinions regarding the obligatory requirements of being Muslim for caregivers of young children (*ḥaḍānah*). The Ḥanafīyyah and Mālīkiyyah scholars do not require it, while the Syāfi'īyyah and Ḥanābilah scholars state that any non-Muslim person is not allowed to take care of the needs of young Muslims. This thesis analyzes several problems: First, the views of the scholars of the four schools of thought in determining the *maqāṣid ḥaḍānah* for non-Muslim mothers in fiqh. Second, the *istinbat* method and the reasons for the difference of opinion among the scholars of the four schools of thought in determining the religion of Islam as a condition for having *ḥaḍānah* for children. Third, the urgency of Islamic religious requirements for mothers as caregivers in the rights of *ḥaḍānah* of children viewed from the perspective of *maqāṣid al-syarī'ah*. The author uses a type of qualitative research with a conceptual analysis approach from normative law in the formulation of the school of Islamic jurisprudence. So that the data used is secondary data in the form of primary legal materials, secondary legal materials, and tertiary legal materials. Data collection was carried out by means of library research. Data analysis was carried out using the theory of the method of *istinbat* fiqh and *maqashid shari'ah* in Islamic law. The author finds that, 1) Maqashid ḥaḍānah for non-Muslim mothers according to that Ḥanafīyyah and Mālīkiyyah scholars pay more attention to the psychological and mental condition of the child (*ḥifz al-nafs*), so that a Muslim or non-Muslim caregiver does not become an obstacle in *ḥaḍānah*. Whereas the Syāfi'īyyah and Ḥanābilah scholars based their opinion on the importance of religious protection (*ḥifz al-dīn*) which is attached to the condition of children born to Muslim families, so that every non-Muslim person is not allowed to take care of the needs of young children who are Muslims (who are not yet *mumayyiz*). 2) The use of different *istinbat* methods as a legal basis in determining them is the basis for differences of opinion among the Syafi'iyah, Hanafiyah and Malikiyah scholars. The difference in assessing and understanding the hadith narrated by Abi Dawud is also another difference. The *ta'lili* reasoning used by Imam Al-Ghazali can be

seen in the way he analogizes law, where the prohibition of *ḥaḍānah* against non-Muslims comes from an analogy to QS. Ali 'Imran verse 28 which prohibits a Muslim from making unbelievers as their guardians. 3) With the *maqashid syari'ah* theory, even though in *hadhanah* the urgency of being Muslim is important, a non-Muslim mother is still given broad custody of her biological Muslim children when there is no indication that she is teaching her religious principles to the child. If it is proven that she taught her religious understanding, then her right to care for children will be null and void.



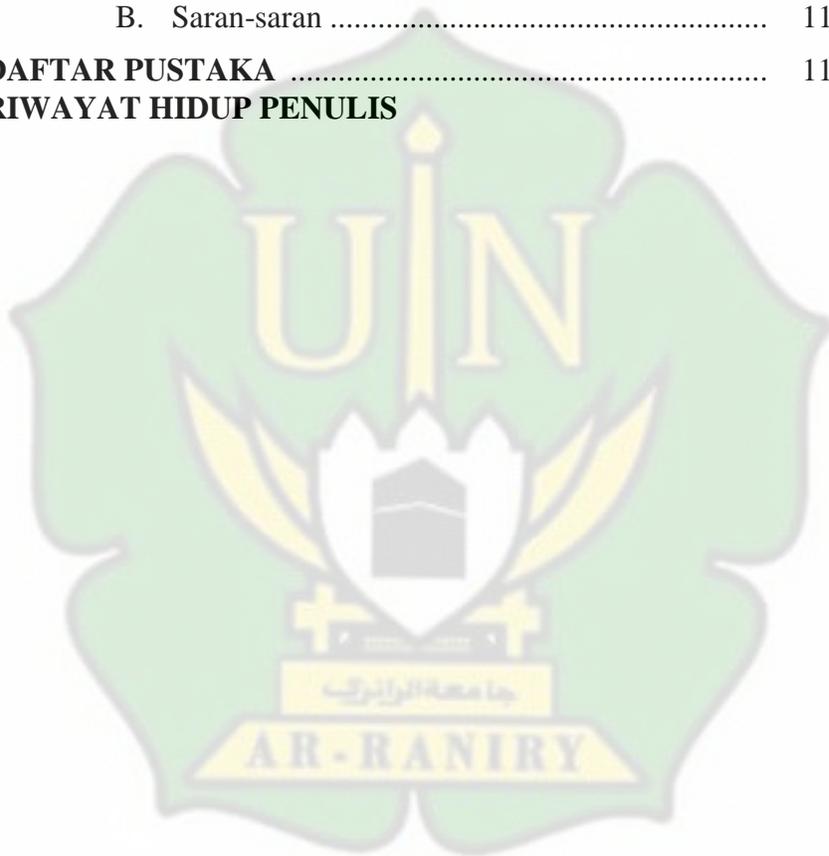
الملخص

- عنوان الرسالة** : استعجال المتطلبات الدينية الإسلامية للأمهات بصفتهم حوامل في حقوق الطفل (تحليل مقاصد السريان لأربع مذاهب فقهية)
- المؤسسة** : أدلينا 191009008
- المشرف الأول** : أستاذ. دكتور. نور الدين ، م.
- المشرف الثاني** : دكتور. أوجستين هاناني ، م.
- المفردات الأساسية** : حالة؛ دين الاسلام؛ الأم؛ حضانة. مقاصد الشريعة.
- لعلماء المذاهب آراء مختلفة فيما يتعلق بشرطمقدمي الرعاية للأطفال الصغار (صحة) أن يكون مسلماً. ولا يطلبها علماء الحنفية والمالكية ، بينما يصرح علماء الشافعية والحنابلة بأنه لا يجوز لأي شخص غير مسلم أن يعتني بحاجات الأطفال المسلمين. تحلل هذه الرسالة عدة مشاكل: أولاً ، آراء علماء المذاهب الأربعة في تحديد مقاصد الحضانة للأمهات غير المسلمات في الفقه. ثانياً: منهج الاستنباط وأسباب الخلاف بين علماء المذاهب الأربعة في تحديد دين الإسلام كشرط لحضنة الأولاد. ثالثاً ، إلمام المتطلبات الدينية الإسلامية للأمهات كمقدمات للرعاية في حقوق حضانة الأطفال من خلال مقاصد الشرعية. يستخدم المؤلف نوعاً من البحث النوعي مع نهج التحليل المفاهيمي من القانون المعياري في صياغة مذاهب الفقه الإسلامي. بحيث تكون البيانات المستخدمة بيانات ثانوية في شكل مواد قانونية أولية ، ومواد قانونية ثانوية ، ومواد قانونية من الدرجة الثالثة. تم جمع البيانات عن طريق البحث في المكتبات. تحلل البيانات باستخدام نظرية طريقة الاستنباط في الفقه والمقاصد الشرعية الإسلامية. يرى المؤلف أن: (1) أن علماء الحنفية والمالكية يولون اهتماماً أكبر للحالة النفسية والعقلية للطفل (حفظ النفس) ، بحيث يقوم الراعي المسلم أو غير المسلم بحضانة. أن علماء الشافعية والحنابلة استندوا في رأيهم إلى أهمية الحماية الدينية (حفظ الدين) المرتبطة بحالة الأبناء المولودين لأسر مسلمة ، بحيث لا يُسمح لكل غير مسلم برعاية احتياجات الأطفال الصغار من المسلمين (الذين ليسوا مميّزين بعد). . (2) استخدام طرق الاستنباطي المختلفة هو أساس اختلاف الرأي بين علماء السلفية والحنفية والمالكية في تحديدها. كما أن الاختلاف في تقدير وفهم الحديث الذي رواه أبي داود هو اختلاف آخر. يمكن رؤية المنطق التعليلي الذي استخدمه الإمام الغزالي في الطريقة التي يقارن بها القانون، حيث يأتي تحريم صحيحة ضد غير المسلمين من تشبيهعلي عمران ، الآية 28 التي تحرم على المسلم أن يجعل الكافرين أولياء. (3) مع نظرية المقاصد الشرعية، على الرغم من أهمية إلمام الحضنة في أن تكون مسلمة ، فإن الأم غير المسلمة لا تزال تُمنح حضانة واسعة لأطفالها المسلمين عندما لا يكون هناك ما يشير إلى أنها تدرس مبادئها الدينية. فإن ثبت أنها علمت الفهم الديني لهم، فإن حقها في رعاية الأبناء باطل.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PERSETUJUAN PEMBIMBING	ii
LEMBAR PENGESAHAN	iii
PERNYATAAN KEASLIAN	iv
PEDOMAN TRANSLITERASI	v
KATA PENGANTAR	xii
ABSTRAK	xiv
DAFTAR ISI	xix
BAB I : PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	15
C. Tujuan Penelitian	15
D. Manfaat Penelitian	16
E. Kajian Pustaka	16
F. Kerangka Teori	26
G. Metode Penelitian	33
H. Sistematika Pembahasan.....	38
BAB II : KONSEP <i>ḤAḌĀNAH</i>, <i>ISTINBAT</i> DAN <i>MAQAṢID AL-SYARI'AH</i> DALAM HUKUM ISLAM	41
A. Konsep <i>ḥaḍānah</i>	41
1. Definisi dan dasar hukum <i>ḥaḍānah</i>	41
2. Klasifikasi dan urutan <i>ḥaḍānah</i>	50
3. Syarat-syarat <i>ḥaḍānah</i>	53
4. Tanggungjawab dalam <i>ḥaḍānah</i>	54
5. Sistem <i>ḥaḍānah</i> dalam hukum positif	57
B. Konsep <i>Istinbat</i> dan <i>Maqasid Syariah</i>	62
1. Metode <i>istinbat</i> hukum	62
2. Hakikat <i>maqasid syari'ah</i> sebagai metode <i>istinbat</i>	70
BAB III: HAKIKAT URGENSI AGAMA ISLAM SEBAGAI SYARAT <i>ḤAḌĀNAH</i>	81
A. Pandangan ulama mazhab empat dalam menentukan <i>maqāṣid ḥaḍānah</i> dalam fikih.....	81
B. Metode <i>istinbat</i> dan sebab terjadinya perbedaan pendapat ulama mazhab empat	

dalam menentukan agama Islam sebagai syarat <i>ḥadānah</i> terhadap anak.....	90
C. Tinjauan <i>Maqāṣid al-Syarī'ah</i> terhadap Urgensi Beragama Islam terhadap Hak <i>Ḥadānah</i> bagi Ibu Kandung.....	97
BAB IV : PENUTUP	113
A. Kesimpulan	113
B. Saran-saran	115
DAFTAR PUSTAKA	117
RIWAYAT HIDUP PENULIS	



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Tesis ini akan menganalisis tentang urgensi syarat beragama Islam terhadap ibu sebagai pengasuh dalam hak *ḥaḍānah* anak ditinjau dari perspektif *maqāṣid al-syarī'ah* terhadap pendapat ulama mazhab dan kontekstualisasinya dengan norma hukum dan situasi Indonesia dewasa ini.¹ *Ḥaḍānah* secara etimologis adalah “meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk atau dipangkuan.”² Istilah *ḥaḍānah* terambil dari bahasa Arab, yaitu *ḥiḍānah* atau dapat pula dibaca *ḥaḍānah*, asal katanya adalah *al-ḥiḍnu* yang artinya: “sisi, samping, arah,³ lambung,⁴ rusuk,⁵ anggota tubuh dari ketiak sampai ke pinggul,⁶ dan melakukan sesuatu pada tulang rusuk atau pangkuan, karena ketika menyusukan anaknya, ibu meletakkan pada pangkuan atau sebelah rusuknya yang seakan-akan ia

¹Upaya kontekstualisasi hukum penting dilakukan oleh sarjana muslim dengan mempertimbangkan kondisi, tempat dan waktu atas dasar kaidah: “*tidak dapat diingkari bahwa perubahan hukum dilakukan karena perubahan zaman*”. Baca lebih lanjut dalam *Majallatul ahkam al-'Adliyah*, (Damaskus: Maktabah Syi'arku, 1986), hlm. 20.

Selain kaidah di atas, terdapat pula sebuah slogan yang sangat populer, yaitu: *المحافظة على القديم الصالح والأخذ بالجدید الأصح*. (*melestarikan tradisi lama yang baik, dan mengambil hal baru yang lebih baik*). A. Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih: Kaidah-Kaidah Hukum Islam dalam menyelesaikan Masalah-Masalah yang praktis* (Jakarta: Kencana, 2007), hlm. 110; Muhammad al-Ghazali, *al-ta'aṣṣub bayna al-Masihyyah wa al-Islam*, (Mesir: Dar Nahdah, t.t.), jld. I, hlm 67.

²Abdul Rahman Ghozali, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kencana, 2012), hlm. 175.

³Ahmad Warson Munawwir, *Kamus al-Munawwir Arab Indonesia Terlengkap*, edisi 2, (Surabaya: Pustaka Progresif, 1997), hlm. 274.

⁴Djamaan Nur, *Fiqh Munakahat*, (Semarang: Dina Utama, 1993), hlm. 119.

⁵Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1993), hlm. 137.

⁶Encyclopedia Islam, *Dewan Redaksi Ensiklopedi Islam*, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1993), hlm. 37.

melindungi dan memelihara anaknya.⁷ Sedangkan secara terminologis, *ḥaḍānah* didefinisikan dengan beragam arti oleh para ulama, misalnya ‘Abdurrahman al-Jaziri, definisi *ḥaḍānah* adalah menjaga anak kecil, orang yang lemah, dan orang yang tidak waras dari segala yang membahayakan dengan segala kemampuan dan merawat mereka dengan baik.⁸ Karena itu, maksud pengasuh dalam tesis ini adalah ibu kandung yang akan melakukan *ḥaḍānah* terhadap anak.

Perintah *ḥaḍānah* dalam Islam didasarkan pada urgensi perlindungan jasmani dan rohani terhadap anak, sehingga bagi orangtua wajib melakukan *ḥaḍānah* (pengasuhan anak) terlebih terhadap anak belum *mumayyiz*.⁹ Tujuannya untuk mendapatkan pengasuhan dan perawatan yang baik, yang mampu menghindarkan anak dari bahaya yang mengancam kehidupannya, karena itu anak berhak mendapatkan nafkah dari orangtuanya dan menjaganya dari

⁷Encyclopedia Islam, *Dewan Redaksi Ensiklopedi Islam...*, hlm. 37.

⁸Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh ‘ala Madhahib al-Arba’ah* (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, t.t), jld. IV, hlm. 456-457.

Sayyid Sabiq menyatakan bahwa *ḥaḍānah* adalah sebagai melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil laki-laki maupun perempuan dan sudah besar tetapi belum *mumayyiz*, tanpa perintah dari padanya, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebaikan baginya, menjaga dari sesuatu yang menyakitkan dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akalinya, agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab. Lihat As-Sayyid Sabiq, *Fiqh as-Sunnah* (Beirut: Dar al-Fikr, 1968), jld. VIII, hlm. 202-203.

⁹Anak *mumayyiz* adalah anak yang sudah dapat membedakan sesuatu yang baik dan sesuatu yang buruk (kurang lebih berumur 7 Tahun). Dendi Sugono, dkk, *Kamus Bahasa Indonesia* (Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008), hlm. 1052; Dalam usul fikih, *Mumayyiz* (*al-Mumayyiz*, kata sifat dari *mayyaza* sama dengan menyisahkan), yaitu seorang anak yang sudah dapat membedakan sesuatu yang baik dan sesuatu yang buruk, yakni ketika ia berumur 7 tahun. Mustafa Ahmad al-Zarqa mengemukakan bahwa menurut ushul fiqh, *mumayyiz* adalah periode setelah masa *al-thufu*-lah (anak kecil yang belum mampu membedakan antara yang bermanfaat dan yang mudarat buat dirinya) dan menjelang masa *baligh*. Dalam kondisi normal, masa *mumayyiz* itu dimulai dari umur 7 tahun sampai datangnya masa *akil-baligh*, yaitu dengan datangnya *haid* bagi anak perempuan dan mimpi berhubungan seksual bagi anak laki-laki. Abdul Azis Dahlan, et al., *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ichtisar Baru van Hoeve, 1996), jil. IV, hlm. 1225.

segala kondisi yang merusak dan membahayakannya.¹⁰ Kewajiban ini dipahami karena anak termasuk salah satu bagian keluarga, sehingga keberadaan anak mesti dijaga dengan baik, bahkan orangtua diwajibkan menjaga anak dari siksa api neraka dan hal ini merupakan hak anak dan menjadi kewajiban orang tuanya. Allah berfirman dalam al-Qur'an Surah at-Tahrim (66) ayat 6:

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا قُوْا اَنْفُسَكُمْ وَاَهْلِيْكُمْ نَارًا وَقُوْدُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلٰٓيَهَا مَلٰٓئِكَةٌ غٰلِظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُوْنَ اِلٰهَ مَا اَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُوْنَ مَا يُؤْمَرُوْنَ ﴿٦﴾

Artinya: “Wahai orang-orang yang beriman, jagalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu. Penjaganya adalah malaikat-malaikat yang kasar dan keras. Mereka tidak durhaka kepada Allah terhadap apa yang Dia perintahkan kepadanya dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan.”

Berdasarkan ayat tersebut, maka setiap orang tua wajib melindungi dan memelihara keluarganya dengan mengarahkan untuk melaksanakan perintah dan menjauhi larangan Allah Swt. Hal ini sebagaimana diterangkan dalam al-Qur'an Surah Luqman (31) ayat 17:

يٰۤاَبْنٰىٓ اَقِمِ الصَّلٰوةَ وَاْمُرْ بِالْمَعْرُوْفِ وَاَنْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَاصْبِرْ عَلٰى مَا اَصَابَكَ ۗ اِنَّ ذٰلِكَ مِنْ عَزْمِ الْاُمُوْرِ .

Artinya: “Wahai anakku, tegakkanlah salat dan suruhlah (manusia) berbuat yang makruf dan cegahlah (mereka) dari yang mungkar serta bersabarlah terhadap apa yang menimpamu. Sesungguhnya yang demikian itu termasuk urusan yang (harus) diutamakan.”

Sehubungan dengan pentingnya *ḥaḍānah*, maka Islam mengatur terkait siapa yang paling layak memegang hak asuh anak (*ḥāḍin* atau *ḥāḍinah*). Hal ini karena seorang anak tentunya membutuhkan orang lain untuk membantunya dalam menjalani

¹⁰Zakiah Drajat, *Ilmu Fikih*, (Jakarta: Dana Bakti Wakaf, 1995), hlm. 157-158.

kehidupannya, seperti makan, pakaian, membersihkan diri, bahkan sampai kepada pengaturan bangun dan tidur. Oleh sebab itu orang yang menjaganya perlu mempunyai rasa kasih sayang, kesabaran, dan mempunyai keinginan agar anak itu memiliki akhlak yang baik (saleh) di kemudian hari. Di samping itu, ia harus mempunyai waktu yang cukup pula untuk melakukan tugas *ḥaḍānah*, dan orang yang memiliki syarat-syarat tersebut adalah ibu (wanita/istri).¹¹ Ini didasarkan pada hadis yang diriwayatkan oleh Ahmad dan Abu Dawud, yaitu:

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 حَوَاءٌ، وَإِنَّ
 أَبَاهُ طَلَّقَنِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
 أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ، مَا لَمْ تَنْكِحِي) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَأَبُو دَاوُدَ، وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ

Dari Abdullah bin Umar bahwa ada seorang perempuan berkata, “Wahai Rasulullah, sesungguhnya anakku ini, perutkulah yang mengandungnya, susuku yang memberinya minum, dan pangkuan-ku yang melindunginya. Namun ayahnya yang menceraikanku ingin merebutnya dariku. Maka Rasulullah Shallallahu Alaihi wa Sallam bersabda kepadanya, “Engkau lebih berhak terhadapnya selama engkau belum menikah.” (HR. Ahmad, Abu Dawud).¹²

Karena itu, jika terjadi perceraian antara Ibu dan Ayah (Suami dan Istri) yang mempunyai anak yang masih kecil, maka menurut

¹¹Mahmudin Bunyamin, *Hukum Perkawinan Islam*, (Bandung: Pustaka Setia, 2017), hlm. 86.

¹²Keterangan lain yang menunjukkan bahwa wanita lebih berhak memelihara anak terlihat dari sikap Abu Bakar yang memutus perkara *ḥaḍānah* antara Umar dan mantan Istrinya, yang kemudian memutus bahwa anak Umar lebih baik ikut ibunya. Baca lebih lanjut dalam Abdul Rahman Ghozali, *Fiqh Munakahat*,..., hlm. 178-179; Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 170.

jumhur ulama anak tersebut diserahkan kepada ibunya, selama ibunya tersebut belum menikah dengan laki-laki lain.¹³

Berdasarkan hadis di atas, maka terlihat bahwa ketika terjadi perceraian antara ibu dan ayah (suami istri), maka ibu lebih berhak mengurus anak dalam hak *ḥaḍānah* dibandingkan orang lain termasuk ayah. Namun permasalahan yang terjadi berikutnya yaitu ketika terjadinya perceraian atau pembatalan pernikahan suami dan istri karena perpindahan agama (murtad). Kemudian dari masing-masing pihak -baik ayah atau ibu- berkeinginan mendapatkan hak *ḥaḍānah* terhadap anak dengan argumentasi masing-masing. Dari pihak ibu berargumen pentingnya pemenuhan kebutuhan jasmani dan kasih sayang ibu serta pemenuhan psikologis anak. Sedangkan dari pihak ayah (mantan suami) mendalilkan bahwa ia khawatir jika anak diasuh oleh ibu non-muslim yang berbeda agama dengan anaknya. Kasus seperti ini pernah diselesaikan di Pengadilan Agama Tebing Tinggi, dengan putusan No. PA.b/8/PTS/144/1986, yang memenangkan dari pihak suami (penggugat) yang beragama Islam.¹⁴

Berbeda dengan putusan hakim di atas, perkara gugatan lainnya juga pernah diselesaikan oleh Pengadilan Agama Maumere dalam Putusan Nomor.1/Pdt.G/2013/PA.MUR, bahwa hakim mempertimbangkan bahwa ibunya termasuk orang yang cacat hukum sebagai pemegang *ḥaḍānah* karena kondisinya yang berbeda agama dengan anak. Namun di sisi lain, ayahnya juga tidak dapat dianggap sebagai orang yang tepat dalam mengasuh anak karena pernah dipidana dalam masalah penelantaran anak. Hakim kemudian memutuskan untuk menetapkan hak *ḥaḍānah* anak

¹³As-Sayyid Sabiq, *Fiqh as-Sunnah*, hlm. 202-203.

¹⁴Satria Effendi, *Problematika Hukum Keluarga...*, hlm. 168-169; Lihat juga kasus yang diselesaikan oleh Pengadilan Agama Semarang memberikan hak asuh kepada ayah disebabkan ibu murtad. Alasan hakim adalah agar akidah sang anak tidak terganggu. Lulus Sutisna Sari, "Pemberian Hak Asuh Anak Di Bawah Umur Akibat Perceraian Terhadap Orang Tua Laki-Laki (Ayah) Di Pengadilan Agama Semarang: Studi Putusan PA Semarang No: 0751/ptd.G/2012/PA.Sm.", Skripsi, Universitas Negeri Semarang, 2013.

kepada ibunya yang non-muslim, walaupun ayah dari anaknya tersebut beragama Islam. Tentang putusan ini diteliti oleh Mochamad Firdaos, ia menyatakan bahwa seharusnya dalam *ḥaḍānah* maka yang paling berhak adalah ibu sebagaimana dalam hukum positif dan hukum Islam. Namun karena kondisi ibu yang berbeda agama (murtad dari Islam) dengan anak dianggap cacat hukum, sehingga ia tidak dapat menjadi pengasuh dalam *ḥaḍānah* anak, karenanya harus diberikan kepada ayahnya yang muslim. Persoalannya dalam kasus tersebut bahwa ternyata ayahnya juga termasuk cacat hukum karena perilaku buruknya dalam kasus pidana penelantaran anak. Karena itu, hakim merujuk pada Kompilasi Hukum Islam, Pasal 156, dalam huruf (c), maka: “Apabila pemegang *ḥaḍānah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan *ḥaḍānah* telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *ḥaḍānah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *ḥaḍānah* pula.” Sehingga dalam putusan No.1/Pdt.G/2013/PA.MUR, majelis hakim memutuskan untuk memberikan hak *ḥaḍānah* kepada ibu yang murtad, dengan alasan mudarat anak akan lebih ringan apabila apabila anak dalam pengasuhan ibunya yang non-muslim dibandingkan dengan ayahnya yang pernah dipidana karena penelantaran keluarganya.¹⁵

Kasus berikutnya terlihat misalnya dalam putusan Pengadilan Agama Tangerang, Nomor 1429/Pdt.G/2013/PA/.Tng, hakim mengabulkan hak asuh diberikan kepada ayah non muslim karena ibu berperilaku tidak amanah atau tidak cakap mengurus anak, hakim tersebut merujuk pada mazhab Zhahiri bahwa kalau ibunya berkelakuan seperti tersebut maka ayah yang dapat mengasuh

¹⁵Lihat lebih lanjut masalah ini dalam, Mochamad Firdaos, *Tinjauan Masalah Mursalah terhadap Hadhanah Ibu Murtad: Analisis Putusan Pengadilan Agama Maumere Nomor 1/Pdt.G/2013/PA.MUR*, (Semarang: Uin Walisongo, 2016), hlm. 98-99.

anak.¹⁶ Berikutnya kasus yang diselesaikan di Pengadilan Agama Purwokerto, dalam putusan Nomor 1516/Pdt.G/2013/PA.Pwt, memutuskan ibu yang murtad dapat mengasuh anaknya disebabkan sang ayah sibuk dan tidak memiliki waktu mengasuh anaknya.¹⁷

Berangkat dari ragam kasus pemberian hak asuh kepada *ḥāḍinah* (pengasuh) non-muslim sebagaimana tersebut di atas, maka terlihat bahwa majelis hakim dalam memutuskan pemberian hak asuh kepada orangtua selain didasarkan pada alasan normatif keagamaan juga didasarkan pada kemaslahatan anak. Untuk menghadapi dinamika hukum seperti ini, maka perlu diuraikan secara komprehensif dengan melihat pandangan ulama fikih mazhab, terkait bagaimana jika ibu adalah orang berbeda agama dengan anak, apakah Ibu masih mendapatkan haknya sebagai pengasuh anak dalam *ḥaḍānah* menurut hukum Islam? Jika ibu non-muslim diberikan hak untuk melakukan *ḥaḍānah*, lalu apa dampak terhadap pembentukan akidah anak di kemudian hari?

Menjawab persoalan di atas maka perlu ditelusuri pendapat para ulama yang pada dasarnya berbeda pendapat terkait penting tidaknya syarat beragama Islam dalam masalah *ḥaḍānah*. Kelompok *pertama*, yaitu ulama Ḥanafiyah dan Mālikiyah yang tidak mensyaratkan Islam dalam pengurusan anak yang masih kecil

¹⁶Ahmad Syairopi, *Pemberian Hak Asuh Anak Kepada Suami yang Non-Muslim: Analisis Putusan No. 1429/Pdt.G/2013/PA. Tng.* (Jakarta: Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah, 2016), hlm. 65. Pertimbangan hakim juga melihat budaya hukum masyarakat atau *living law*, alasan dengan beberapa faktor: 1) Kelakuan istri, meskipun masih berstatus muslimah, tetapi ia telah membangkang terhadap asuhannya terlebih ia telah melakukan perselingkuhan dengan pria lain; 2) Di dalam materi hukum Islam itu sendiri terjadi perbedaan pendapat antara imam mazhab tentang muslim sebagai syarat dalam hak asuh anak; 3) bahwa selama terjadi perpisahan antara pemohon dan termohon, anak diasuh oleh pemohon sebagai ayah kandungnya dengan baik dan anak tersebut secara fisik maupun psikis tumbuh secara wajar dengan normal seperti anak-anak pada umumnya; 4) bahwa hak pengasuhan anak itu lebih difokuskan kepada dan untuk kepentingan kemaslahatan anak itu sendiri.

¹⁷Ida Nur Rohmatin, *Hak Hadanah Terhadap Istri Yang Murtad Ditinjau Dari Fikih Dan Hukum Positif: Studi Analisis Putusan Pengadilan Agama Purwokerto No1516/Pdt.G/2013/PA.Pwt*, (Purwokerto: IAIN Purwokerto, 2015), hlm. 87.

(*ḥādānah*). Misalnya sebagaimana dikutip oleh Wahbah az-Zuhaili yang menyatakan:

و لم يشترط الحنفية والمالكية إسلام الحاضنة، فيصح كون الحاضنة كتابية او غير كتابية، سواء أكانت أما أم غيرها¹⁸

“Ḥanafīyyah dan Mālīkiyyah tidak mensyaratkan orang yang memelihara anak harus beragama Islam. Menurut mereka, non-muslim *kitabiyah* atau *ghairu kitabiyah* boleh menjadi *ḥādīnah* atau pemelihara, baik ia ibu sendiri maupun orang lain.”

Pernyataan di atas menyebutkan bahwa keislaman seorang pengasuh bukan menjadi syarat yang harus dipenuhi dalam melaksanakan tugas *ḥādānah*. Karenanya, baik ia muslim atau non-muslim maka dapat bertindak sebagai pengasuh anak yang muslim. Ulama Ḥanafīyyah dan Mālīkiyyah kemudian mendasarkan pendapatnya pada sebuah hadis, yaitu:

عن عبد حميد بن سلامة، لأنه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين أبيه المسلم وأمه المشاركة، فمال إلى الأم، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (اللهم اهده، فعدل إلى أبيه).

ولأن مناط الحضانة الشفقة وهي لا تختلف باختلاف الدين¹⁹

“Dari Abdul Hamid bin Salamah al-Amtsari, hal ini karena, Rasulullah Saw, pernah memberikan kebebasan kepada seorang anak untuk memilih antara ikut ayahnya yang muslim atau ibunya yang musyrik. Dan ternyata anak tersebut lebih condong kepada ibunya. Rasulullah Saw, lantas berdoa, “*Ya Allah, berilah petunjuk anak itu dan luruskan anak itu agar ikut pada ayahnya* (HR. Abu Dawud).”

Kemudian, karena pemeliharaan tersebut sangat berkaitan dengan kasih sayang, dan kasih sayang tidak berbeda dengan perbedaan agama.”²⁰

¹⁸Wahbah Az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islamy...*, jld. VII, hlm. 726.

¹⁹Wahbah Az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islamy...*, jld. VII, hlm. 726.

²⁰Wahbah az-Zuhaili, *Fiqh al-Islami...*, jld. X, hlm. 68. Hadis di atas diriwayatkan oleh Abu Dawud dan lainnya, ulama Syafi’iyyah dan Ḥanābilah

Argumentasi yang dibangun oleh ulama Ḥanafiyah dan Mālikiyah di atas kemudian diperkuat dengan pentingnya penjagaan anak oleh ibu kandungnya, bahkan meskipun antara anak dan pengasuh tersebut berbeda agama, maka itu tidak menjadi alasan untuk terus memberikan hubungan baik dan kasih sayang antara anak dan pengasuh. Hal ini kemudian mempertegas bahwa ulama Ḥanafiyah dan Mālikiyah lebih mempertimbangkan kondisi psikologis dan jiwa anak (*ḥifz al-nafs*), sehingga muslim atau non-muslim seorang pengasuh tidak menjadi halangan dalam *ḥaḍānah*, kecuali secara nyata menunjukkan bahwa *ḥāḍinah* (pengasuh) anak tersebut telah menyelewengkan agama anak secara nyata, misalnya dengan cara membawa anak ke tempat peribadatnya, mengajarkan anak untuk minum *khamr* atau makan daging babi.²¹ Pendapat ini dikuatkan oleh Zakariya al-Anṣary, yang menyatakan bahwa *ḥaḍānah* dari ibu non-muslim diterima karena hak *ḥaḍānah* memang milik ibu kandung, walaupun non-muslim.²²

Sepakat dengan kelompok ini, Abu Zahrah²³ juga tidak memasukkan “Islam” sebagai salah satu syarat dalam *ḥaḍānah*. Sebagaimana tersebut dalam kitab *al-Ahwāl al-Syakhshiyah*, Abū Zahrah menjelaskan bahwa syarat-syarat wanita yang bisa memegang hak *ḥaḍānah* ada enam dan Islam tidak termasuk salah satunya. Baginya, persamaan agama antara *ḥāḍinah* (pengasuh)

berkomentar bahwa hadis ini telah dihapus atau ada kemungkinan ketika memberi kebebasan itu Rasulullah Saw, tahu persis bahwa doa beliau akan dikabulkan, lantas anak tersebut memilih ikut ayahnya. Adapun tujuan Rasulullah Saw, memberikan kebebasan memilih bagi anak tersebut tidak lain adalah untuk menarik simpati ibu dari anak itu.

²¹Wahbah az-Zuhaili, *Fiqh al-Islami...*, jld. X, hlm. 68.

²²Zakariya ibn Muhammad ibn Ahmad ibn Zakariya al-Anshary, *Fath al-Wahhāb bi al-Syarh Minhāj al-Tullāb* (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyah, 1998), jld. I, hlm. 214.

²³Nama lengkapnya adalah Muhammad Ahmad Musthafā Abū Zahrah. Ia dilahirkan pada tahun 1898 M di kota al-Mahallā al-Kubrā. Abu Bakr ‘Abd al-Razzaq, *Abu Zahrah Imam ‘Asrih: Hayatuhu wa Atsaruhu al-‘Ilmy*, (Kairo: Dar al-I’tisam, 1984), hlm. 24.

dan *thifl* (anak asuh) bukanlah syarat dalam *ḥaḍānah*. Apabila ada seorang laki-laki muslim menikah dengan wanita kitabi misalnya, dan laki-laki tersebut mempunyai anak darinya, kemudian keduanya bercerai, maka perbedaan yang terjadi antara wanita tersebut dan anaknya (apabila anak itu beragama Islam ikut agama ayahnya) tidak bisa mencegah haknya untuk melaksanakan *ḥaḍānah*. Ia berpendapat seperti ini karena menurutnya, alasan ditetapkan hak *ḥaḍānah* berada di tangan wanita atau ibu adalah karena besarnya kasih sayangnya terhadap anak (*wufûr al-syafaqah*). Akan tetapi, apabila perbedaan ini ternyata mengancam *eksistensi* agama anak sebagai seorang muslim, dalam kondisi ini, hak *Hadhânah* dicabut dari tangannya (ibu yang tidak beragama Islam).²⁴

Berbeda dengan pendapat di atas, kelompok kedua yaitu yaitu ulama Syāfi‘iyyah dan Ḥanābilah menyatakan secara tegas bahwa setiap orang yang non-muslim tidak diizinkan untuk mengurus keperluan anak kecil yang Islam (yang belum *mumayyiz*). Wahbah az-Zuhaili menyatakan:

الإسلام شرط عند الشافعية والحنابلة: فلا حضانة لكافر على مسلم؛ إذ لا ولاية له عليه، ولأنه ربما فتنه عن دينه.²⁵

“Agama Islam menjadi syarat (*ḥaḍānah*) menurut Syāfi‘iyyah dan Ḥanābilah: maka orang kafir (non-muslim) tidak berhak mengasuh *ḥaḍānah* anak orang Islam, karena non-muslim tidak mempunyai kekuasaan atas orang Islam. Selain itu, juga ditakutkan terjadi pengkafiran terhadap anak tersebut”.

Menurut ulama Syāfi‘iyyah dan Ḥanābilah, ini menjadi penting karena, orang non-muslim tidak berhak dan tidak boleh ditunjuk sebagai pengasuh. Alasannya karena tugas pengasuhan termasuk di dalamnya upaya mendidik anak supaya menjadi muslim yang baik, dan ini menjadi kewajiban mutlak atas kedua orang tua. Satria

²⁴Abū Zahrah, *al-Ahwâl al-Syakhshiyah...*, hlm. 477..

²⁵Wahbah Az-Zuhaily, *al-Fiqh al-Islamy Wa Adillatuhu* (Beirut: Dār al-Fikr, 1985), jld. VII, hlm. 726.

Effendi menyebutkan bahwa, para ahli fikih mendasarkan kesimpulannya tersebut pada ayat 6 surah at-Tahrim sebagaimana disebutkan sebelumnya yang mengajarkan supaya memelihara diri dan keluarga dari siksaan neraka. Untuk tujuan itulah, dibutuhkan pendidikan serta pengarahan dari semenjak kecil. Tujuan tersebut akan sangat sulit tercapai apabila yang mendampingi dan yang mengasuhnya bukan seorang muslim.²⁶

Berangkat dari pernyataan sebelumnya *ولأنه ربما فتنه عن دينه*, bahwa ulama Syāfi‘iyyah dan Ḥanābilah mendasarkan pada pentingnya perlindungan agama (*ḥifz al-dīn*) yang melekat pada kondisi anak yang dilahirkan dari keluarga muslim. Sehingga jika penjagaan (*ḥaḍānah*) diberikan kepada yang non-muslim, maka dikhawatirkan penjagaan sejak kecil tersebut berpengaruh pada agama anak ketika ia telah *mumayyiz* nantinya. Pertimbangan ulama Syāfi‘iyyah dan Ḥanābilah sebagaimana disampaikan di atas merupakan sikap kehati-hatian (*iḥtiyāt*) setelah mempertimbangkan dengan prinsip *sadd adh-dhari‘ah*. Ini dikuti oleh Imām al-Ghazālī yang menyebutkan bahwa salah satu yang menjadi syarat *ḥāḍanah* adalah beragama Islam (muslim). Tujuannya agar anak yang diasuh tidak terpengaruh oleh agama pengasuh dan tidak terjerumus ke dalam kekafiran serta tidak menimbulkan fitnah terhadap agama si anak dengan perbuatan maksiat dari non-muslim.²⁷

Al-Rāfi‘ī juga menyatakan bahwa pandangan yang disampaikan oleh al-Ghazālī tersebut karena *ḥāḍanah* sangat dekat pengertiannya dengan perwalian. Oleh sebab itu, sehubungan perwalian tidak izinkan oleh orang non-muslim terhadap orang Islam, maka ketidakbolehannya juga identik terkait hak dan kewenangan dalam perbuatan *ḥāḍanah*.²⁸ Al-Nawawi juga menegaskan bahwa ibu non-muslim sama sekali tidak mempunyai

²⁶Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga...*, hlm. 172.

²⁷Abu Ḥamid al-Ghazali, *al-Wasiṭ fi al-Mazhab*, (Kairo: Dar al-Salam, 1997), jld. VI, hlm. 238.

²⁸Abd al-Karim al-Rāfi‘ī, *al-‘Aziz Syarḥ al-Wajiz*, (Beirut: Dar al-Kutb al-Ilmiyyah, 1997), jld. X, hlm. 87.

hak untuk memegang *ḥādānah* anak yang beragama Islam.²⁹ Dalam *al-Majmu'* diungkapkan, “Apabila satu di antara kedua orang tua beragama Islam, dan anak juga beragama Islam, maka *ḥādānah* tidak boleh dilaksanakan oleh yang tidak beragama Islam”.³⁰

Berangkat dari dinamika di atas, maka terlihat perbedaan pemahaman dua kelompok tersebut terjadi akibat berbeda dalam memahami tujuan dari disyariatkannya *ḥādānah* sebagaimana tersebut dalam teks al-Qur'an dan Hadis. Karenanya penelusuran terkait 'hakikat penting-tidaknya beragama Islam' bagi pengasuh anak yang muslim menjadi sangat penting untuk ditelusuri dengan pendekatan dan teori yang sesuai, dalam hal ini penulis mencoba menganalisa dengan teori *maqāṣid al-syarī'ah*. Alasannya, dengan teori inilah akan ditemukan standarisasi tujuan disyariatkan *ḥādānah*. Nantinya akan dianalisa bagaimana seharusnya pemilihan kebutuhan primer (*daruri*) jika harus memilih salah satunya, apakah harus didahulukan agama (*ḥifz al-dīn*) atau didahulukan jiwa (*ḥifz al-nafs*). Hal ini juga yang dimaksudkan agar esensi dari *ḥikmat al-tasyri'* dari keislaman seorang *ḥādīnah* (pengasuh) dalam *ḥādānah* benar-benar tersampaikan dan memberikan kemaslahatan bagi umat Islam, khususnya dalam hal hubungan kekeluargaan.

Berikutnya, signifikansi penelitian ini dilakukan karena permasalahan keislaman *ḥādīnah* (pengasuh) merupakan isu penting yang harus ditemukan kejelasannya mengingat dalam hukum positif di Indonesia bahkan tidak ada aturan ataupun keterangan yang secara tegas menunjukkan bahwa hak *ḥādānah* seorang ibu gugur karena ia bukan seorang muslim.³¹ Tidak ada aturan tersebut oleh hakim dimaknai sebagai pemberian keleluasaan kepada ibu kandung untuk menjadi pengasuh anak,

²⁹Al-Nawawî, *Rawdhah al-Thâlibîn*, (Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.), jld. VIII, hlm. 61.

³⁰Al-Nawawî, *Majmû' Syarh al-Muhadzdzab*, (Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.), jld. XVII, hlm. 322.

³¹Aris Bintania, “Hak Asuh (*Hadlanah*) Isteri Murtad Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam: Analisis atas Putusan Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci No. 13/Pdt.G/2009/PA.Pkc), *Journal Toleransi*, 2011, hlm. 3.

walaupun non muslim, sehingga dalam beberapa kasus, hakim memutuskan untuk memberikan hak asuh kepada ibu yang bukan beragama Islam. Bahkan dalam kasus lainnya, terlihat misalnya dalam kajian yang dilakukan oleh Zulfan Efendi, bahwa berdasarkan Putusan Perkara Nomor: 398/Pdt.G/ 2013/PA.Pbr, di Pengadilan Agama Pekanbaru, bahwa keempat orang anak tersebut lebih memilih bersama ibunya yang non-muslim (murtad) dan tidak ingin bersama ayahnya, walaupun sudah diputuskan oleh Pengadilan Agama bahwa anaknya mendapat hak *ḥaḍānah* dari ayah.³² Karena itu, sudah seharusnya hakim mampu melakukan integrasi hukum antara fikih dan undang-undang dengan baik dan maksimal walaupun secara yuridis tidak disebutkan pelarangannya, bahkan tidak menutup kemungkinan hakim mesti menilai kondisi psikologis anak, agar keputusan hukum yang diambil dapat bermanfaat untuk kemaslahatan anak, baik agama maupun jiwa.³³

Berdasarkan permasalahan di atas maka kajian tentang urgensi agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah* terbuka peluang untuk dianalisa secara serius dan mendalam. Tujuannya untuk menghasilkan satu kesimpulan hukum yang jelas, nyata dan sesuai dengan kondisi masyarakat Indonesia. Gamal Akhyar³⁴ dalam

³²Zulfan Efendi, “Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (*Ḥaḍānah*) terhadap Istri yang Murtad dalam Perkara Nomor: 398/Pdt.G/ 2013/PA.Pbr di Pengadilan Agama Pekanbaru”, *TERAJU: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 2, No. 1, Maret 2020, hlm. 32.

³³M. Ghufroon dan Moh. Ali, “Nalar Integrasi Fikih dan Psikologi Keluarga dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtad”, *Al-Hukama: The Indonesian Journal of Islamic Family Law*, Vol. 10, No. 1, Juni 2020, hlm. 98.

³⁴Aturan yang dimaksud yaitu ketentuan dalam KHI Pasal 156: “(a) Anak yang belum *mumayyiz* berhak mendapatkan *ḥaḍānah* dan ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh: 1. wanita-wanita dalam 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 sedarah menurut garis samping dari ayah. (b) Anak yang sudah *mumayyiz* berhak memilih untuk mendapatkan *ḥaḍānah* dari ayah atau ibunya; (c) Apabila pemegang *ḥaḍānah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan *ḥaḍānah* telah dicukupi, maka atas permintaann kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama

analisisnya menyebutkan, bahwa regulasi di Indonesia tidak mensyaratkan pengasuh harus seorang muslim. Sehingga aturan yang tersebut dipahami sebagai sebuah regulasi yang memberikan peluang kepada orang tua untuk melakukan *ḥaḍānah*, tidak memperhatikan apakah orang tuanya muslim atau bukan.³⁵

Oleh karenanya, dari data, fakta dan problematika sebagaimana diuraikan di atas, maka penelitian ini sangat penting diuraikan dan ditemukan kejelasan hukumnya dengan pendekatan normatif yang dianalisa dengan teori *maqāṣid al-syarī'ah*. Di antara signifikansi penelitian ini, yaitu: 1) Terdapat putusan hakim yang memberikan hak *ḥaḍānah* kepada ibu atau bapak non muslim (murtad). 2) Penelitian tentang *ḥaḍānah* menjadi isu yang perlu dibahas mengingat aturannya bersinggungan antara hukum positif dan hukum Islam secara bersamaan, yang masih mempunyai peluang untuk dikaji lebih serius dengan teori yang sesuai kebutuhan kondisi dan konteks keindonesiaan. 2) Pembahasan tentang *ḥaḍānah* sangat erat kaitannya dengan isu perlindungan terhadap jasmani dan rohani anak sekaligus, sehingga jika hak *ḥaḍānah* tidak diberikan kepada orang yang tepat, maka perlindungan anak baik jasmani dan rohani tidak dapat tercapai dengan optimal. 3) Isu muslim dan non-muslim merupakan masalah yang sedang hangat dibicarakan dalam konteks negara hukum di Indonesia,³⁶ sebagai bentuk toleransi dalam konteks

dapat memindahkan hak *ḥaḍānah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *ḥaḍānah* pula; (d) Semua biaya *ḥaḍānah* 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 *ḥaḍānah* dan nafkah anak, Pengadilan Agama memberikan putusannya berdasarhuruf (a),(b), dan (d). (f) Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang tidak turut padanya.”

³⁵Gamal Akhyar dan Muatsyah AMD, “Status Muslim Sebagai Syarat *ḥaḍānah*: Studi Pendapat Imām al-Ghazālī”, *Jurnal Media Syariah*, Vol. 20, No. 2, 2018, hlm. 117.

³⁶Bahkan kajian ini sudah berada pada tahapan keabsahan nikah beda agama, waris beda agama, nafkah beda agama dan bahkan hak asuh beda agama.

negara yang majemuk atas beragam suku dan agama. Karena itulah, penulis tertarik untuk meneliti lebih lanjut masalah ini dalam karya ilmiah tesis dengan judul “Urgensi Syarat Beragama Islam Terhadap Ibu sebagai Pengasuh dalam Hak *Ḥaḍānah* Anak: Analisis *Maqāṣid al-Syarī‘ah* terhadap Fikih Empat Mazhab.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan permasalahan sebagaimana diuraikan di atas, demi membatasi lingkup kajian ini, maka dirumuskan dua permasalahan. Rumusan masalah ini akan menjadi batasan untuk menjawab permasalahan yang dikupas dalam penelitian ini. Oleh karenanya dapat dirumuskan pertanyaan penelitian sebagai berikut.

1. Bagaimana pandangan ulama mazhab empat dalam menentukan *maqāṣid ḥaḍānah* bagi Ibu Non-Muslim dalam fikih?
2. Bagaimana metode *istinbaḥ* dan sebab terjadinya perbedaan pendapat ulama mazhab empat dalam menentukan agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah* terhadap anak?
3. Bagaimana urgensi syarat beragama Islam terhadap ibu sebagai pengasuh dalam hak *ḥāḍanah* anak ditinjau dari perspektif *maqāṣid al-syarī‘ah*?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah:

1. Menganalisis metode *istinbaḥ* dan sebab terjadinya perbedaan pendapat ulama mazhab empat dalam menentukan agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah* terhadap anak.
2. Menganalisis pandangan ulama mazhab empat dalam menentukan *maqāṣid ḥaḍānah* dalam fikih.
3. Menganalisis urgensi syarat beragama Islam terhadap ibu sebagai pengasuh dalam hak *ḥāḍanah* anak ditinjau dari perspektif *maqāṣid al-syarī‘ah*.

4. Mengkontekstualisasikan syarat beragama Islam terhadap ibu sebagai pengasuh dalam hak *ḥāḍanah* anak dalam sistem hukum di Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini mengandung dua manfaat, yaitu manfaat teoritis dan manfaat praktis:

1. Manfaat teoritis

Secara teoritis, penelitian ini akan menambah khazanah ilmu pengetahuan Islam, khususnya dalam bidang hukum keluarga dan usul fikih khususnya *maqāṣid al-syarī'ah* dalam melakukan kontekstualisasi isu yang dijelaskan oleh para ulama terdahulu dengan situasi dan kondisi sekarang ini. Sehingga ditemukan hukum yang selaras dan sesuai dengan jiwa pensyariaan hukum Islam itu sendiri.

2. Manfaat praktis

Secara praktis, penelitian ini memberikan informasi dan referensi bagi peneliti berikutnya tentang urgensi agama Islam sebagai syarat *ḥāḍanah*. Sehingga dari analisa melalui prinsip *maqāṣid al-syarī'ah* maka ditemukan urutan pemenuhan kebutuhan primer dalam hukum Islam. Karena itu, penelitian ini dapat menjadi sumbangan ilmiah kepada umat Islam, dan bahkan hakim dalam memutuskan kasus pengasuhan anak oleh orang non-muslim. *Novelty* yang diharapkan yaitu, adanya kejelasan *maqāṣid ḥāḍanah* antara mendahulukan *ḥifz al-nafs* atau *ḥifz al-din*.

D. Kajian Pustaka

Penelitian tentang hak asuh anak telah banyak dilakukan oleh peneliti lain sebelumnya, baik dalam bentuk disertasi, tesis, skripsi dan artikel dengan beragam konteks dan pendekatan, bahkan paling banyak adalah analisis terhadap putusan pengadilan. Dalam proposal ini, ditemukan beberapa kajian pustaka menjadi sangat urgen disebutkan untuk menunjukkan keterkaitan, hubungan, persamaan, perbedaan serta lanjutan yang dapat dilakukan antara

penelitian sebelumnya dengan yang penulis lakukan. Esensinya untuk menunjukkan bahwa, penelitian yang hendak penulis lakukan belum dilakukan oleh peneliti terdahulu, sehingga keaslian penelitian ini semakin jelas dan objektif. Bahkan dapat melanjutkan dari hasil kajian yang telah pernah dilakukan oleh penelitian sebelumnya. Oleh karena itu, dalam sub bab ini akan diuraikan semua data penelitian terdahulu yang telah ditemukan, yaitu:

1. *Pertama*, penelitian dengan judul “Proses Penyelesaian Sengketa *Ḥaḍānah* Karena Istri Murtad menurut Wahbah Al-Zuhaili dan Relevansinya dengan Hukum Islam di Indonesia” ditulis oleh Adi Karma, tahun 2021, Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Parepare.³⁷ Dalam kajiannya, ia merumuskan permasalahan dari bentuk perkawinan antara pria muslim dan wanita non-muslim yang dilarang secara mutlak. Jika dalam suatu perkawinan terjadi perceraian yang disebabkan karena istri keluar dari keyakinan agamanya (murtad), maka terdapat sengketa kewenangan tentang bolehkah istri melaksanakan pemeliharaan berupa pengasuhan terhadap anaknya atau tidak. Mayoritas ulama mazhab membolehkan istri kafir melakukan *ḥaḍānah* dengan alasan karena ibu mempunyai kasih sayang yang lebih kepada anaknya. Akan tetapi Wahbah Az-Zuhaili dalam kitabnya *Fiqhul Islami wa adillatuhu*, berpendapat bahwa hak *ḥaḍānah* tidak ditetapkan bagi istri yang murtad.

Ia menyimpulkan bahwa kedudukan hak asuh anak karena istri murtad menurut Wahbah Al-Zuhaili ialah bahwa orang kafir tidak berhak mengurus *ḥaḍānah* anak orang Islam karena orang kafir tidak punya kuasa atas orang muslim. Adapun landasan pemikiran Wahbah Al-Zuhaili tentang kedudukan hak asuh anak karena istri murtad ialah didasari oleh metode ijtihad *sadd al-zari'ah*, yaitu mencegah terjadinya bahaya terhadap agama anak yang diasuh oleh istri murtad. Adapun relevansi

³⁷Adi Karma, *Proses Penyelesaian Sengketa Ḥaḍānah Karena Istri Murtad menurut Wahbah Al-Zuhaili dan Relevansinya dengan Hukum Islam di Indonesia*, (Parepare: Pascasarjana IAIN Parepare, 2021), hlm. 94.

konsep hak asuh anak Wahbah Al-Zuhaili dengan Hukum Islam di Indonesia yaitu keduanya sama-sama menggunakan metode *sadd al-zari'ah*, yaitu, mencegah dari bahaya kemurtadan anak yang diasuh oleh istri yang murtad. Dengan ketentuan mensyaratkan bagi pemegang *hadānah* harus bisa menjaga keselamatan jasmani dan rohani anak atau dalam hal ini disebut akidah atau agama anak. Dari sana tampak bahwa, kajian tersebut menjadi awal gerak langkah penulis untuk mengkaji dan meneruskan analisa dengan menggunakan teori *maqāṣid* sebagai alat analisa karena secara khusus kajian tersebut tidak dianalisa dengan keilmuan, namun dari perspektif personal orangnya, sehingga jelas perbedaan antara penelitian tersebut dengan yang akan penulis lakukan dalam tesis ini.

2. Penelitian yang dilakukan oleh Langgeng Putra pada tahun 2012, berjudul "*Penunjukan Hak Asuh Atas Anak Oleh Hakim setelah Perceraian di Pengadilan Agama Padang*".³⁸ Penelitiannya dilakukan secara empiris di Pengadilan Agama Padang, dari hasil penelusurannya, ia mengemukakan bahwa, (1) terdapat persamaan dan perbedaan antara hukum Islam dengan hukum positif dalam hal pengasuhan anak. Bila Hukum Islam lebih memberi prioritas kepada ibu ataupun kerabat ibu, maka Hukum Positif memberi kesempatan yang sama kepada kedua belah pihak. (2) Di Pengadilan Agama Padang, para mejelis hakim umumnya memberikan putusan penetapan hak asuh anak kepada pihak ibu atau kerabat perempuan dari garis ibu, adakalanya hak itu diberikan sekaligus bersamaan dengan putusan perceraian, adakalanya melalui putusan perkara hadhanah atau penetapan hadhanah berdasar permohonan. (3) Dalam pertimbangan hukum, hakim lebih mengacu kepada ketentuan-ketentuan yang terdapat

³⁸Langgeng Putra, *Penunjukan Hak Asuh Atas Anak Oleh Hakim setelah Perceraian di Pengadilan Agama Padang*, (Yogyakarta: Pascasarjana Universitas Gadjah Mada, 2012), hlm. 120.

dalam kompilasi hukum Islam dan perjanjian lisan yang dibuat para pihak. kendala-kendala yang dihadapi hakim Pengadilan Agama Padang adalah berupa kesulitan dalam menilai keterangan saksi, mengukur kesiapan materiil/immaterial calon pengasuh, tekanan terhadap hakim dari pihak kerabat penggugat atau tergugat dan berhadapan dengan pelaksanaan eksekusi yang sulit dilakukan.

3. Penelitian yang dilakukan oleh M. Ghuftron dan Moh. Ali,³⁹ “*Nalar Integrasi Fikih dan Psikologi Keluarga dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtaf*”, pada jurnal *Al-Hukama*, tahun 2020. Ia berangkat dari data bahwa “Salah satu penyebab perceraian yang diputus hakim Pengadilan Agama adalah karena murtadnya salah satu pasangan. Perceraian karena sebab murtad menyisakan problem pada pengasuhan anak. Kepada siapa hak asuh anak akan diberikan harus dipertimbangkan oleh hakim. Penelitian ini termasuk penelitian empiris (studi lapangan) dengan pendekatan fiqh dan psikologi keluarga untuk mendapatkan pemahaman tentang dasar pertimbangan hakim dalam menetapkan hak asuh anak pada kasus pasangan murtad. Melalui metode wawancara dan dokumentasi, penelitian ini menemukan, bahwa pertimbangan hakim didasarkan pada tiga hal: *pertama*, dasar normatif, yaitu pertimbangan berdasar Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 Jo. Undang-Undang Nomor 30 tahun 2006 Tentang Pengasuhan Anak, dan Nomor 23 tahun 2002, yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor 210 / K / AG / 1990. *Kedua*, dasar fiqh, yaitu mengacu pada persyaratan *ḥaḍānah* yang sejalan dengan fiqh dan ketentuan *ḥaḍānah*

³⁹M. Ghuftron dan Moh. Ali, “Nalar Integrasi Fikih dan Psikologi Keluarga dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtaf”, *Al-Hukama: The Indonesian Journal of Islamic Family Law*, Vol. 10, No. 1, Juni 2020, hlm. 98.

berdasarkan Mazhab Syafi'i. *Ketiga*, dasar psikologis, yaitu mempertimbangkan semua masalah terkait psikologis anak. Dengan menggunakan analisis integratif tersebut hakim mempertimbangkan, bahwa persyaratan harus muslim untuk mengasuh anak, sudah sejalan dengan nilai-nilai psikologis, bahwa keluarga. Tampak bahwa dalam kajian di atas belum sepenuhnya menyentuh kajian yang hendak penulis lakukan yaitu dengan menganalisa *maqāṣid* sebagai pisau analisisnya. Maka itu menunjukkan ada perbedaan. Penjelasan Ghufrān di atas menjadi data yang penting untuk kajian ini nantinya, bahwa apa yang akan dibahas merupakan sesuatu yang penting.

4. Penelitian ditulis oleh Zulfan Efendi, "Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (*Ḥaḍānah*) terhadap Istri yang Murtad dalam Perkara Nomor: 398/Pdt.G/ 2013/PA.Pbr di Pengadilan Agama Pekanbaru", *TERAJU: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 2, No. 1, Maret 2020.⁴⁰ Ia mengungkapkan kasus yang terjadi tahun 2013 di Pekanbaru, bahwa dalam Putusan Perkara Nomor: 398/P.dt.G/2013/PA.Pbr, dimana Majelis Hakim Pengadilan Agama kelas IA Kota Pekanbaru memutuskan dan mengabulkan gugatan Penggugat, yakni: hak asuh anak (*Ḥaḍānah*) diserahkan kepada Penggugat. Kajian ini lebih menelaah kepada proses pelaksanaan eksekusi hak asuh anak yang dilakukan di lapangan atas putusan tersebut. Dalam kajian ini diketahui bahwa pelaksanaan eksekusi hingga penyelesaian akhir telah dilaksanakan sudah sesuai dengan pertimbangan dan aturan hukum yang berlaku di Indonesia. Namun ketika proses eksekusi itu dilakukan di kediaman Tergugat, keempat orang anak yang telah diputuskan Hakim hak asuhnya jatuh kepada ayahnya (Penggugat) mengadakan

⁴⁰Zulfan Efendi, "Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (*Ḥaḍānah*) terhadap Istri yang Murtad dalam Perkara Nomor: 398/Pdt.G/ 2013/PA.Pbr di Pengadilan Agama Pekanbaru", *TERAJU: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 2, No. 1, Maret 2020, hlm. 32.

perlawanan karena tidak bersedia untuk di eksekusi, dan tetap memilih untuk ikut bersama ibunya (Tergugat). Sehingga penyelesain akhir dalam perkara tersebut pelaksanaan eksekusi hak asuh anak ditunda sampai setelah anak tersebut mumayyiz dan di serahkan pada anak untuk memilih ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya. Dari kajian ini, perlunya kejelasan norma hukum yang menjadi acuan pelaksanaan eksekusi hak asuh anak bagi Pengadilan Agama, agar tidak menimbulkan kontradiksi yang berkelanjutan.

5. Penelitian berjudul “*Hadonah Ibu Non-Muslim Menurut Al-Nawawi dan Abu Zahroh Perspektif Sosiologi Pengetahuan*” ditulis oleh Muhammaf Mufti Anam, tahun 2019.⁴¹ Era Klasik Islam saat al-Nawawi hidup, dipenuhi oleh corak keilmuan kebahasaan dan hadits. Kajian di bidang fikih dipengaruhi oleh kedua bidang keilmuan tersebut. Hal inilah yang mempengaruhi al-Nawawi dalam merumuskan hukum *Hadhânah* oleh orang tua non-muslim yang berdasarkan analisis kebahasaan dan landasan normatif hadis, kepengasuhan hanya diberikan kepada orang tua yang muslim. Studi tentang Fikih tidak lepas dari studi sejarah pemikiran sang *faqih*. Sebab bagaimanapun seorang *faqih* sedikit banyak ada dialektika antara pemikiran sang *faqih* dengan lingkungan sosial dan intelektualnya. Untuk itu demi terwujudnya studi yang komprehensif, metode sosiologi pengetahuan, baik itu bernama *asbab al-nuzul, asbab al-wurud, tarikh tasri'* atau lainnya perlu disertakan agar dapat melakukan kontekstualisasi hukum dan menemukan hukum yang sesuai dan mengatasi persoalan kontemporer.
6. Penelitian ditulis oleh Gamal Akhyar dan Muatsyah AMD, “Status Muslim Sebagai Syarat *hadânah*: Studi Pendapat Imâm

⁴¹Muhammaf Mufti Anam, “Hadonah Ibu Non-Muslim Menurut Al-Nawawi dan Abu Zahroh Perspektif Sosiologi Pengetahuan” *Jurnal Ahkam*, Vol. 7, No. 1, 2019, hlm. 138.

al-Ghazālī”, *Jurnal Media Syariah*, Vol. 20, No. 2, 2018.⁴² Kajian ini menelusuri masalah pengasuhan anak atau *ḥaḍānah* adalah perkara penting dalam pernikahan. Pihak pengasuh anak diharapkan harus orang-orang yang layak secara hukum. Hal ini dilakukan agar kebutuhan semasa kecil itu dapat terpenuhi dengan bagi. Hanya saja, ulama tidak padu dalam menetapkan syarat pengasuh, khususnya apakah pengasuh itu disyaratkan berstatus muslim atau tidak. Penelitian diarahkan pada kajian pemikiran Imam al-Ghazali. Permasalahan yang didalami adalah tentang bagaimana syarat *ḥaḍānah* menurut Imam al-Ghazali, bagaimana dalil dan metode *istinbat* yang digunakan dalam menetapkan status muslim sebagai syarat pengasuhan, dan bagaimana pandangan Imam al-Ghazali tersebut dilihat dari konteks kekinian. Penelitian ini dikaji dengan metode analisis deskriptif. Hasil analisa penelitian menunjukkan bahwa menurut Imam al-Ghazali, syarat-syarat *ḥaḍānah* dalam Islam ada lima, yaitu pengasuh beragama Islam, berakal, merdeka, dapat dipercaya, dan memiliki kemampuan mengasuh. Imam al-Ghazali berpendapat orang tua pengasuh anak harus seorang muslim. Pengasuh yang berstatus non-muslim atau kafir tidak layak mendapat hak asuh, meskipun itu ibu kandungnya. Dalil yang digunakan Imam al-Ghazali dalam menetapkan status muslim sebagai syarat *ḥaḍānah* yaitu QS. Ali ‘Imran ayat 28, QS. al-Nisa’ ayat 141, dan QS. al-Taḥrim ayat 6, dan hadis riwayat Abu Dawud nomor 2244. Adapun metode *istinbat* Imam al-Ghazali cenderung menggunakan dua metode *istinbat* sekaligus, yaitu metode penalaran *bayaniyah* dan *ta’lilyah*. Metode *bayaniyah* digunakan dalam kaitan pemahaman atas teks ayat Al-Qur’an yang berlaku umum. Sementara metode penalaran *ta’lilyah* terlihat pada adanya analogi hukum tentang larangan perwalian

⁴²Gamal Akhyar dan Muatsyah AMD, “Status Muslim Sebagai Syarat *ḥaḍānah*: Studi Pendapat Imām al-Ghazālī”, *Jurnal Media Syariah*, Vol. 20, No. 2, 2018, hlm. 117.

orang muslim atas kafir dengan larangan pengasuhan orang muslim atas kafir. Pendapat Imam al-Ghazali dilihat dari konteks kekinian di Indonesia tampak sulit untuk diterapkan. Hal ini diindikasikan dari tidak adanya regulasi yang kuat mengenai syarat muslim sebagai pengasuhan. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan maupun Kompilasi Hukum Islam tidak memuat syarat muslim bagi pengasuh anak. Kajian di atas akan menjadi dasar bagi penulis untuk menemukan hakikat penalaran hukum dari mazhab Syafi'i nantinya dengan menelusuri apa yang disampaikan oleh Imam Al-Ghazali di atas, secara khusus penelitian di atas tidak sama dengan penelitian yang akan dikaji nantinya, walaupun tidak menutup kemungkinan *maqāṣid* yang digunakan adalah apa yang dibangun oleh al-Ghazali sendiri.

7. Penelitian pada IAIN Palopo dengan judul "*Tinjauan Hukum Islam terhadap Hak Asuh Anak dalam Perkawinan Beda Agama*" ditulis oleh Rusmawati Nurdewi, tahun 2018. Masalah pokok yang dikaji dengan dua rumusan masalah yaitu (1) Untuk mengetahui bagaimana pandangan hukum Islam perkawinan beda Agama. (2) Untuk mengetahui bagaimana penyelesaian hak asuh anak dalam perkawinan beda agama.⁴³ Hasil penelusurannya menunjukkan bahwa, dalam pandangan hukum Islam tidak memperbolehkan terjadinya perkawinan beda agama, dan para ulama sepakat bahwa wanita muslim diharamkan menikah dengan laki-laki non-muslim, laki-laki muslim dengan wanita musyrik, dan pria muslim dengan wanita ahli kitab, karena perkawinan beda agama dikhawatirkan akan mempengaruhi keyakinan laki-laki dan perempuan muslim. Perkawinan ini akan menjadi kendala dalam membentuk suatu keluarga yang bahagia dan sejahtera. Karena perkawinan semacam ini lebih banyak

⁴³Rusmawati Nurdewi, *Tinjauan Hukum Islam terhadap Hak Asuh Anak dalam Perkawinan Beda Agama*" (Palopo: IAIN Palopo, 2018), hlm. 76.

menimbulkan kerusakan dibanding manfaatnya. Berdasarkan kesepakatan, para ulama tidak menetapkan bahwa yang berhak mengasuh anak adalah ibu atau ayahnya dan majelis hakim sangat berhati-hati dalam memutuskan siapa yang akan berhak dalam masalah hak asuh anak. Majelis hakim memprioritaskan terwujudnya kemaslahatan dan kepentingan terbaik bagi anak serta melihat siapa yang bisa bertanggung jawab dalam melaksanakan tugasnya tersebut. Dan para orang tua tidak memaksakan anaknya untuk memilih agama mana yang mereka akan yakini, tetapi orang tua hanya memberikan pendidikan yang baik sampai anak tersebut bisa memilih agamanya dengan sepenuh hati tanpa ada paksaan dari orang tuanya.

8. Penelitian ditulis oleh Andi Tenri Sucia, "*Kedudukan Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian Karena Salah Satu Orang Tuanya Murtad menurut Hukum Positif dan Hukum Islam (Studi Perbandingan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama di Makassar)*", pada UIN Alauddin Makassar tahun 2017. Pokok masalah penelitian ini adalah bagaimana kedudukan hak asuh anak pasca terjadinya perceraian karena salah satu orang tuanya murtad menurut hukum positif dan hukum Islam? Pokok masalah tersebut selanjutnya di breakdown ke dalam beberapa sub masalah atau pertanyaan penelitian, yaitu: 1) Bagaimana kedudukan hak asuh anak pasca terjadinya perceraian karena salah satu orang tuanya murtad menurut hukum positif? 2) Bagaimana kedudukan hak asuh anak pasca terjadinya perceraian karena salah satu orang tuanya murtad menurut hukum Islam? 3) Bagaimana perbandingan kedudukan hak asuh anak pasca terjadinya karena salah satu orang tuanya murtad menurut hukum positif dan hukum Islam. Hasil Penelitiannya berusaha membuktikan bahwa tidak semua perkara *ḥadānah* itu diberikan pada seorang ibu. Karena itu, dapat ditarik kesimpulan yang menunjukkan bahwa hukum positif lebih luas mengatur

ketentuan tentang hak asuh anak dibandingkan dengan hukum Islam. Dalam KUH-Perdata peraturan mengenai hak asuh anak tidak dijelaskan secara rinci. Perbedaan konsep kedua hukum tersebut penulis membedakan ke dalam 3 bagian, yakni 1) Ketentuan dalam melakukan perceraian; 2) Ketentuan umur dalam hal pemeliharaan anak; 3) Orang Yang berhak memelihara anak. Selain perbedaan-perbedaan tersebut, terdapat pula perbedaan yang istimewa yang hanya terdapat dalam hukum Islam, yaitu hak asuh anak dalam hal perwalian hak ibu gugur jika terdapat beberapa hal yang merugikan kehidupan seorang anak termasuk ibu pindah agama atau murtad.⁴⁴ Dari sana kemudian nampak jelas bahwa, selain persamaan pada judul penelitian yaitu hak asuh karena beda agama, perbedaannya terletak pada pendekatan yang digunakan, penelitian tersebut menggunakan pendekatan empiris di pengadilan sedangkan penelitian yang akan dilakukan ini adalah penelitian normatif dengan menganalisis kasus melalui teori *maqāṣid* untuk menentukan penting atau tidak agama sebagai syarat *ḥadānah*.

9. Penelitian yang ditulis oleh Diana Yulita Sari, tahun 2010, pada UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, dengan judul “*Hak Asuh Anak di Bawah Umur Akibat perceraian menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (Analisis Putusan Perkara Mahkamah Agung Nomor 349/K/AG/2006)*”.⁴⁵ Hasil penelitian menunjukkan bahwa, *ḥadānah* atau pemeliharaan anak sebagaimana diatur dalam hukum perkawinan di Indonesia pada prinsipnya tidak

⁴⁴Andi Tenri Sucia, *Kedudukan Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian Karena Salah Satu Orang Tuanya Murtad menurut Hukum Positif dan Hukum Islam (Studi Perbandingan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama di Makassar)*, (Makassar: UIN Alauddin Makassar, 2017), hlm. 86.

⁴⁵Diana Yulita Sari, *Ha Asuh Anak di Bawah Umur Akibat perceraian menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (Analisis Putusan Perkara Mahkamah Agung Nomor 349/K/AG/2006)*, (Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah, 2010), hlm. 78.

menentukan terkait siapa yang lebih berhak dan utama dalam mendapatkan hak untuk mengurus anak. Karenanya hak pengurusan tersebut dikembalikan pada kepentingan anak dengan didasari oleh putusan pengadilan. Diana juga menyimpulkan bahwa pemegang *ḥaḍānah* harus mampu memberikan jaminan terhadap kebutuhan anak dalam pendidikan, ekonomi serta apapun yang menjadi kebutuhan primer anak. Artinya, jika ibu dinyatakan sebagai orang yang tidak mampu bertanggungjawab dalam pemeliharaan anak disebabkan karena kondisi yang tidak mendukung seperti cacat, maka ia tidak layak menjadi pengasuh. Hal ini karena berpotensi terjadinya penelantaran terhadap anak. Dengan prinsip perlindungan anak, maka hal yang harus dipenuhi bagi anak yaitu: a) *best interest or the child*, sehingga segala tindakan yang berhubungan dengan kepentingan terbaik anak harus menjadi kepentingan utama. b) *respect for view of the child* yaitu memberikan penghargaan terhadap pendapat anak terutama yang terkait dengan perihal kehidupannya, sehingga perlu diperhatikan dalam setiap mengambil keputusan. Dari sana terlihat bahwa, penelitian yang dilakukan oleh Diana menjadi menarik untuk ditelusuri lebih lanjut, bahwa kepentingan anak adalah yang utama, sehingga dengan *maqāṣid al-syarī'ah* sebagai teori analisis, akan ditemukan nantinya kebutuhan seperti apa yang layak diberikan untuk anak.

Berdasarkan paparan penelitian terdahulu sebagaimana disebutkan di atas, maka secara umum telah banyak dikaji oleh para peneliti sebelumnya, terlebih jika menyangkut hak asuh anak setelah terjadi perceraian antara ibu dan ayah. Namun titik sentral yang membedakan penelitian ini dengan kajian sebelumnya yaitu pada pokok masalah utama yang dibahas, yaitu pertama metode *istinbat* ulama mazhab dalam menemukan hukum terkait *ḥaḍānah* dan kedua terkait dengan kerangka teori yang digunakan, yaitu *maqāṣid al-syarī'ah*. Ini

menjadi poin penting yang membedakan dengan penelitian terdahulu, karenanya penulis menegaskan belum ada penelitian yang serupa dengan apa yang akan dilakukan.

E. Kerangka Teori

Berdasarkan alur pemikiran yang dibangun sebagaimana disampaikan di atas, maka di sini akan diuraikan terkait dengan teori yang akan digunakan dalam mengupas rumusan masalah yang diajukan, yaitu:

1. Teori *istinbat* hukum dan *asbab ikhtilaf al-fuqaha*

Teori ini sudah maklum diketahui oleh sarjana hukum Islam di Indonesia, karena banyak sekali kajian yang tidak pernah terlepas dari teori ini, apapun masalah yang diteliti, maka -baik tersirat maupun tersurat- selalu menggunakan teori ini untuk dibahas. Sebagaimana dimaklumi bahwa *istinbat* hukum Islam dibangun atas tiga model, yaitu *lughawi*, *ta'lili*, dan *istislahi*. Masing-masing dari ketiganya terdapat jenis yang beragam. Urgensi teori tersebut digunakan dalam penelitian ini adalah untuk menjawab rumusan masalah pertama, sehingga analisa ditemukan nantinya sesuai dengan kerangka teori. Dengan standar teori yang akan dijelaskan dalam bab dua nantinya, teori ini akan mencoba menganalisa prinsip penemuan hukum oleh para ulama terkait dengan *ḥaḍānah*, sehingga asas, prinsip dan tujuan *ḥaḍānah* dapat diungkap dengan jelas sesuai dengan penalaran para ulama mazhab.

Istinbat secara bahasa berasal dari kata *nabaṭa-yanbuṭu-nabṭun* yang memiliki arti “air yang pertama kali muncul pada saat seseorang menggali sumur”. Kata *istinbat* berarti mengeluarkan air dari sumur (sumber air). Menurut Al-Jurjani, kata *istinbat* berarti mengeluarkan air dari mata air (dalam tanah).⁴⁶ Kata *istinbat*, bila dihubungkan dengan hukum sebagaimana yang dijelaskan oleh Muḥammad bin ‘Ali al-Fayyumi, ahli bahasa Arab dan Fiqh yang dikutip oleh Satria Effendi, mengartikan *istinbat* sebagai

⁴⁶Al-Syarif ‘Ali Ibn Muhammad Al-Jurjani, *Kitāb Al-Ta’rifat*, (Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyah, 1988), hlm 22.

upaya menarik hukum dari al-Qur'an dan Sunnah dengan jalan ijtihad.⁴⁷ Menurut Amir Syarifuddin, metode *istinbat* adalah metode *lafdhiah* yaitu pemahaman, penggalian, dan perumusan hukum dari al-Qur'an dan Sunnah. Ada dua metode dalam pemahaman hukum Islam, yaitu metode pemahaman secara langsung dari teks (nas) yang disebut dengan metode *lafdhiah*, dan melalui pemahaman secara tidak langsung dari Al-Qur'an dan Sunnah yang disebut dengan metode *maknawiyah*.⁴⁸ Secara umum, pola penalaran atau metode *istinbat* yang disusun oleh para ulama *uṣul fiqh* terbagi menjadi tiga, yaitu: metode *bayāni*, yakni penalaran dari segi kebahasaan; metode *ta'lili*, yakni penalaran berdasarkan 'illat hukum; dan metode *istislāhi*, yakni penalaran berdasarkan kemaslahatan yang terdapat di dalam suatu hukum.⁴⁹

Berikutnya hubungan *istinbat* hukum dengan perbedaan pendapat antar ulama mazhab, penulis menggunakan teori *asbab ikhtilaf al-fuqaha'*. *Ikhtilaf* berasal dari bahasa Arab yaitu akar kata dari: *اختلف-يختلف-اختلافا* yang berarti 'perselisihan'.⁵⁰ Lawan *ikhtilaf* adalah *ittifaq* yang berarti kesepakatan dan kesesuaian.⁵¹ Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata *ikhtilaf* diartikan dengan 'perbedaan pendapat atau perselisihan pikiran'.⁵² Secara terminologis, al-Raghib al-Ishbahani mendefinisikan *ikhtilaf* adalah *Ketika seseorang mengambil suatu jalan yang tidak ditempuh oleh yang lain, baik dalam sikap maupun perkataan. Dan oleh karena ikhtilaf dalam pendapat antar manusia terkadang melahirkan*

⁴⁷Satria Effendi, *Usul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2014), hlm. 117.

⁴⁸Amir Syarifuddin, *Usul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2014), jld. I. hlm. 1-2.

⁴⁹Ali Sodikin, *Fiqh dan Uṣul Fiqh: Sejarah, Metodologi, dan Implementasinya di Indonesia*, (Yogyakarta: Beranda Publishing, t.t), hlm 133.

⁵⁰Lois Ma'luf al Yasu'I, *al-Munjid Fi al Lughoh wa al-A'lam*, (Beirut: Dar al-Mashriq, 2003), hlm. 193

⁵¹Majdi Kasim, *Fiqh al Ikhtilaf, Qadiyah al Khilaf al Waqi'baina Hamlah al Syari'ah*, (Iskandariah: Dar al Iman, 2002), hlm. 7.

⁵²Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Pusat Bahasa, 2008), hlm. 574.

*pertikaian, maka kata ini kemudian terkadang digunakan sebagai metafor untuk makna pertikaian dan perdebatan itu.*⁵³

Abdullah Ibnu Baih berpendapat bahwa penggunaan kata *ikhtilaf* lebih baik digunakan daripada kata *khilaf* walaupun ada juga ulama yang memakai istilah ini. Karena kata *ikhtilaf* mengandung makna saling memahami dan melengkapi lebih kuat dibanding kata *khilaf*.⁵⁴ Perbedaan pendapat dalam hukum Islam (*Ikhtilafatu al-fiqhiyah*) bagaikan buah yang banyak berasal dari satu pohon, yaitu pohon al-Qur'an dan Sunnah, bukan sebagai buah yang banyak yang berasal dari berbagai macam pohon. Akar dan batang pohon itu adalah al-Qur'an dan Sunnah, cabang-cabangnya adalah dalil-dalil *naqli* dan *'aqli*, sedangkan buahnya adalah hukum Islam (*fiqh*) meskipun berbeda beda atau banyak jumlah.

Terkait *asbab ikhtilaf al-fuqaha'*, Abdul Wahab Khallaf berpendapat bahwa perbedaan penetapan hukum dalam Islam berpangkal pada tiga persoalan; (1). Perbedaan mengenai penetapan sebagian sumber-sumber hukum (sikap dan cara berpegang pada sunnah, standar periwayatan, fatwa sahabat, dan qiyas); (2). Perbedaan mengenai pertentangan penetapan hukum dari tasyri' (penggunaan *hadith* dan *ra'yu*) dan; (3). Perbedaan mengenai prinsip-prinsip bahasa dalam memahami nash-nash syari'at (*uslub* bahasa).⁵⁵ Teori ini digunakan untuk menganalisis sebab perbedaan pendapat antara kelompok hanafiah dan malikiyah dengan kelompok syafi'iyah dan hanabilah tentang syarat beragama Islam dalam *hadānah*.

2. Teori *maqāṣid al-syarī'ah*

Setelah pada temuan pertama dianalisa dengan teori penalaran hukum Islam, maka pada rumusan masalah kedua tentang urgensi

⁵³Al-Raghib al-Asfahani, *Mufradat fi Gharib al-Qur'an*, (Beirut: Dar al-Qalam, 1412 H), hlm. 121.

⁵⁴Abdullah Ibnu Baih, *Adab al-Ikhtilaf*, (Mekkah: Rabithal al-A'lam al-Islamiyah, 1422 H), hlm. hlm. 1-2.

⁵⁵Abdul Wahab Khallaf, *Sejarah Pembentukan dan Perkembangan Hukum Islam*, terj. Wajidi Sayadi, (Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2002), hlm. 92.

agama islam sebagai syarat *ḥaḍānah*, maka dianalisa secara komprehensif dengan teori *maqāṣid al-syarī'ah*. Ini menjadi penting karena beberapa alasan: 1) tema dalam penelitian ini terkait dengan 'urgensi agama Islam' maka dalam hal ini yang disorot adalah bagian *daruriyat* dari *maqāṣid al-syarī'ah*, sehingga jika bukan teori *maqāṣid* yang digunakan maka akan membuat tema yang dikaji menjadi hilang fokus; 2) Para ulama berdebat karena berbeda dalam memahami dan mendahulukan antara kepentingan agama atau kepentingan jiwa terhadap *ḥaḍānah* bagi anak, karena itu teori ini dianggap penting untuk menemukan, manakah yang didahulukan jika terjadi pertentangan di antara dua kebutuhan primer yaitu *ḥifz al-dīn* dan *ḥifz al-nafs*. Berangkat dari urgensi sebagaimana diuraikan di atas, maka teori *maqāṣid al-syarī'ah* dianggap mampu memetakan terkait tujuan hukum dari *ḥaḍānah* anak yang masih kecil.

Secara sederhana, kata *maqāṣid* bentuk jamak dari bahasa arab yang artinya menuju pada tujuan, sasaran, hal yang diminati atau tujuan akhir dari hukum Islam.⁵⁶ *Maqāṣid* berasal dari kata qashada *yahsudu* yang berarti makna, adil, jalan tengah-tengah dan tidak melampaui batas.⁵⁷ Adapun syariat menurut bahasa artinya menuju sumber air, jalan menuju sumber air maksudnya yaitu jalan menuju suatu kehidupan. Allah menjadikan air sebagai sumber kehidupan, hal ini juga sama halnya dengan adanya syariat yang dijadikan sebagai sumber kehidupan bagi jiwa manusia.⁵⁸ Tujuan dari adanya teori *maqāṣid* syariah yaitu mewujudkan kebaikan sekaligus untuk menghindari keburukan, atau menarik manfaat dan menolak *mudharat*. Allah sebagai *syari'* (yang menetapkan syariat) tidak menciptakan hukum dengan begitu saja, akan tetapi diciptakan

⁵⁶Agus Afandi, *Maqāṣid Syariah sebagai filsafat hukum islam Sebuah pendekatan Sistem Versi Jasser Auda*, (2007), hlm. 6.

⁵⁷Ahmad Imam Mawarwi, *Fiqh Minoritas, Fiqh al-Aqliyat dan Evolusi Maqashid al-Syariah dari Konsep Kependekatan*, (Yogyakarta: Lkis, 2010), hlm. 178-179.

⁵⁸Amir Syarifudin, *Garis-garis Besar Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2003), hlm. 2-3.

suatu hukum memiliki tujuan tertentu. Ibnu Qayyim menyatakan bahwa tujuan syariat adalah kemaslahatan hamba di dunia dan akhirat. Syariat semuanya adil, semuanya berisi rahmat, dan semuanya mengandung hikmah.⁵⁹

Menurut al-Syatibi, secara umum maqashid syariah (tujuan-tujuan syariat) itu terbagi kepada dua bagian, yaitu: maqashid (tujuan-tujuan) yang kembali kepada tujuan sang pembuat syariat yaitu, Allah swt, dan maqashid yang kembali kepada maksud atau tujuan para mukallaf (manusia).⁶⁰ Adapun dalam hal qashdu *syari'* (tujuan sang pembuat syari'at) yaitu Allah swt. maka ada 4 hal yang menjadi aspek dalam penetapan hukum, yaitu:⁶¹ 1) Maksud *syari'* dalam pembuatan syariat; 2) Maksud *syari'* dalam pembuatan hukum untuk dipahami; 3) Maksud *syari'* dalam membuat hukum sebagai pembebanan hukum (*taklif*) yang harus dilakukan; 4) Maksud *syari'* dalam membuat hukum dalam memasukkan mukallaf di bawah cakupan hukumnya. Tujuan Allah dalam menetapkan hukum adalah untuk kemaslahatan hamba di dunia dan akhirat. Syathibi menjelaskan lebih lanjut bahwa beban-beban hukum sesungguhnya untuk menjaga maqashid (tujuan) hukum dalam diri makhluk. Maqashid ini hanya ada tiga yaitu *dharuriyat*, *hajiyat*, *tahsiniyat*.⁶² Penjelasannya sebagai berikut:

a. *Dharuriyat*

Dharuriyat yaitu kebutuhan yang harus dipenuhi. Yang jika tidak dipenuhi akan membuat kehidupan menjadi rusak.⁶³ Menurut Syatibi, dalam hal *dharuriyat* ada lima sendi yang harus dijaga, yaitu: agama, jiwa, keturunan, harta dan akal.⁶⁴ Bila sendi itu tidak ada atau tidak terpelihara secara

⁵⁹Khairul Ummah, *Ushul Fiqh*, (Bandung: Pustaka Setia, 2001), hlm. 127.

⁶⁰Abu Ishaq al-Syathibi, *al-Muwafaqat Fi Ushul al-Syari'ah* (Beirut: Daar al-Kutub al-'Ilmiyah, 2004), hlm. 219.

⁶¹Abu Ishaq al-Syathibi, *al-Muwafaqat Fi Ushul...* hlm. 219.

⁶²Abu Ishaq al-Syathibi, *al-Muwafaqat Fi Ushul...* hlm. 221.

⁶³Oni Sahroni dan Adiwaran A. Karim, *Maqashid Bisnis dan Keuangan Islam*, (Jakarta : Rajawali pers, 2016), hlm. 5.

⁶⁴Abu Ishaq al-Syathibi, *al-Muwafaqat Fi Ushul...* hlm. 221.

baik, kehidupan manusia akan kacau, kemaslahatannya tidak terwujud, baik di dunia maupun diakhirat. Kelima hal inilah menurut Al-Ghazaly yang menjadi inti pokok dari apa yang dimaksud dengan maslahat. Dengan kata lain, maslahat itu adalah segala bentuk perbuatan yang mengacu kepada terpeliharanya lima kebutuhan paling mendasar bagi manusia seperti disebutkan di atas.⁶⁵ Karena itu, untuk menjaga syariat demi kemaslahatan dharuriyat dapat dilaksanakan dengan dua cara, yaitu: a) menjaga dan memeliharanya dari sisi wujud (tetap ada) dengan cara melaksanakan perintah syariat dan mendirikan rukun-rukunnya serta memperkuat pondasinya; b) Menjaga dan memeliharanya dari sisi 'adam (tidak ada) dengan cara mencegah atau menghindarkannya dari hal-hal yang dapat mengganggu dan dan membuat ketidakseimbangan pada masa sekarang dan akan datang.⁶⁶

b. *Hajiyat*

Hajiyat adalah segala sesuatu yang sangat dihajatkan oleh manusia untuk menghilangkan kesulitan dan menolak segala halangan. Artinya, ketiadaan aspek hajiyat ini tidak akan sampai mengancam eksistensi kehidupan manusia menjadi rusak, melainkan hanya sekedar menimbulkan kesulitan dan kesukaran saja. Prinsip utama dalam aspek hajiyat ini adalah untuk menghilangkan kesulitan, meringankan beban taklif, dan memudahkan urusan mereka. Untuk maksud ini, islam menetapkan sejumlah ketentuan dalam beberapa bidang, muamalat dan 'uqubat (pidana).⁶⁷

c. *Tahsiniyat*

⁶⁵Alaidin Koto, *Ilmu Fiqh dan Ushul Fiqh (Sebuah Pengantar)*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2009), hlm. 37

⁶⁶Ahmad ar-Raisuni, *Nadzhoriyatul Maqashid 'Inda al-Imam al-Syatibi*, (Virginia: al-Ma'had al-'Alami lil Fikri al-Silami, 1995), hlm. 146.

⁶⁷Oni Sahroni dan Adiwarmann A. Karim, *Maqashid Bisnis dan...* hlm. 5.

Tahsiniyah yaitu kebutuhan pelengkap yang jika tidak dipenuhi akan membuat kehidupan menjadi kurang nyaman.⁶⁸ Tahsiniyah adalah tindakan atau sifat-sifat yang pada prinsipnya berhubungan dengan al-Mukarim al-Akhlaq, serta pemeliharaan tindakan-tindakan utama dalam bidang ibadah, adat, muamalat. Artinya, seandainya aspek ini tidak terwujud, maka kehidupan manusia tidak akan terancam kekacauan, seperti kalau tidak terwujud aspek dharuriyat dan juga tidak akan membawa kesusahan seperti tidak terpenuhinya aspek hijayat. Namun, ketiadaan aspek ini akan menimbulkan suatu kondisi yang kurang harmonis dalam pandangan akal sehat dan adat kebiasaan, menyalahi kepatutan, dan menurunkan martabat pribadi masyarakat.⁶⁹ Pelaksanaan maqashid syari'ah yang bersifat tahsiniyyah ini dimaksudkan agar manusia dapat melakukan sesuatu yang terbaik untuk penyempurnaan terhadap pemeliharaan dari lima prinsip yang harus dipelihara, yaitu agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta.

Di sini tidak dijelaskan lagi terkait *maqashid al-syar'iyah* secara hakikat dan ruang lingkupnya, karena itu akan dijelaskan secara komprehensif nantinya dalam bab dua tesis ini. Hanya saja mengungkap esensi dan penggunaan teori menjadi wajib mengingat kerangka teori adalah bagian integral dalam penulisan proposal tesis. Oleh karenanya, penjelasan di atas dianggap telah mampu menjelaskan aplikasi teori secara argumentatif, yang kemudian dikuatkan secara metodologis dalam subbab berikut ini.

F. Metodologi Penelitian

1. Jenis Penelitian

Penentuan jenis penelitian menjadi penting sehubungan dengan pemilihan jenis dan cara membahas serta menguraikan hasil penelitian. Karenanya, jenis penelitian yang digunakan adalah

⁶⁸Alaidin Koto, *Ilmu Fiqh dan Ushul Fiqh...*, hlm. 117.

⁶⁹Alaidin Koto, *Ilmu Fiqh dan Ushul Fiqh...*, hlm. 118.

penelitian kualitatif, yaitu penelitian yang menghasilkan prosedur analisis yang berupaya menarasikan setiap hasil penelitian yang kemudian tidak menggunakan prosedur analisis statistik atau cara kuantifikasi lainnya.⁷⁰ Dari sudut pandang tujuan pelaksanaan penelitian, kajian ini termasuk kategori penelitian hukum normatif yang mencakup penelitian terhadap asas-asas hukum terkait penelitian *problem-solution*.⁷¹ Penelitian hukum normatif yang penulis lakukan ini menggunakan jenis data sekunder yang sumbernya dari bahan hukum primer, sekunder, dan tersier sebagai bahan utama dan pendukung. Penelitian hukum normatif lebih ditekankan pada norma-norma yang berlaku pada saat itu dan norma yang dinyatakan dalam undang-undang. Kajian terhadap penelitian hukum normatif, pada dasarnya dilakukan dengan mengkaji hukum dalam kepustakaan, misalnya inventarisasi hukum positif, penelitian terhadap asas-asas hukum, penelitian dengan tujuan untuk menemukan hukum *in concreto*, penelitian terhadap sistematika hukum dan penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal.⁷²

2. Sumber Data

Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yaitu data yang diperoleh dalam bentuk yang sudah jadi, dikumpulkan dan diolah oleh pihak lain, biasanya sudah dalam bentuk publikasi. Mengingat penelitian ini adalah penelitian hukum, maka data sekunder dalam penelitian ini terbagi kepada tiga bagian:

a. Bahan hukum Primer

⁷⁰Lexy J. Moleong, *Metode Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2007), hlm. 6; Winono Surakhmad, *Dasar dan Teknik Research*, (Bandung: Tarsito, 1978), hlm. 137.

⁷¹Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*,..., hlm. 50-51.

⁷²Gatot Gunarso, Wiwik Afifah, "Konsep Layanan Pendidikan Anak Terlantar Sebagai Hak Konstitusional Warga Negara", *Jurnal Ilmu Hukum*, 12, No. 23, 2016, hlm. 19. Lihat. Yesmil Anwar dan Adang, *Pengantar Sosiologi Hukum*, (Jakarta: Kompas Gramedia, 2008), hlm. 83.

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang bersifat mengikat, yaitu peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini, penulis mengambil beberapa pokok perundang-undangan di antaranya:

- 1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
 - 2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak;
 - 3) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak;
 - 4) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak;
 - 5) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
 - 6) Kompilasi Hukum Islam;
 - 7) Qanun Nomor 11 Tahun 2008 tentang Perlindungan Anak;
- b. Bahan Hukum Sekunder (pemikiran yang dituangkan dalam tulisan/karya orang).

Bahan hukum sekunder yang dimaksud dalam penelitian ini adalah kitab-kitab ulama mazhab yang secara khusus membahas tentang prinsip *ḥaḍānah* dalam fikih munakahat atau hukum keluarga. Tentunya ada banyak sekali kitab yang dapat dijadikan rujukan, terlebih ketika penelitian ini dikaitkan dengan proses formulasi *ḥaḍānah* dalam fikih munakahat dikaitkan dengan teori *istinbat* hukum dan teori *maqāṣid al-syarī'ah*, maka hampir semua kitab usul fikih yang didapatkan dijadikan rujukan, tujuannya agar hasil temuan yang nanti disimpulkan dapat dibuktikan secara argumentatif. Bahan hukum sekunder ini nantinya akan menjadi penjelas terhadap bahan hukum primer yang di dalamnya memuat pemikiran ulama dan pemikiran ahli seperti yang terhimpun dalam kitab fikih, kitab usul fiqh, dan jurnal-jurnal ilmiah yang terkait tentang *ḥaḍānah*. Kitab fikih yang dimaksud yaitu: Kitab *Al-Úmm* karangan Muhammad bin Idris al-Syafi'i atau Imam

Syafii; Kitab *Majmu' Syarah Muḥāḥab* karangan Abu Zakaria Muhyiddin bin Syaraf an-Nawawi ad-Dimasyqi atau Imam al-Nawawi; Kitab *Mugni Muḥtāj Ilā Ma'rifati Ma'āni al-Fāzi al-Minhaji* karangan Syamsuddin Muhammad bin al-Khatib al-Syarbini; Kitab *Fathu al-Mu'in bi Syarḥ Qurrati al-'Aini Bihimmāti al-Dīni* karangan Ahmad Zainuddin bin Abdul Al-'Azizi al-Ma'bariyyi al-Malībariyyi al-Fanāni; Kitab *Fathul Wahab bi Syarḥi Manhaji Al Ṭullab* karangan Abu Yahya Zakariya Al-Anṣari; Abī Hasan 'Alī ibn Muhammad ibn Habīb al-Mawardī al-Basrī, *al-Hāwī al-Kabīr*; Abū Zahrah, *al-Ahwal al-Syakhsiyyah*; Muhammad Jawad al-Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab*; Wahbah al-Zuhailī *al-Fiqh Islāmī wa Adillatuhu*; dan lain-lain.

b. Bahan hukum tersier/pelengkap

Maksud bahan hukum tersier dalam tulisan ini adalah bahan yang didapatkan dari beberapa ensiklopedia, kamus atau data dokumentasi yang mempunyai keterkaitan terhadap masalah *ḥaḍānah*. Bahan tersier dapat membantu serta melengkapi dua bahan hukum di atas yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Jadi, secara umum bahan yang digunakan dalam penelitian ini adalah bahan kepustakaan yang berbasis gagasan dan ide yang dapat menunjang kesempurnaan dan ketuntasan studi ini.

3. Pengumpulan Data

Terkait pengumpulan data, penulis menggunakan metode telaah kepustakaan (*library research*) yaitu segala kegiatan penelitian yang dilakukan dengan menghimpun data dan buku-buku yang berkaitan dengan tema.⁷³ Jenis penelitian ini menggunakan tampilan tertulis yang mendalam berdasarkan data

⁷³Muhammad Nasir, *Metode Research*, (Jakarta: Ghalla Indonesia, 1988), hlm. 58. Mardalis menyebutkan, Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan dengan library research (telaah kepustakaan). Penelitian perpustakaan bertujuan untuk mengumpulkan data dan informasi dengan bantuan bermacam-macam material yang terdapat di ruangan perpustakaan. Lihat Mardalis, *Metode Penelitian Suatu Pendekatan Proposal*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2014), hlm. 28.

yang diperoleh dari analisis yang mendalam oleh peneliti, serta temuan diperoleh dari analisis yang mendalam berdasarkan data yang diperoleh dari studi kepustakaan.⁷⁴ Data kajian dikumpulkan dengan cara menemukan dan menyeleksi ayat-ayat Al-Qur'an dan hadis serta paradigma penemuan hukum oleh ulama terkait dengan objek penelitian. Data pendukung selanjutnya diambil dari berbagai kitab usul fikih, khususnya yang berkaitan dengan *ḥadānah* dalam fikih munakahat.

4. Analisis Data

Analisis data merupakan upaya mencari dan menata secara sistematis catatan hasil studi dokumentasi, untuk meningkatkan pemahaman peneliti tentang temuan-temuan yang berdasarkan pemahaman.⁷⁵ Menurut Patton, analisis data adalah proses mengatur urutan data, mengorganisasikan ke dalam suatu pola, kategori dan satuan urutan dasar.⁷⁶ Data yang telah didapatkan dari telaah kepustakaan (*library research*) kemudian dibahas dengan metode kualitatif, yaitu suatu pendekatan yang menghasilkan paparan dari hasil penelitian dan kemudian gambaran tersebut dianalisis. Dengan menggunakan pendekatan analisis konseptual melalui teori *maqāṣid al-syarī'ah*, diharapkan penelitian ini mampu memberikan kesimpulan yang bersifat komprehensif. Sehingga hasil analisis dan gambaran spesifik dapat mendukung kebutuhan hukum umat Islam sebagai upaya menemukan hukum Islam dengan paradigma yang tepat urgensi agama islam dalam syarat *hadhanah*. Dalam konteks kajian ini, analisis dilakukan dengan menerapkan

⁷⁴Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, (Jakarta: Aneka Cipta, 2002), hlm. 22.

⁷⁵Abdul Halim, "Penilaian Prestasi Kerja Pegawai Negeri Sipil Dalam Kaitannya Dengan Promosi Jabatan Struktural Pada Dinas Pendidikan, Pemuda dan Olahraga Kabupaten Aceh Jaya", (Banda Aceh: Pascasarjana Universitas Iskandarmuda, 2017), hlm. 52.

⁷⁶Lexy J Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*..., hlm. 103. Noeng Muhadjir menegaskan, Analisis data adalah upaya mencari dan menata secara sistematis catatan hasil observasi dan lainnya untuk meningkatkan pemahaman peneliti tentang kasus yang diteliti dan menyajikan sebagai sebuah temuan untuk orang lain. Lihat. Noeng Muhadjir, *Metodologi*..., hlm. 104.

dua kerangka teori sebagaimana dijelaskan dalam sub bab kerangka teori di atas.

Terakhir, terkait sistem penulisan yang digunakan dalam penelitian ini sesuai dengan ketentuan yang ada dalam buku *Panduan Penulisan Tesis dan Disertasi* Pasca Sarjana Universitas Islam Negeri Ar-Raniry Darussalam-Banda Aceh 2019. Sedangkan terjemahan ayat-ayat Al-Qur'an dikutip dari *Al-Qur'an dan Terjemahan New Cordova*, Bandung: Sikma Ikasa Media, 2012.

E. Sistematika Pembahasan

Untuk lebih memudahkan pembahasan karya ilmiah ini, penulis membagi isi pembahasannya kepada lima bab utama, dan setiap bab dibagi dalam sub bab dengan rincian sebagai berikut.

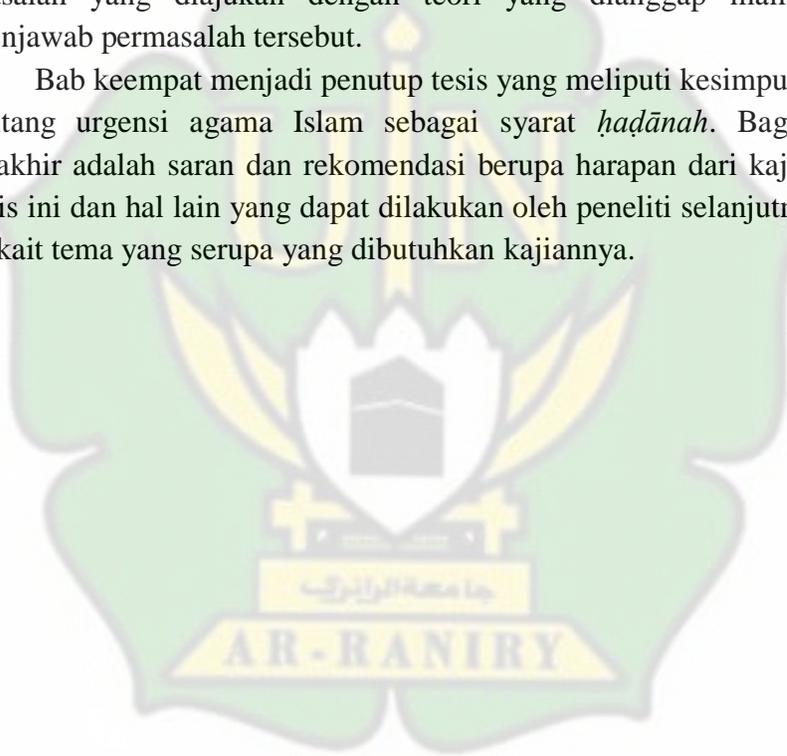
Bab pertama merupakan pendahuluan yang menguraikan topik inti dalam latar belakang masalah urgensi agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah*, yang kemudian dirumuskan masalahnya, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kajian pustaka, kerangka teori, metode penelitian dan sistematika pembahasan. Melalui bab ini diharapkan agar pembaca dapat memahami bagaimana konteks permasalahan yang memunculkan masalah urgensi agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah* yang diproyeksikan dapat dijawab dengan teori *istinbat* hukum Islam dan teori *maqāṣid al-syarī'ah*.

Bab kedua membahas tiga ruang lingkup objek kajian secara teoritis dan konseptual. Pertama, konsep *ḥaḍānah* dalam fikih dan hukum positif, meliputi: definisi dan dasar hukum *ḥaḍānah*, klasifikasi dan urutan *ḥaḍānah*, syarat-syarat *ḥaḍānah*, tanggungjawab *ḥāḍinah* dalam menjalankan tugas *ḥaḍānah*, dan sistem perwalian dalam hukum positif. Kedua, Esensi metode *istinbat* hukum Islam dan *maqāṣid al-syarī'ah* sebagai kerangka teori, meliputi: definisi dan syarat *istinbath*, kategori dan macam-macam *istinbat*, *maqāṣid al-syarī'ah* sebagai bagian dari metode *istinbat*. Dalam bab ini diharapkan tinjauan teoritis tentang konsep *ḥāḍinah*, *istinbat* dan *maqāṣid al-syarī'ah* dapat diuraikan dengan komprehensif agar ditemukan kejelasan teori dari ketiga

istilah di atas dan kemudian dikaitkan dengan urgensi agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah* yang diuraikan dalam bab selanjutnya.

Bab ketiga mengupas tentang hakikat urgensi agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah*, yang mempunyai dua subbab, yaitu: *pertama*, metode istinbat imam mazhab dalam menentukan agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah*. *Kedua*, urgensi agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah* ditinjau dari perspektif *maqāṣid al-syarī'ah*. Diharapkan bab ini akan memberikan gambaran proses temuan dari masalah yang diajukan dengan teori yang dianggap mampu menjawab permasalahan tersebut.

Bab keempat menjadi penutup tesis yang meliputi kesimpulan tentang urgensi agama Islam sebagai syarat *ḥaḍānah*. Bagian terakhir adalah saran dan rekomendasi berupa harapan dari kajian tesis ini dan hal lain yang dapat dilakukan oleh peneliti selanjutnya terkait tema yang serupa yang dibutuhkan kajiannya.



BAB II

KONSEP *HADĀNAH*, *ISTINBAT* DAN *MAQAŞID AL-SYARI'AH* DALAM HUKUM ISLAM

A. Konsep *Ḥadānah*

1. Definisi dan Dasar Hukum *Ḥadānah*

a. Definisi *ḥadānah*

Ḥadānah secara etimologi adalah “meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk atau dipangkuan.”¹ Istilah *ḥadānah* diambil dari bahasa Arab, yaitu *ḥiḍānah* atau dapat pula dibaca *ḥadānah*, asal katanya adalah *al-ḥiḍnu* yang artinya: “sisi, samping, arah, lambung, rusuk, anggota tubuh dari ketiak sampai ke pinggul, dan melakukan sesuatu pada tulang rusuk atau pangkuan, karena ketika menyusukan anaknya, ibu meletakkan pada pangkuan atau sebelah rusuknya yang seakan-akan ia melindungi dan memelihara anaknya.² *Ḥadānah* berasal dari kata *ḥiḍan* yang berarti lambung. Seperti kalimat *ḥadana ath-thairu baiḍahu* ‘burung itu mengempit telur di bawah sayapnya’, begitu juga dengan perempuan (ibu) yang menyempit anaknya.³

Sedangkan secara terminologi, *ḥadānah* didefinisikan dengan beragam arti oleh para ulama, misalnya ‘Abdurrahman al-Jaza’iri, yang menyebutkan bahwa maksud *ḥadānah* adalah menjaga anak kecil, orang yang lemah, dan orang yang tidak waras dari segala yang membahayakan dengan segala kemampuan dan merawat mereka dengan baik.⁴

¹Muslikhun, *Penetapan Hak ḥadānah Kepada Bapak Bagi Anak Belum Mumayyiz Pasca Perceraian*. Diss. IAIN Ponorogo, 2020.

²A. Wirson Al-Munawwir, *Kamus al-Munawwir*, (Surabaya: Pustaka Progresif (1997), hlm. 302; Encyclopedia Islam, *Dewan Redaksi Ensiklopedi Islam...*, hlm. 37.

³Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah* (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), jld. III, hlm. 237.

⁴Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh ‘ala Madzahib al-Arba’ah* (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, t.t), jld. IV, hlm. 456-457.

Serupa dengan di atas, Sayyid Sabiq dari ulama kontemporer yang tidak bermazhab⁵ menyatakan bahwa *ḥadānah* adalah melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil laki-laki maupun perempuan dan sudah besar tetapi belum mumayyiz, tanpa perintah dari padanya, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebaikan baginya, menjaga dari sesuatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akalunya, agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab.⁶

Mengasuh anak kecil atau anak normal yang belum atau tidak dapat hidup mandiri, yakni dengan memenuhi kebutuhan hidupnya, menjaga dari hal-hal yang membahayakan, memberinya pendidikan fisik maupun psikis, mengembangkan kemampuan intelektual agar sanggup memikul tanggung jawab hidup.⁷ Dalam ensiklopedi Islam Indonesia, *ḥadānah* adalah tugas menjaga atau mengasuh bayi/anak kecil yang belum mampu menjaga dan mengatur dirinya sendiri. Mendapat asuhan dan pendidikan adalah hak setiap anak dari kedua orangtuanya. Kedua orang tua anak itulah yang lebih utama untuk melakukan tugas tersebut, selama keduanya mempunyai kemampuan untuk itu.⁸

⁵ Sayyid Sabiq dikenal sebagai seorang ahli fikih, salah satu disiplin dalam kajian studi Islam. Dan, karena fikih inilah, namanya begitu masyhur dan sangat berpengaruh di kalangan umat Islam kontemporer. Sayyid Sabiq dilahirkan di Mesir pada 1915 dan wafat pada 28 Februari 2000. Selain ulama fikih, namanya juga dikenal masyarakat Muslim dunia sebagai salah satu tokoh gerakan Islam terbesar di dunia, Ikhwanul Muslimin. Awal perkenalannya dengan Ikhwanul Muslimin terjadi ketika ia menempuh pendidikan tinggi di Universitas Al-Azhar di fakultas syariah. Dikutib dari <https://www.republika.co.id/berita/34646/sayyid-sabiq-ulama-fikih-yang-ujung>, diakses pada 28 Maret 2023.

⁶ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah...*, jld. III, hlm. 237.

⁷ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997), hlm. 37.

⁸ Harun Nasution, *Ensiklopedi Islam Indonesia* (Jakarta: Djambatan, 1992), hlm. 269.

Sedangkan menurut Muhammad bin Ismail Salah Al-amir Al-Kalani atau yang lebih dikenal dengan nama Sa'ani (dari kalangan Syafi'iyah),⁹ mendefinisikan *ḥaḍānah* ialah pemeliharaan anak yang belum berdiri sendiri mengenai dirinya, pendidikannya serta memeliharanya dari segala sesuatu yang membinasakannya atau yang membahayakannya.¹⁰ Serupa dengan ini, menurut Zakariyyā al-Anṣārī, salah seorang ulama kalangan Syāfi'iyah, mendefinisikan bahwa *ḥaḍānah* adalah “Menjaga (anak) yang tidak terlepas dari urusannya dan membesarkan atau mendidiknya untuk kebaikan/kemaslahatannya”.¹¹

Dalam istilah *fiqh* digunakan dua kata namun ditujukan untuk maksud yang sama yaitu *kafalah* dan *ḥaḍānah*. Yang dimaksud dengan *ḥaḍānah* atau *kafalah* dalam arti sederhana

⁹Beliau adalah Muhammad bin Ismail bin Shalah Al Amir Al Kahlani Ash Shan'ani. Beliau dilahirkan pada tahun 1059 H di daerah yang bernama Kahlān, kemudian beliau pindah bersama ayahnya ke Kota Shan'a, ibukota Yaman. Beliau menimba ilmu dari ulama yang berada di Shan'a kemudian beliau rihlah (melakukan perjalanan) ke Kota Makkah dan belajar hadits di hadapan para ulama besar yang ada di Makkah dan Madinah. Beliau menguasai berbagai disiplin ilmu sehingga beliau mengalahkan teman-teman seangkatannya. Beliau menampakkan kesungguhan dan berhenti ketika ada dalil serta jauh dari taklid dan tidak memperdulikan pendapat-pendapat yang tidak ada dalilnya. Beliau mendapatkan ujian dan cobaan yang menimpa semua orang yang mengajak kepada kebenaran dan mendakwahnya secara terang-terangan pada masa-masa penuh fitnah dari orang yang semasa dengan beliau. Namun Allah menjaga beliau dari makar mereka dan melindungi beliau dari kejelekan mereka. Dikutib dari <http://fatwasyaifiyah.blogspot.com/2009/09/biografi-al-imam-as-sonani.html> diakses pada tanggal 28 Maret 2023.

¹⁰Lihat Tanjung, Y, *Hak Asuh Anak (hadhanah) Bagi Ibu Yang Sudah Menikah Lagi Menurut Al-mawardi dan Ibn Hazm (Tinjauan Terhadap Putusan Hakim Pengadilan Agama)* (Doctoral dissertation, Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, 2018), hlm. 24.

¹¹ Zakariyyā al-Anṣārī, *Tuḥfah al-Ṭullāb bi Syarḥ Matn Tahṛīr Tanqīḥ al-Lubāb*, (Beirut: Dār al-Kutb al-'Ilmiyyah, 1997), hlm. 238: Definisi tersebut juga diulas dalam kitabnya yang lain. Lihat, Zakariyyā al-Anṣārī, *Fath al-Wahhāb bi Syarḥ Minhaj al-Ṭullāb*, Juz' 2, (Beirut: Dāral-Kutb al-'Ilmiyyah, 1998), hlm. 212: Bandingkan dengan, Khaṭīb al-Syarbīnī, *Mughnī alMuḥtāj*, Juz' 5, (Beirut: Dār al-Kutb al-'Ilmiyyah, 2000), hlm. 191.

ialah “pemeliharaan” atau “pengasuhan”.¹² Dalam arti yang lebih lengkap adalah pemeliharaan anak yang masih kecil setelah terjadinya putus perkawinan.¹³ Tetapi, menurut al-Mawardi, pengasuhan dikategorikan selesai bila anak yang diasuh telah tamyiz (pandai, bisa membedakan). Sedangkan pengasuhan yang dilakukan sejak tamyiz sampai baligh itu tidak dinamakan pengasuhan tetapi dinamakan tanggungan (kafalah). Berbeda dengan ulama lainnya yang masih mengkategorikan sebagai pengasuhan.¹⁴

Berikutnya, menurut Zahabi (bermazhab Syafi’iyah),¹⁵ *ḥaḍānah* adalah melayani anak kecil untuk mendidik dan memperbaiki kepribadiannya oleh orang-orang yang berhak mendidiknya pada usia tertentu yang ia tidak sanggup melakukannya sendiri.¹⁶ Serupa dengan ini, Wahbah az-Zuhaili menyampaikan bahwa *ḥaḍānah* secara bahasa terambil dari kata *al-ḥaḍānah* yang berarti *al-janb*: sisi, pinggang, pinggul, lambung, rusuk: yaitu mengumpulkan dekat ke samping, mengampit antara ketiak sampai pusar (pinggul), bentuk

¹²Suweno, Fuja. *Pengalihan Hak Asuh Anak di Bawah Umur kepada Ayahnya Akibat Perceraian (Analisis Putusan Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh Nomor 0200/Pdt. G/2015/MS-Bna)*, (Banda Aceh: UIN Ar-Raniry, 2021), hlm. 15.

¹³Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat Dan Undang-Undang Perkawinan*, (Jakarta: kencana, 2009). Hlm. 327

¹⁴Wahbah Zuhaili, *Fiqh Imam Syafi’i...*, hlm. 65.

¹⁵ Abu Abdillah Muhammad bin Ahmad bin Utsman bin Qaimaz bin Abdullah adz-Dzahabi al-Fariqi, yang lebih dikenal sebagai Al-Imam Adz-Dzahabi atau Al-Dhahabi, adalah seorang Ulama Sunni. Dia berasal dari Maula Bani Tamim. Dia dilahirkan pada tahun 673 H di Mayyafariqin Diyar Bakr. Ia dikenal dengan kekuatan hafalan, kecerdasan, kewara’an, kezuhudan, kelurusan aqidah dan kefasihan lisannya. Dia wafat pada malam Senin, 3 Dzulqa’dah 748 H, di Damaskus, Suriah dan dimakamkan di pekuburan Bab ash-Shaghbir. Dikutib dari [https://id.wikipedia.org/wiki/Imam adz-Dzahabi](https://id.wikipedia.org/wiki/Imam_adz-Dzahabi), diakses pada tanggal 28 Maret 2023.

¹⁶ Muhammad Husain Zahabi. *Al-Syari’ah Al-Islamiyah: Dirasah Muqaramah baina Mazahib Ahl-Sunnah Wa Al-Mazahab Al-Jafariyah*, (Mesir: Dar Al-Kutub Al-Haditsah. tth). h.398.

jamaknya ihtidhona, ihdhona maknanya membawa sesuatu dan mengampitnya di ketiak seperti wanita yang mengampit anaknya dan membawanya dengan salah satu punggungnya, seperti burung yang mengeram/mengampit telur yang dikumpulkan di bawah sayapnya.¹⁷

Menurut al-Kāsānī, salah seorang ulama kalangan Ḥanafiyah, menyatakan bahwa “ḥaḍānah adalah mendidik atau membesarkan anak dan merawatnya, dan mengurus semua urusan anak pada usia tertentu”.¹⁸

Beragam rumusan definisi di atas memberi gambaran bahwa pengasuhan atau ḥaḍānah merupakan tindakan merawat anak-anak dan menjaganya hingga ia mampu berdiri sendiri. Menurut Nuruddin dan Tarigan, pengasuhan anak merupakan perawatan atau pemeliharaan terhadap seorang anak, dalam arti sebagai sebuah tanggung jawab orang tua untuk mengawasi, memberi pelayanan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup kepada anak dari orang tuanya.¹⁹

Sayyid Sabiq menyampaikan bahwa para ahli fikih sepakat dalam mendefinisikan ḥaḍānah ialah melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil laki-laki maupun perempuan atau yang sudah besar, tetapi belum tamyiz tanpa perintah daripadanya, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebajikannya, mendidik jasmani, rohani dan akalunya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya.²⁰

¹⁷ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqih Islami Wa Adillatuhu...*, hlm. 86.

¹⁸ Abī Bakr bin Mas’ūd al-Kāsānī, *Badā’i al-Ṣanā’i fī Tartīb al-Syarā’i*, Juz’ 5, (Beirut: Dār al-Kutb al-‘Ilmiyyah, 2003), hlm. 202.

¹⁹ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Taringan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih*, UU No. 1/1974 Sampai KHI, Cet. 4, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012), hlm. 293.

²⁰ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah...*, hlm. 173; Andi Syamsul Alam dan M. Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 114.

Uraian yang penulis kemukakan di atas dapat disimpulkan bahwa anak-anak merupakan tanggung jawab orang tuanya dalam memenuhi kebutuhan hariannya. Selain itu, *ḥaḍānah* juga adalah hak anak untuk mendapatkan perlindungan dan pendidikan sepenuhnya dari orang tuanya setelah terjadinya perceraian. Supaya anak tersebut bisa membesar dengan baik dan menjadi manusia yang berguna untuk agama, bangsa dan negara.²¹

Berdasarkan paparan definisi di atas, maka di sini disimpulkan definisi *ḥaḍānah* yang dimaksud dalam pembahasan tesis ini adalah *kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak mereka dengan sebaik-baiknya. Pemeliharaan ini mencakup masalah pendidikan dan segala sesuatu yang menjadi kebutuhan pokok si anak.* Sehingga dari sini disimpulkan beberapa unsur dari definisi *ḥaḍānah* mencakup beberapa aspek, yaitu: 1) Pendidikan; 2) Kebutuhan Hidup; 3) Usia (bahwa *ḥaḍānah* itu diberikan kepada anak pada usia tertentu).

Terkait dengan batas usia anak untuk beradalam dalam hak *ḥaḍānah*, para ulama mazhab berbeda pendapat mengenai hal ini. Imam Hanafi berpendapat bahwa masa asuhan anak adalah tujuh tahun untuk anak laki-laki dan sembilan tahun untuk anak perempuan.²² Sedangkan Imam Malik berpendapat batas usia *mumayyiz* adalah tujuh tahun.²³ Imam Syafi'i

²¹Rahmatillah, S., & Fitri, D. "Penolakan Hakim terhadap Hak Ḥaḍānah Isteri dalam Putusan Nomor: 0056/Pdt. G/2017/Ms. Bna." *El-Ushrah: Jurnal Hukum Keluarga*, 2(2), 2019, hlm. 213-233. Bandingkan Tenri Sucia, Andi. *Kedudukan Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian karena Salah Satu Orang Tuanya Murtad Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam (Studi Perbandingan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama di Makassar)*, Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar, 2017.

²²Mohammad Hifni, et al. "Problematika Hak Asuh Anak Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Positif", *Res Justitia: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 1, No. 1, 2021, hlm. 50.

²³Abi al-Barakat Ahmad Ibn Muhammad Ibn Ahmad al-Dardiri, *Asy-Syarhush Shaghiir 'ala Aqrab al-Masalik Ila Mazhab al-Imam Malik*, (Kairo:

berpendapat bahwa batas mumayyiz anak adalah jika anak itu sudah berumur tujuh tahun atau delapan tahun. Imam Hambali berpendapat mengenai masa asuh anak lelaki dan perempuan tujuh tahun dan setelah itu diberi hak untuk memilih dengan siapa ia akan tinggal.²⁴ Kompilasi Hukum Islam pasal 105 menyebutkan bahwa : batas mumayyiz seorang anak adalah 12 tahun.²⁵ Sedangkan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa anak dikatakan mumayyiz jika sudah berumur 18 tahun atau setelah melangsungkan pernikahan.²⁶

b. Dasar hukum *ḥaḍānah*

Menyikapi masalah hak asuh anak akibat perceraian harus didasarkan untuk kebaikan dan kepentingan anak. Cara pandang yang benar terhadap anak merupakan langkah awal menuju optimalnya usaha pemenuhan hak anak. Islam mengajarkan untuk memandang anak sebagai perhiasan di dunia dan aset generasi di masa depan. Sebagaimana firman Allah:

وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا
لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا

Artinya: *Dan orang-orang yang berkata: "Ya Tuhan kami, anugerahkanlah kepada kami istri-isteri kami dan keturunan kami sebagai penyenang hati (kami), dan jadikanlah kami imam bagi orang-orang yang bertakwa. (Al-Furqan: 74).*

Dar al-Maarif), hlm. 755; Syahfitri, M, *Batas Masa Hadhanah (Studi Analisis menurut Pendapat Mazhab Maliki)* (Banda Aceh: UIN Ar-Raniry, 2016), hlm. 2

²⁴Syaikh Hasan Ayyub, *Fiqih Keluarga* (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2006), hlm. 207.

²⁵Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Akademika Presindo, 2007), hlm. 293.

²⁶Lihat Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 47.

Setiap manusia mempunyai fitrah untuk mempertahankan keturunannya. Manifestasi fitrah tersebut antara lain berupa rasa cinta kepada anak dan rasa sayang kepada orang tua. Keberadaan fitrah insani merupakan modal dasar terjaminnya perlindungan hak anak oleh keluarga.²⁷

Peran orang tua bagi pembentukan mentalitas anak di masa mendatang sangatlah menentukan, Sebab ketika baru dilahirkan anak masih dalam keadaan fitrah. Para Ulama menetapkan bahwa pemeliharaan anak itu hukumnya wajib, sebagaimana wajib memeliharanya selama berada dalam ikatan perkawinan.²⁸ Adapun dasar hukumnya mengikuti umum perintah Allah untuk membiayai anak dan istri dalam firman Allah:

وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۗ

Artinya: Adalah kewajiban ayah untuk memberi nafkah dan pakaian untuk anak dan istrinya. (QS. Al-Baqarah: 233).

Ketika kedua orang tua masih hidup dalam satu ikatan perkawinan, pemeliharaan anak dapat dilakukan bersama-sama, namun jika terjadi perceraian antara keduanya, maka hak pengasuhan jatuh kepada ibu, tetapi ayah juga masih bertanggung jawab terhadap biaya pemeliharannya.²⁹ Tanggung jawab seorang ayah tidak hilang karena terjadi perceraian. Kewajiban membiayai anak yang masih kecil bukan hanya berlaku selama ayah dan ibu masih terikat dalam

²⁷NUR, A. A. *Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Perspektif Hukum Islam (Studi Putusan Nomor 0503/pt. G/2014/PA. Yk)*, (Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2017), hlm. 14.

²⁸Muhammad Farid Zulkarnain, "Metode *Istinbath* Hukum Imam Madzhab Tentang Hadhanah" *Al-Gharra: Jurnal Ilmu Hukum dan Hukum Islam*, Vol. 1, No.1, 2022, hlm. 13-25.

²⁹Zulfan Efendi, "Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (Hadhanah) Terhadap Istri Yang Murtad Dalam Perkara Nomor: 398/P. dt. G/2013/PA. Pbr Di Pengadilan Agama Pekanbaru" *TERAJU: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 2, No. 1, 2020, hlm. 10.

tali perkawinan saja, namun juga berlanjut setelah terjadinya perceraian.³⁰ Sebagaimana firman Allah:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا 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, keras, dan tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang telah diperintahkan (QS. At-Tahrim: 6).

Dalam ayat ini Allah memerintahkan kepada orang tua untuk memelihara anaknya dari api neraka, dengan berusaha agar seluruh anggota keluarganya itu melaksanakan perintah Allah dan menjauhi larangannya, yang dimaksud anggota keluarga dalam ayat ini adalah anak.³¹ Begitu juga, dalam surat Al-Baqarah ayat 233, Allah menjelaskan kewajiban seorang ibu dan kewajiban seorang ayah.

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ۖ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ ۖ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ وِثْرًا ۖ وَسِعَهَا ۚ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ ۖ وَبَوْلِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ ۚ بَوْلُهُ ۖ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ۚ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۚ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا ۖ أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا ۖ آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

Artinya: “Para ibu hendaknya menyusukan anak-anak selama dua tahun, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara yang ma’ruf,

³⁰ Amir syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia...*, hlm. 328.

³¹ Azizah Maulina Erzad, “Peran orang tua dalam mendidik anak sejak dini di lingkungan keluarga”, *ThufuLA: Jurnal Inovasi Pendidikan Guru Raudhatul Athfal*, Vol. 5, No. 2, 2018, hlm. 428.

seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya, janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya, dan seorang ayah karena anaknya dan waris pun berkewajiban demikian, apabila keduanya ingin menyapah (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya, dan jika kamu ingin disusukan orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut, bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan". (QS. Al-Baqarah: 233)

Dalam ayat di atas secara eksplisit tidak menegaskan bahwa tanggung jawab pemeliharaan anak menjadi beban yang harus dipenuhi suami sebagai ayah, namun pembebanan ayah untuk memberi makan dan pakaian kepada ibu melekat di dalamnya, tanggung jawab pemeliharaan anak.³² Hal ini diperkuat lagi dengan ilustrasi, apabila anak tersebut disusukan oleh wanita lain yang bukan ibunya sendiri, maka ayah bertanggung jawab untuk membayar perempuan yang menyusunya.³³

Untuk memelihara, merawat dan mendidik anak kecil diperlukan kesabaran, kebijaksanaan, pengertian, dan kasih sayang, sehingga seseorang tidak dibolehkan mengeluh dalam menghadapi berbagai persoalan mereka. Bahkan Rasulullah SAW sangat mengancam orang-orang yang merasa bosan dan Lelah dalam mengurus anak-anak mereka.³⁴

2. Klasifikasi dan urutan dalam *ḥaḍānah*

Dalam permasalahan *ḥaḍānah*, ibu lebih berhak daripada ayah. Para ahli fikih berpendapat bahwasanya kerabat ibu lebih

³²Illy Yanti, "Kedudukan Hukum Anak Siri Dan Implikasinya Terhadap Perlindungan Kesejahteraan Anak", *Harakat an-Nisa: Jurnal Studi Gender dan Anak*, Vol. 4, No. 2, 2019, hlm. 58.

³³Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998), hlm. 237.

³⁴Andi Syamsu Alam dan M Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 115-116.

didahulukan daripada kerabat ayah dalam menangani *ḥadānah* ini. Adapun urutannya yaitu sebagai berikut.³⁵

- 1) Ibu, yang paling berhak mengasuh anaknya adalah ibunya. Imam Ibnu Qudamah mengatakan “jika pasangan suami istri berpisah dan mereka memiliki seorang anak, maka ibunya yang paling berhak untuk mengasuh, jika sudah terpenuhi syarat-syaratnya, baik anak itu perempuan maupun laki-laki. Dalam hadis shahih riwayat Ahmad dan Abu Dawud diceritakan: Dari ‘Abdullah bin ‘Amr, bahwasanya ada seorang wanita pernah mendatangi Rasulullah mengadukan masalahnya. Wanita itu berkata:

يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ وَتَدْيِي لَهُ سِقَاءٌ
وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي

“Wahai Rasulullah, anakku ini dahulu, akulah yang mengandungnya. Akulah yang menyusui dan memangkunya. Dan sesungguhnya ayahnya telah menceraikan aku dan ingin mengambilnya dariku.”

Mendengar pengaduan wanita itu, Rasulullah Shallallahu ‘alaihi wa sallam pun menjawab:

أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي

“Engkau lebih berhak mengasuhnya selama engkau belum menikah.”

Hadits ini menunjukkan, bahwa seorang ibu paling berhak mengasuh anaknya ketika ia diceraikan oleh suaminya (ayah si anak) dan menginginkan merebut hak asuhnya. Jadi dari hadis di atas, sangat jelas apabila seorang ibu menikah Kembali dengan lelaki lain, maka hak asuh anak atasnya telah gugur.

- 2) Ibunya ibu (nenek dari pihak ibu), jika hak asuh seorang ibu sudah gugur, dikarenakan ibunya menikah lagi atau

³⁵Saleh Al-Fauzan, *Fiqh Sehari-Hari* (Jakarta: Gema Insani Press, 2005), hlm. 749.

hal lain yang menggugurkan hak *ḥaḍānah* terhadapnya, maka hak pengasuhan anak jatuh kepada ibunya istri atau nenek dari anak tersebut.

- 3) Ayah, jika hak asuh ibu dan nenek tiada, maka hak *ḥaḍānah* bisa diambil alih oleh ayah dari anak tersebut.
- 4) Ibu ayah (nenek dari pihak ayah), jika hak ibu, nenek dan ayah telah gugur, maka hak *ḥaḍānah* diberikan kepada ibunya ayah atau nenek si anak dari pihak ayah.
- 5) Ayahnya ayah (kakek dari pihak ayah), jika hak asuh nenek sudah gugur, maka hak *ḥaḍānah* berpindah kepada kakeknya anak tersebut dari pihak ayah. Karena seorang kakek memiliki hubungan yang sama seperti ayah bagi anak tersebut.
- 6) Ibunya kakek, jika hak asuh kakek sudah gugur, maka hak *ḥaḍānah* berpindah kepada ibunya kakek anak tersebut. Karena ia pada hakikatnya sebagai ganti dari kakek itu sendiri dan anak tersebut merupakan bagian dari darah dagingnya sendiri.
- 7) Saudara wanita (kakak) anak tersebut, karena mereka adalah ganti dari orang tuanya. Disini diutamakan saudara Wanita yang sekandung, karena mereka memiliki hubungan yang lebih kuat dengannya dalam masalah warisan. Kemudian baru saudara perempuan seibu dan kemudian saudara perempuan seayah.
- 8) Bibi dari pihak ibu. Setelah hak asuh saudara wanita gugur, maka hak *ḥaḍānah* berpindah kepada bibi dari pihak ibu, karena bibi dari pihak ibu statusnya sama dengan ibu itu sendiri.
- 9) Bibi dari pihak ayah. Setelah hak asuh bibi dari pihak ibu gugur, maka hak *ḥaḍānah* berpindah kepada bibi dari pihak ayah. Sebab mereka mempunyai hubungan dekat dengan ayah dari anak tersebut.
- 10) Kemudian, hak *ḥaḍānah* berpindah kepada anak perempuan dari saudara laki-laki, kemudian anak

perempuan dari saudara wanitanya. Jika anak yang diasuh itu Wanita, maka disyaratkan orang yang mengasuhnya harus merupakan salah satu dari mahram anak tersebut. Jika tidak ada yang menjadi mahramnya, maka dipilih orang yang paling dapat dipercaya dalam masalah ini, terutama yang dipilih oleh anak itu sendiri.

3. Syarat-syarat *ḥaḍānah*

Seorang *hāḍinah* (ibu asuh) harus memiliki kecukupan dan kecakapan. Kecukupan dan kecakapan ini memerlukan syarat-syarat tertentu. Jika syarat-syarat ini tidak terpenuhi, maka hak asuh terhadap *hāḍinah* tersebut telah gugur.

Adapun syarat-syarat seorang *hāḍinah* yaitu sebagai berikut:

- 1) Baligh dan berakal sehat. Hak *ḥaḍānah* anak diberikan kepada orang yang berakal sehat dan tidak terganggu ingatannya, sebab *ḥaḍānah* merupakan pekerjaan yang penuh tanggung jawab. Oleh karena itu, seorang ibu yang mendapat gangguan jiwa atau gangguan ingatan tidak layak mendapatkan hak *ḥaḍānah*. Imam Ahmad bin Hambal menambahkan agar yang melakukan *ḥaḍānah* tidak mengidap penyakit menular.³⁶
- 2) Dewasa, sebab anak kecil sekalipun tergolong *mumayyiz*, tetap tergantung pada orang lain yang mengurus dan mengasuhnya, sehingga tidak layak mengasuh orang lain.³⁷
- 3) Mampu mendidik yaitu suatu usaha untuk mengantarkan anak ke arah kedewasaan baik secara jasmani maupun rohani.
- 4) Amanah dan berakhlak, sebab orang yang curang, tidak dapat dipercaya menunaikan kewajibannya dengan baik.

³⁶Satria Effendi M Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer* (Jakarta: Kencana, 2005), hlm. 172.

³⁷Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah* (Jakarta: Al-I'tishom, 2008), Jilid II, hlm. 533.

Bahkan dikhawatirkan bila nanti si anak dapat meniru atau berkelakuan seperti kelakuan orang yang mengasuhnya.³⁸

- 5) Beragama Islam. Diisyaratkan oleh kalangan mazhab Syafii dan Hanafiah. Oleh karena itu, bagi seorang kafir tidak ada hak untuk mengasuh anak yang muslim, karena akan ditakutkan akan membahayakan aqidah akhlak anak tersebut. Selain itu agama anak dikhawatirkan terpengaruh oleh pengasuh, karena tentu akan berusaha keras mendekatkan anak tersebut dan mendidiknya berdasarkan agamanya. Akibatnya di kemudian hari anak akan sulit melepaskan diri darinya. Inilah bahaya terbesar yang mengancam anak tersebut.³⁹
- 6) Merdeka yaitu sudah dapat berdiri sendiri baik jasmani maupun rohani.
- 7) Wanita yang mengasuh itu tidak bersuamikan dengan seorang laki-laki yang bukan mahram dari anak yang diasuh, dikhawatirkan wanita tersebut sibuk melayani keperluan suaminya sehingga tidak ada waktu untuk mengasuh anak tersebut.⁴⁰

Adapun untuk syarat anak yang diasuh (*mahdhun*) itu adalah:

- 1) Si anak masih dalam usia kanak-kanak dan belum dapat berdiri sendiri dalam mengurus hidupnya sendiri.
- 2) Si anak berada dalam keadaan tidak sempurna akalinya, meskipun ia telah dewasa seperti orang yang cacat mental. Orang yang sudah dewasa dan sehat sempurna akalinya tidak boleh berada di bawah pengasuh apapun.⁴¹

4. Tanggung jawab dalam melakukan *ḥaḍānah*

Dalam hukum Islam, biaya hidup anak merupakan tanggung jawab ayahnya, baik selama ayah dan ibunya masih dalam status

³⁸Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah...*, hlm. 531.

³⁹*Ibid*, hlm 533.

⁴⁰*Ibid*, hlm 241.

⁴¹Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah...*, hlm. 242.

perkawinan maupun setelah bercerai. Apabila setelah perceraian, anak yang masih kecil dan menyusui berada di bawah pemeliharaan ibunya, sedangkan masa iddahnya telah habis, maka ibu berhak mendapatkan upah atas pemeliharaan dan penyusuan tersebut. Hal ini karena tidak lagi menerima nafkah dari bapak anak tersebut. Upah tersebut wajib atas seorang ayah diberikan kepada ibu si anak yang telah menyusunya baik diminta maupun tidak.

Sebagaimana firman Allah SWT:

أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ۗ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلًا فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۗ وَأَتَمِّرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ ۚ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسْتَزْعِفْ لَهُ الْآخَرَ ۗ

Artinya: “Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati) mereka. dan jika mereka (istri-isteri yang sudah ditalaq) itu sedang hamil, Maka berikanlah kepada mereka nafkahnya hingga mereka bersalin, kemudian jika mereka menyusukan (anak-anak) mu untukmu Maka berikanlah kepada mereka upahnya, dan musyawarahkanlah di antara kamu (segala sesuatu) dengan baik; dan jika kamu menemui kesulitan maka perempuan lain boleh menyusukan (anak itu) untuknya.” (QS. At-Thalaq ayat 6).”

Adapun besar biaya yang ditanggung bapak terhadap anaknya disesuaikan dengan kemampuan si bapak, sesuai dengan firman Allah SWT:

لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ۗ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۗ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَىٰهَا ۗ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ۗ

Artinya: “Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya. Dan orang yang disempitkan rezekinya hendaklah memberi nafkah dari harta yang diberikan Allah kepadanya. Allah tidak memikulkan beban kepada seseorang melainkan sekedar apa yang Allah berikan

kepadanya. Allah kelak akan memberikan kelapangan sesudah kesempitan.” (Qs. At-Talaq ayat 7).

Akan tetapi jika bapak tidak mampu, karena berpenghasilan rendah serta anak itu tidak mempunyai harta, sedangkan si ibu menolak untuk mengasuhnya kecuali dengan upah dan tidak ada seorangpun di antara kerabat yang mau mengasuhnya secara mutlak. Maka biaya pemeliharaan dan rawatan itu tetap menjadi hutang suami yang tidak gugur, kecuali setelah ia membayarnya. Kewajiban tersebut dapat ditanggung oleh kerabat ahli waris yang terdekat yang mampu. Tetapi apabila ada orang lain yang dengan sukarela mendidik anak itu tanpa upah, maka hal tersebut dapat diserahkan kepada pendidik sukarela tersebut.⁴²

Sedangkan apabila bapak dengan sengaja melantarkan anaknya dengan tidak membiayai keperluan hidupnya padahal bapak mampu untuk melakukannya, maka hal itu tidak dibenarkan dan merupakan perbuatan dosa. Dengan demikian masa pembiayaan anak akan berakhir yakni bagi anak laki-laki apabila ia telah dewasa, dapat bekerja dan berdiri sendiri. Sedangkan bagi anak perempuan sampai ia kawin, ketika anak perempuan telah kawin maka nafkahnya menjadi tanggung jawab suaminya.⁴³

Ibu tidak berhak atas upah *ḥaḍānah*, seperti upah menyusui, selama ia masih menjadi istri dari ayah anak kecil itu, atau masih dalam Iddah. Karena dalam keadaan tersebut ia masih mempunyai nafkah sebagai istri atau nafkah masa Iddah. Perempuan selain ibunya boleh menerima upah *ḥaḍānah* sejak ia menangani *ḥaḍānah*nya, seperti halnya perempuan penyusu yang bekerja menyusui anak kecil dengan bayaran (upah). Upah pengasuhan adalah hutang dan tidak gugur, kecuali dengan melunasi atau membebaskannya. Yang wajib membayar upah pengasuhan menurut syara' adalah orang yang wajib memberi nafkah anak

⁴²Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan* (Jakarta: Bulan Bintang, 1974), hlm. 135.

⁴³Zahri Hamid, *Pokok-Pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan di Indonesia* (Yogyakarta: Bina Cipta, 1978), hlm. 106.

kecil itu. Karena pengasuhan termasuk nafkah. Maka wajib dibayar oleh ayah atau wali anak itu.⁴⁴

5. Sistem *ḥaḍānah* dalam hukum positif

Dalam Pasal 1 ayat 1 Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Pengasuhan Anak menjelaskan bahwa pengasuhan anak adalah upaya untuk memenuhi kebutuhan akan kasih sayang, kelekatan, keselamatan, dan kesejahteraan yang menetap dan berkelanjutan demi kepentingan terbaik bagi anak.⁴⁵

Pemeliharaan anak terdapat dalam kitab undang-undang hukum perdata buku kesatu pada bab X, XII, dan XIV. Pada pasal 289 bab XIV tentang kekuasaan orang tua bagian I akibat-akibat kekuasaan orang tua terhadap pribadi anak dalam kitab undang-undang hukum perdata menyatakan bahwa: Setiap anak, berapapun umurnya wajib menghormati dan menghargai kedua orang tuanya. Dalam tinjauan perdata mengenai siapa yang paling berhak memelihara dan mengasuh anak yang masih dibawah umur, akibat dari perceraian suami istri adalah kewajiban orang tuanya. Orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka yang masih dibawah umur. Kehilangan kekuasaan orang tua dan kekuasaan wali tidak membebaskan mereka dari kewajiban untuk memberi tunjangan menurut besarnya pendapatan mereka guna membiayai pemeliharaan dan pendidikan anak-anak mereka itu.⁴⁶

Pada pasal 299 bab XIV dijelaskan tentang kekuasaan orang tua bagian I, akibat-akibat kekuasaan orang tua terhadap pribadi anak dalam kitab undang-undang hukum perdata bahwa selama perkawinan orang tuanya, setiap anak-anak sampai dewasa tetap berada dalam kekuasaan kedua orang tuanya, selama kedua orang tuanya masih dalam status perkawinan. Kecuali jika terjadi

⁴⁴Ibrahim Muhammad Al-Jamal, *Fiqih Muslimah: Ibadat Mu'amalat*, (Jakarta: Pustaka Amani, 1999), hlm. 346.

⁴⁵Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Pengasuhan Anak.

⁴⁶Soedharyo Soimin, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 72.

perceraian antara ayah si anak dan ibu, maka ayah si anak yang melakukan kekuasaan itu. Bila ayah tidak mampu untuk melakukan kekuasaan sebagai orang tua, maka diserahkan kepada ibunya. Jika ibu juga tidak mampu, maka oleh Pengadilan Negeri diangkat seorang wali sesuai dengan pasal 359. Hal ini terdapat dalam pasal 300 bab XIV tentang Kekuasaan Orang Tua bagian 3 akibat-akibat kekuasaan orang tua terhadap pribadi anak dalam kitab undang-undang perdata.⁴⁷

Mengenai pemeliharaan anak yang masih dibawah umur, diatur dalam Pasal 299 bab X Tentang Pemeliharaan Perkawinan, pada umumnya dalam kitab undang-undang hukum perdata : “ Setelah memutuskan perceraian, dan setelah mendengar atau memanggil dengan sah para orang tua atas keluarga sedarah dari anak-anak yang dibawah umur, Pengadilan negeri akan menetapkan siapa dari kedua orang tua akan melakukan perwalian atas tiap-tiap anak, kecuali jika kedua orang tua itu dipecat atau dilepaskan dari kekuasaan orang tua, dengan mengandalkan putusan-putusan hakim terdahulu yang mungkin memecat atau melepas mereka dari kekuasaan orang tua.⁴⁸

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa hak memelihara anak yang masih kecil tetap tanggung jawab orang tua baik ibu maupun ayahnya. Kecuali apabila orang tua tersebut melalaikan tugasnya atau berperilaku tidak baik maka Pengadilan akan menetapkan siapa dari kedua orang tua yang akan melakukan perwalian atas tiap-tiap anak. Dalam undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan pasal 42-45 dijelaskan bahwa orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anaknya yang belum mencapai umur 13 tahun dengan cara yang baik sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri. Kewajiban ini berlaku terus meskipun antara orang tua si anak putus karena perceraian ataupun kematian. Kekuasaan orang tua juga meliputi untuk mewakili anak

⁴⁷Soedharyo Soimin, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata...*, hlm.76.

⁴⁸*Ibid*, hlm. 55-56

tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.

Kewajiban orang tua memelihara anak meliputi pengawasan (menjaga keselamatan jasmani dan rohani), pelayanan (memberi dan menanamkan kasih sayang) dan pembelajaran dalam arti yang luas yaitu kebutuhan primer dan kebutuhan sekunder sesuai dengan kebutuhan dan tingkat sosial ekonomi orang tua si anak. Ketentuan ini sama dengan konsep *ḥaḍānah* dalam Hukum Islam, dimana dikemukakan bahwa orang tua berkewajiban memelihara anak-anaknya, semaksimal mungkin dengan sebaik-baiknya.⁴⁹

Kompilasi Hukum Islam juga melakukan antisipasi jika kemungkinan seorang bayi disusukan kepada perempuan yang bukan ibunya sebagaimana dikemukakan dalam pasal 104 yaitu : 1. Semua biaya penyusuan anak dipertanggungjawabkan kepada ayah. Apabila ayahnya meninggal dunia, maka biaya penyusuan diberikan kepada orang yang berkewajiban memberI nafkah kepada ayahnya dan walinya; 2. Penyusuan dilakukan paling lama dua tahun dan dilakukan penyapihan dalam masa kurang dua tahun dengan persetujuan ayahnya.⁵⁰

Antisipasi ini sangat positif sebab meskipun ibu yang harus menyusui anaknya tetapi dapat diganti dengan susu kaleng atau anak disusukan oleh seorang ibu yang bukan ibunya sendiri. Ketentuan ini juga relevan dengan hal yang terdapat dalam ayat 233 surat Al-Baqarah yang menjadi acuan dalam hal pemeliharaan anak.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 41, dapat dipahami bahwa ada perbedaan antara tanggung jawab pemeliharaan yang bersifat material dengan tanggung jawab material yang menjadi beban suami atau bekas suami jika ia mampu, dan sekiranya tidak mampu dalam kaitan ini,

⁴⁹Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Agama*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 428-429.

⁵⁰Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Akademika Pressindo, 2007), hlm.138.

Kompilasi hukum islam pasal 105 menjelaskan secara lebih rinci dalam hal suami istri terjadi perceraian yaitu:⁵¹

- a. Pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya;
- b. Pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya;
- c. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.

Pada pasal 45 bab X mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak. Undang-undang nomor 1 tahun 1974 pada ayat 1 tentang perkawinan menyatakan bahwa kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya. Pada ayat 2 menyatakan kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat 1 pasal ini berlaku sampai anak asuh itu menikah atau dapat berdiri sendiri, yang mana kewajiban tersebut berlaku selamanya meskipun antara kedua orang tuanya sudah bercerai.⁵²

Selanjutnya dijelaskan pula pada pasal 47 ayat 1 bab X mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan Anak pada undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan bahwa anak yang belum mencapai usia 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan adalah dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya. Pada ayat 2, orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.⁵³

Dalam Kompilasi Hukum Islam pada pasal 98 mengatakan pada ayat (1) Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah usia 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak cacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan

⁵¹Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam...*, hlm. 138.

⁵²Undang-Undang Pokok Perkawinan Khusus Anggota ABRI, POLRI, Pegawai Kejaksaan dan Pegawai Negeri sipil, (Jakarta: Sinar Grafika, 006), hlm. 14.

⁵³Cik Hasan Bisri, *Kompilasi hukum Islam dan Peradilan Agama (Dalam Sistem Hukum Nasional)*, (Jakarta: Logos, 1999), hlm. 189.

pernikahan. (2) Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan luar pengadilan. (3) Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menyesuaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu.⁵⁴

Jadi, dengan adanya perceraian, *ḥadānah* bagi anak yang belum mumayyiz dilaksanakan oleh ibunya, sedangkan biaya pemeliharaan tersebut tetap dipikulkan kepada ayahnya. Tanggungjawab ini tidak hilang meskipun mereka bercerai. Hal ini sejalan dengan bunyi pasal 34 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan, dimana dijelaskan bahwa suami mempunyai kewajiban untuk memenuhi dan memberikan segala kepentingan biaya yang diperlukan dalam kehidupan rumah tangganya. Apabila suami ingkar terhadap tanggung jawabnya, maka pengadilan agama setempat agar menghukum bekas suaminya untuk membayar biaya *ḥadānah* sebanyak yang dianggap patut jumlahnya oleh Pengadilan Agama. Jadi, pembayaran itu dapat dipaksakan melalui hukum berdasarkan putusan Pengadilan Agama.⁵⁵

Jika orang tua dalam melaksanakan kekuasaannya tidak cakap atau tidak mampu melaksanakan kewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, maka kekuasaan orang tua dapat dicabut dengan putusan Pengadilan Agama. Adapun alasan pencabutan tersebut karena, 1) Orang tua sangat melalaikan kewajiban terhadap anaknya; 2) Orang tua berkelakuan buruk sekali.

M. Yahya Harahap menjelaskan bahwa orang yang melalaikan kewajiban terhadap anaknya yaitu meliputi ketidak becusan si orang tua itu atau sama sekali tidak mungkin melaksanakannya sama sekali, boleh jadi disebabkan karena dijatuhi hukuman

⁵⁴Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, (Bandung; Citra Umbara, 2007), hlm. 13.

⁵⁵Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional: Pembebasan Berdasarkan Undang-Undang No 1 tahun 1974, Peraturan Pemerintah No 9 tahun 1975*, (Medan: Zahir, 1975), hlm. 214.

penjara yang memerlukan waktu lama, sakit uzur atau gila dan bepergian dalam suatu jangka waktu yang tidak diketahui kembalinya. Sedangkan berkelakuan buruk meliputi segala tingkah laku yang tidak senonoh sebagai pengasuh dan pendidik yang seharusnya memberikan contoh yang baik.⁵⁶

Akibat pencabutan kekuasaan dari orang tua sebagaimana tersebut di atas, maka terhentinya kekuasaan orang tua itu untuk melakukan penguasaan kepada anaknya, jika yang dicabut kekuasaan terhadap anaknya hanya ayahnya saja, maka dia tidak berhak lagi mengurus urusan pengasuhan terhadap anak tersebut, ibunyalah yang mengendalikan pemeliharaan dan pendidikan anak tersebut.

B. Teori *Istinbat* dan Maqasid Syariah sebagai Kerangka Analisis Hak *Ḥaḍānah* dalam Fikih

Uraian tentang *istinbat* menjadi penting diuraikan secara rinci dalam bab ini untuk menjelaskan keterkaitan antara tawaran konsep dalam usul fikih dengan implementasi yang digunakan oleh para ulama untuk menentukan *istinbat* hukum dalam menentukan hak *ḥaḍānah* bagi ibu. Karena itu urgensi uraian ini akan menjadi standar kerangka analisis nantinya dalam bab tiga terkait pembahasan yang akan uraikan. Berikut penjelasannya.

1. Metode *istinbat* dalam hukum Islam

a. Definisi *istinbat* hukum

Dalam mempelajari disiplin ilmu *ushul fiqh*, istilah *istinbat* hukum menjadi sebuah istilah yang masyhur dan sering dijumpai. Kata *istinbat* berasal dari bahasa Arab yang memiliki arti penggalian, penemuan, dan mengeluarkan hukum.⁵⁷ Secara bahasa *istinbat* berasal dari kata *nabaṭa-yanbuṭu-nabṭun*, artinya “air yang pertama kali muncul pada saat seseorang menggali sumur”. Kata *istinbat* sendiri berarti

⁵⁶Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 431.

⁵⁷A.Djazuli, *Ilmu Fiqhi Penggalian, Perkembangan dan Penerapan Hukum Islam*, Edisi Revisi, (Cet 5; Jakarta; Prenada Media, 2005), hlm 17.

mengeluarkan air dari sumur (sumber air). Al-Jurjani menyebutkan, kata *istinbat* berarti mengeluarkan air dari mata air (dalam tanah).⁵⁸

Menurut Satria Effendi, mengutip dari Muḥammad bin ‘Ali al-Fayyumi mengungkapkan bahwa kata *istinbat* bila dihubungkan dengan hukum, dapat diartikan sebagai suatu upaya untuk menarik hukum dari al-Qur’an dan Sunnah melalui jalan ijtihad.⁵⁹ Menurut A.Djazuli, Metode *Istinbat* merupakan suatu cara atau tahapan yang harus ditempuh oleh seorang mujtahid dalam proses pengeluaran hukum dari dalilnya.⁶⁰

b. Pembagian Istinbat Hukum

Amir Syarifuddin menyebutkan bahwa metode *istinbat* merupakan metode *lafdhiyah* yaitu pemahaman, penggalian, dan perumusan hukum dari al-Qur’an dan Sunnah.⁶¹ Menurutny, dalam memahami hukum Islam ada dua metode yang digunakan, yaitu metode pemahaman secara langsung dari teks (*nash*) yang disebut sebagai metode *lafdhiyah*, dan metode yang melalui pemahaman secara tidak langsung dari al-Qur’an dan Sunnah yang disebut sebagai metode *maknawiyah*.⁶² Dengan demikian, berarti metode *istinbat* merupakan metode yang dilakukan dengan memahami *nash* al-Qur’an dan Sunnah dari segi kebakasaannya baik itu dengan memahami maksud dari *nash* tersebut secara langsung maupun dengan memahami maksud yang terkandung didalamnya. Karena itulah, Muhammad Khudari Bik mengatakan bahwa proses *istinbat* hukum dari al-Qur’an dan Sunnah tentu saja

⁵⁸ Al-Syarif ‘Ali Ibn Muhammad Al-Jurjani, *Kitāb Al-Ta’rifat*, (Beirut: Dār Al Kutub Al-‘Ilmiyah, 1988), hlm 22.

⁵⁹ Satria Efendi, *Uṣul Fiqh*, (Cet ke-2; Jakarta: Kencana, 2008), hlm 177.

⁶⁰ A.Djazuli, *Ilmu Fiqhi Penggalian, Perkembangan dan Penerapan Hukum Islam...*, hlm 17.

⁶¹ Amir Syarifuddin, *Uṣul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm 1-2.

⁶² Amir Syarifuddin, *Uṣul Fiqh...*, hlm 1-2.

melibatkan dan memerlukan kaidah-kaidah kebahasaan untuk dapat mencapai pemahaman yang benar.⁶³

Namun secara umum para ulama usul fiqh membagi pola penalaran atau metode *istinbat* menjadi tiga, yaitu: metode *bayāni*; metode *ta‘lili*; dan metode *istislāhi*.

1) Metode *istinbat bayāni*

Metode *bayāni* adalah metode *istinbat* atau penalaran yang dilakukan dari segi kebahasaan dengan cara melakukan penafsiran terhadap kata serta susunan kalimat yang digunakan di dalam *naṣ* al-Qur’an maupun sunnah. Selanjutnya para ulama membagi pembahasan tentang pemahaman makna lafaz kepada beberapa bagian, yaitu:⁶⁴

a) Pembahasan *lafaz* dari segi cakupan makna, dibagi menjadi tiga: *khāṣ*, *‘āmm*, dan *musytarak*; b) Pembahasan lafaz dari segi artinya dalam pemakaian, dibagi menjadi empat: *ḥaqiqah*, *majāz*, *ṣarīh*, dan *kināyah*. c) Pembahasan lafaz dari segi kemudahan dan kesulitan memahaminya, dibagi menjadi dalil yang jelas (*zahir*, *naṣ*, *mufassar*, dan *muhkam*), dan dalil yang samar (*khafi*, *musykil*, *mujmal*, dan *mutasyābih*); d) Pembahasan lafaz dari segi cara menemukan makna yang dimaksud oleh teks, dibagi menjadi: *ibārah al-naṣ*, *isyārah al-naṣ*, dan *dilālah al-iqtidā’*.

2) Metode *Istinbat ta‘lili*

Metode *ta‘lili* merupakan metode *istinbat* atau penalaran yang dilakukan berdasarkan *‘illat* hukum dengan cara menemukan *‘illat* (alasan logis) dari pensyariatan suatu hukum. Hal ini bertujuan untuk menemukan alasan yang logis serta hikmah yang

⁶³Muhammad Khudari Beik, *Ushul Al-Fiqh*, (Beirut: Dar Al-Fikr, 1988), hlm. 14

⁶⁴Ariyadi, *Jual Beli Online Ibnu Taimiyah: Sebuah Metode Istinbat Hukum Ibnu Taimiyah Tentang Hukum Jual Beli Online*, (Yogyakarta: Diandra Kreatif, 2018), hlm. 14.

terkandung di dalam ketentuan yang diturunkan oleh Allah guna mengatur perilaku manusia. Karena semestinya setiap perintah dan larangan memiliki alasan logis dan tujuan masing-masing yang mana tujuan tersebut adalah untuk kemaslahatan manusia di dunia dan di akhirat. Dan sebagian dari alasan-alasan tersebut telah disebutkan di dalam naş al-Qur'an maupun sunnah.⁶⁵

3) Metode *istinbat istislāhi*

Metode *istislāhi* adalah metode penggalian atau penalaran yang dilakukan berdasarkan kemaslahatan yang terdapat di dalam suatu hukum. Metode penalaran ini dilakukan dengan cara bertumpu pada prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah kemaslahatan yang telah disimpulkan dari al-Qur'an dan hadis, kemudian kaidah-kaidah dan prinsip-prinsip tersebut digunakan untuk mencari hukum dari suatu permasalahan berdasarkan masalah mursalah. Metode ini merupakan metode yang digunakan ketika ada suatu permasalahan hukum yang tidak dapat ditemukan penyelesaiannya melalui metode Bayāni dan ta'lili.⁶⁶

c. Langkah-langkah *istinbat* hukum

Sumber hukum Islam yang disepakati oleh keempat imam mazhab adalah al-Qur'an dan sunnah yang disebut juga sebagai dalil-dalil pokok karena keduanya merupakan dalil utama dari hukum Allah. Selain al-Qur'an dan Sunnah, ada juga dalil-dalil lain seperti qiyas, istihsan, istislah dan lainnya. Tetapi dalil-dalil tersebut berkedudukan sebagai dalil pendukung yang digunakan sebagai instrumen untuk memahami al-Qur'an dan Sunnah. Dalil-dalil pendukung tersebut oleh sebagian Ulama disebut sebagai metode *Istinbat*,

⁶⁵Ariyadi, *Jual Beli Online...*, hlm 15.

⁶⁶Muhammad Ma'ruf Al-Dawalibi, *Al-Madkhal Ila Ilmi Uşul Al-Fiqh*, (Malaysia: Dār Al-Ilm Lilmalayin, 1965), hlm 382.

dan tidak semua Ulama Mazhab sependapat untuk mempergunakannya sebagai sumber hukum Islam.

Dalam upaya untuk mendapatkan solusi atas permasalahan hukum yang terus muncul dalam kehidupan manusia, memiliki pemikiran yang optimal dan mendalam dalam melakukan ijtihad sangatlah diperlukan. Walaupun metode ijtihad yang paling tepat adalah dengan cara menyelesaikan permasalahan tersebut berdasarkan isi kandungan al-Qur'an dan Sunnah Nabi Saw, namun tidak semua kalimat-kalimat dan lafadz-lafadz yang tertera di dalam al-Qur'an dan Sunnah memiliki makna yang jelas. Ada pula kalimat-kalimat dan lafadz-lafadz yang samar dan mengandung beragam makna, sehingga untuk memahami dan merujuk kepada kalimat dan lafadz tersebut diperlukan pemahaman yang komprehensif.⁶⁷

Untuk itu, diperlukan metode-metode khusus yang dapat menyelesaikan permasalahan tersebut, dan hal tersebut dapat diatasi dengan menggunakan metode istinbat hukum yang telah disebutkan sebelumnya. Adapun tahapan yang dapat dilakukan dalam melaksanakan metode Istinbat tersebut adalah:⁶⁸

- 1) Mendeskripsikan permasalahan yang akan dicari hukumnya dengan baik.
- 2) Mencari ayat-ayat serta hadits yang berkenaan dengan permasalahan yang dibahas.
- 3) Melakukan analisa terhadap ayat-ayat tersebut secara kebahasaan.
- 4) Mencari hadits-hadits yang relevan
- 5) Meninjau permasalahan tersebut dengan melakukan perbandingan antara pendapat Ulama.
- 6) Melihat dari segi nilai kemaslahatan manusia
- 7) Membuat kesimpulan.

⁶⁷Rahmat dan Umi Salamah, *Studi Islam Kontemporer: Multidisciplinary approach*, Cet ke-1 (Malang: Pustaka Learning Center, 2020), hlm. 89-90.

⁶⁸Rahmat dan Umi Salamah, *Studi Islam Kontemporer...*, hlm. 90.

Adapun cara penyelesaian permasalahan menggunakan metode ijtihad yang berdasarkan isi kandungan al-Qur'an dan Sunnah Nabi Saw, dapat dilakukan dengan cara melakukan penafsiran dari segi kebahasaan terhadap kata dan susunan kalimat dari sebuah nash al-Qur'an maupun sunnah yang hendak dikeluarkan hukumnya. Penafsiran terhadap kata dan susunan kalimat ini tentu saja harus didasarkan pada pemahaman mendalam terhadap bahasa yang digunakan dalam nash al-Qur'an dan sunnah, yaitu pemahaman terhadap lafadz (kata) bahasa Arab baik itu dari segi cakupan makna, dari segi artinya dalam pemakaian, dari segi kemudahan dan kesulitan memahaminya, dan dari segi cara menemukan makna yang dimaksud oleh teks.

d. Metode *istinbat* kontemporer

Pembaharuan metode Istinbat mulai berkembang dipengaruhi oleh adanya metode Al-Syathibi pada abad VI dan VII H, yaitu metode Istinbat berdasarkan pemahaman kulliyat wa maqasid al-syari'ah dan asrar al-taklif yang memadukan dalil naqli dan dalil aqli dalam proses pengistimbatan hukumnya.⁶⁹ Kemudian metode pembaharuan ini oleh Jasser Auda dibagi menjadi dua aliran, yaitu: modernis, aliran yang menginginkan reformasi dengan mengusungkan agenda seperti reinterpretasi teks, orientasi teori masalah, revisi terhadap ushul fiqh dan lain sebagainya. Dan pos-modernis, yaitu aliran yang dilatarbelakangi oleh teori dekonstruksinya Jacques Derrida yang kemudian memunculkan aliran post-strukturalis dan historicis.⁷⁰

Beberapa pemikir kontemporer yang terilhami oleh konsep maqasid yang diusung oleh Al-Syatibi seperti Fazlur Rahman,

⁶⁹Musa ibn Muhammad ibn Yahya al-Qarni, *Murtaqa al-Wusul ila Tarikh 'ilm al-Ushul*, (Madinah: Al-Jami'ah Al-Islamiyyah, 1414 H), hlm. 35.

⁷⁰Abbas Arfan, "*Maqasid al-Syari'ah Sebagai Hukum Islam: Analisis Terhadap Pemikiran Jasser Auda*", dalam Al-Manahij: Jurnal Kajian Hukum Islam; Vol. vII, No. 2, Juli 2013. Hlm. 189.

Mohammed Arkoun, Hasan Hanafi, Muhammad Syahrur, ‘Abdullah Ahmad Al-Na’im, Riffat Hasan, Fatima Mernissi. Semuanya secara tajam menyoroti paradigma keilmuan studi islam, khususnya terkait paradigma keilmuan ushul fiqh yang terlalu baku sehingga menjadikan produknya, fikih dan implikasinya dianggap kaku dan tidak dapat merespons dengan baik terhadap tantangan dan tuntutan dari perkembangan zaman.⁷¹

Kemudian melalui berbagai macam ide-ide pembaharuan terhadap teori penetapan hukum islam yang diusung oleh beberapa tokoh Kontemporer yang telah disebutkan sebelumnya, Muhammad Arfan menjadikannya lima prinsip *istinbat* kontemporer sebagai konklusi dalam teori penetapan hukum islam, yaitu:⁷²

- 1) *Fiqh Al-Maqasid* atau *al-Maslahah*, yaitu sebuah prinsip masalah yang berdasarkan kepada kemaslahatan manusia dengan pijakan bahwa alasan dari pensyariatian suatu hukum yang ditetapkan oleh Allah semata-mata adalah untuk kemaslahatan umat manusia. Prinsip masalah ini identik dengan sebuah kaidah fiqh “*dar’ al-mafāsīd aulā min jalb al-manāfi’*” (menangkal mafsadat adalah lebih utama daripada menarik manfaat).”
- 2) *Fiqh al-Taghayyur* atau *al-Tajdid* (prinsip pembaharuan), yaitu prinsip yang berdasarkan pada konsep “*Taghayyur al-fatwā bi taghayyur al-azminah wal-amkinah* (perubahan fatwa disebabkan oleh perubahan waktu dan tempat)”. Salah satu sebab yang menjadikan adanya perubahan fatwa di zaman sekarang adalah karena

⁷¹M. Amin Abdullah, “*Al-Ta’wil Al-’Ilmi: Ke Arah Perubahan Paradigma Penafsiran Kitab Suci*”, dalam *Al-Jami’ah*, No. 39, Juli-Desember 2001, hlm. 359.

⁷²Abbas Arfan, “*Lima Prinsip istinbat Kontemporer Sebagai Konklusi Pembaharuan Dalam Teori Penetapan Hukum Islam*”, dalam *Al-Manahij: Jurnal Kajian Hukum Islam*; Vol. IX, No. 2, Desember 2015, hlm. 228.

banyaknya ilmu pengetahuan yang sebelumnya tidak ada pada masa ulama-ulama terdahulu, dengan demikian fatwa-fatwa ulama sebelumnya masih terbatas karena mereka membangun hukum berdasarkan ilmu yang mereka miliki sesuai dengan ilmu pengetahuan yang ada pada masa itu. Sebagian ulama menetapkan bahwa hukum-hukum yang bukan didasarkan kepada nash atau dalil syari'at melainkan dibentuk berdasarkan adat dan tradisi, maka hukum-hukum tersebut dapat berganti atau berubah mengikuti zaman dan kebutuhan manusia. Sedangkan hukum-hukum yang berdasarkan kepada dalil-dalil syari'at tentu ia tidak akan berubah sampai kapanpun.

- 3) *Fiqh al-Taysir* (prinsip kemudahan), yaitu sebuah prinsip yang ada berdasarkan gagasan dari Yusuf Al-Qaradhawi yang tertera dalam beberapa karyanya yang bertema al-Taysir. Menurutnya, para ilmuan baik secara pribadi, kelompok, lembaga maupun perguruan tinggi memiliki keharusan untuk mempermudah fiqh untuk masyarakat di zaman sekarang. Karena syari'at Islam ini berdiri di atas kemudahan sehingga pengajarannya kepada manusia juga harus dibangun di atas kemudahan. Prinsip yang diusung oleh Yusuf Al-Qaradhawi inipun sesuai dengan bunyi kaidah fiqh “*al-masyaqqah tajlib al-taysir* (kesulitan bisa menarik kemudahan)”.
 4) *Fiqh al-Awlawiyyāt* (Prinsip Prioritas), merupakan prinsip yang juga digagaskan oleh Yūsuf Al-Qaradhawi. Prinsip yang sejalan dengan pepatah arab “*taqdīm al-ahkam ‘alā al-muhim* (memprioritaskan yang paling utama dari yang utama)” dan juga beberapa kaidah fiqh yang bisa dijadikan dalil, diantaranya seperti “*yahtamma al-darar al-khās li al-daf’ al-darar al-‘ām* (kemudharatan yang bersifat khusus boleh dikorbankan untuk menolak kemudharatan yang lebih umum)”. Maksud dari prinsip prioritas ini adalah dengan meletakkan segala sesuatu sesuai dengan

proporsinya masing-masing dengan adil, yaitu dengan cara memprioritaskan hal yang paling utama melalui pertimbangan syariat yang benar. Dengan demikian, seseorang tidak sepatutnya mendahulukan hal yang tidak penting daripada hal yang penting, dengan landasan bahwa semua kebijakan hukum, amal dan juga kewajiban di dalam pandangan syariat memiliki batasan dan tingkatan yang jelas antara satu dengan yang lainnya.

- 5) *Fiqh al-Wāqi'* (prinsip Realitas), prinsip yang berdasarkan gagasan Nāsir Sulaymān al-'Umar yang terdapat dalam bukunya yang berjudul "*fiqh al-Wāqi': Muqawwamātih, As'aruh, Masadiruh*". Nāsir mendefinisikan *fiqh al-wāqi'* sebagai ilmu yang membahas tentang pengetahuan atau pemahaman (*fiqh*). Menurutnya wajib bagi seorang mufti atau ulama untuk mempertimbangkan *fiqh al-wāqi'* dalam menghadapi masalah Kontemporer, karena penetapan suatu fatwa atau hukum baginya tidaklah cukup hanya dengan mengandalkan *fiqh* dan *ushul fiqh*, tetapi juga harus dibarengi dengan *fiqh al-wāqi'* ini.⁷³

2. Hakikat *maqashid syari'ah* sebagai metode *istinbat*

a. Definisi *maqashid syari'ah*

Secara etimologi *maqasid syari'ah* merupakan kata majmuk yang terdiri dari kata *maqasid* dan *al-syari'ah*. *Maqasid* sendiri merupakan bentuk jamak dari *Maqaid* yang artinya tujuan atau kesengajaan.⁷⁴ Sedangkan *Syari'ah* secara bahasa berasal dari "syaraa as-syai" artinya: menjelaskan sesuatu, atau diambil dari kata "asy-syir'ah" dan "asy-syari'ah" yang berarti: tempat sumber air yang tidak pernah

⁷³Nasir Sulaymān al-'Umar, *Fiqh al-Wāqi'*, (Kairo-Mesir: Dār al-Safwah, 1412 H.), Hlm. 37

⁷⁴Agus Miswanto, *Ushul Fiqh: Metode Ijtihad Hukum Islam*, Jilid 2 (Yogyakarta: Unimma Press, 2019), hlm. 149.

terputus dan orang yang datang kesana tidak perlu membawa alat.⁷⁵

Dari segi kebahasaan maqasid syari'ah diartikan sebagai maksud dan tujuan dari pensyariaan hukum Islam. Adapun menurut istilah, maqasid syari'ah ialah kemaslahatan yang ditujukan kepada manusia di dunia dan akhirat dengan cara mengambil manfaat dan menolak mudharat.⁷⁶

Maqasid syari'ah merupakan suatu teori hukum yang mulai dikembangkan oleh para Ulama setelah periode *tabi' tabi'in*, namun faktanya cikal bakal dari teori maqasid syari'ah sudah ada sejak dimulainya proses dari penetapan hukum Islam itu sendiri. Pembicaraan tentang maqasid syari'ah terjadi ketika adanya pembahasan tentang teori masalah yang dilakukan oleh para Ulama *ushul fiqh*, misalnya seperti Al-Juwaini Imam Al-Haramain (W. 478 H) dan juga Al-Ghazali (W. 505 H). Teori masalah yang dikemukakan oleh keduanya dalam rangka untuk menjelaskan tujuan-tujuan dari hukum yang ditetapkan oleh Allah Swt.⁷⁷ Namun, penyebutan maqasid syari'ah sendiri mulai dipopulerkan oleh Abu Ishaq Al-Syatibi, dan menurut pendapat yang masyhur disebutkan bahwa maqasid syari'ah mulai menemukan kejelasan dan kesistematisannya ditangan Al-Syathibi. Dengan demikian, Al-Syatibi adalah tokoh pertama dalam keilmuan ini yang menciptakan pondasi yang kuat dalam mengkaji dan mengembangkannya.⁷⁸

Eksistensi ilmu maqasid syari'ah menjadi sangat penting dalam pengistimbatan hukum. Namun, secara umum para

⁷⁵Yusuf Al-Qaradhawi, *Fiqh Maqasid Syariah*; Penerjemah: Arif Munandar Riswanto, Cet ke-1 (Jakarta: Pustaka Al-kautsar, 2007), hlm. 13.

⁷⁶Agus Miswanto, *Ushul Fiqh: Metode Ijtihad Hukum Islam...*, hlm. 149-150.

⁷⁷Busyro, *Maqasid Al-Syariah: Pengetahuan Mendasar Memahami Masalah*, Cet ke-1 (Jakarta: Kencana, 2019), hlm 1.

⁷⁸Busyro, *Maqasid Al-Syariah: Pengetahuan Mendasar Memahami Masalah...*, hlm 2.

ulama tidak setuju untuk menempatkannya sebagai sebuah ilmu yang berdiri sendiri dan memposisikannya sebagai teori yang membantu ilmu Ushul fiqh. Walaupun pada dasarnya Ilmu maqasid syari'ah sudah memenuhi kriteria keilmuan jika ditinjau dari segi filsafat karena sudah mempunyai ontologi yang jelas, epistemologi yang dapat dipertanggungjawabkan, serta aksiologi yang terukur.⁷⁹ Namun ulama kontemporer agaknya memiliki pemikiran yang sedikit berbeda mengenai pemosisian ilmu maqashid syari'ah. Di antaranya, Ibn 'Asyur (W. 1973 M) mengatakan bahwa ilmu maqasid syari'ah adalah ilmu yang *mustaqil* (berdiri sendiri) dan dapat menetapkan hukum islam dengan sendirinya tanpa perlu bersandar pada ilmu Ushul fiqh yang sudah baku.⁸⁰

b. Dasar hukum *maqashid syari'ah*

Teori *maqashid syari'ah* tentu saja tidak lahir dengan sendirinya, penemuannya tentu didasari oleh dalil-dalil yang berupa al-Qur'an dan Al-Sunnah. Namun untuk menentukan ayat atau hadits yang melandasinya secara langsung sangatlah sulit, karena ketiadaan ayat maupun hadits yang menyebutkan secara jelas tentang teori Maqasid tersebut.⁸¹ Tetapi al-khadimiy mengakui bahwa ada begitu banyak indikasi dalil yang terdapat dalam Al-Qur'an, Sunnah, Ijma' sahabat, serta pendapat para tabi'in dan para Mujtahid yang mengatakan bahwa masalah merupakan tujuan dari maqasid syari'ah. Menurutnya, meskipun sulit untuk memilah-milah karena ada begitu banyak ayat dan hadits, namun ada beberapa ulama

⁷⁹Busyro, *Maqasid Al-Syariah: Pengetahuan Mendasar Memahami Masalah...*, hlm 2.

⁸⁰Muhammad Al-Thahir ibn 'Asyur, *Maqasid Al-Syariah Al-Islamiyyah*, Cet ke-2, (Yordania; Dar Al-Nafa'is, 2001), hlm 89.

⁸¹Busyro, *Maqasid Al-Syariah: Pengetahuan Mendasar Memahami Masalah...*, hlm 15.

yang menjadikan ayat-ayat al-Qur'an dan hadits tertentu sebagai dasar hukum bagi teori maqashid syari'ah.⁸²

Di antara ayat-ayat yang dimaksud tersebut adalah:⁸³

وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ...

“Dia sekali-kali tidak menjadikan untuk kamu dan dalam agama suatu kesempitan” (QS. Al-Hajj [22]: 78)

يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا...

“Allah hendak memberikan keringanan kepadamu dan manusia dijadikan bersifat lemah” (QS. An-Nisa' [4]: 28)

يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ...

“Allah menghendaki kemudahan bagimu, Dan tidak menghendaki kesukaran bagimu...” (QS. Al-Baqarah [2]: 185)

Allah Subhanahu Wa Ta'ala berfirman:

لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ۗ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ ۗ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ۗ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ ۗ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا ۗ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ ۗ وَاعْفُ عَنَّا ۗ وَارْحَمْنَا ۗ أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ...

“Allah tidak membebani seseorang melainkan sesuai dengan kesanggupannya. Dia mendapat (pahala) dari (kebajikan) yang dikerjakannya dan dia mendapat (siksa) dari (kejahatan) yang diperbuatnya. (Mereka berdoa), “Ya Tuhan kami, janganlah Engkau hukum kami jika kami lupa atau kami melakukan kesalahan. Ya Tuhan kami,

⁸²Nur Al-Din ibn Mukhtar Al-Khadimiy, *‘Ilm Al-Maqasid Al-Syariah*, Cet ke-1, (Riyadh; Maktabah Al-Abikan, 2001), hlm 14.

⁸³Nur Al-Din ibn Mukhtar Al-Khadimiy, *‘Ilm Al-Maqasid Al-Syariah...*, hlm 78.

janganlah Engkau bebani kami dengan beban yang berat sebagaimana Engkau bebani kepada orang-orang sebelum kami. Ya Tuhan kami, janganlah Engkau pikulkan kepada kami apa yang tidak sanggup kami memikulnya”. (QS. Al-Baqarah [2]: 286)

Dalil dengan makna serupa juga terdapat dalam hadits Nabi Saw, diantaranya:

عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي بُرْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قَالَ : لَمَّا بَعَثَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَمُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ، قَالَ لَهُمَا : يَسِّرَا وَلَا تُعَسِّرَا، وَبَشِّرَا وَلَا تُنْفِرَا ... رواه البخاري

Dari Sa'id bin Abu Burdah dari ayahnya dari kakeknya berkata, “ketika Rasulullah Saw mengutus muadz ibn Jabal, Rasulullah berkata, “*Mudahkanlah dan jangan dipersulit, gembirakanlah dan jangan ditakut-takuti...*” HR. Bukhari)

Ayat dan hadits diatas mengidentifikasi bahwa ajaran islam itu bermuara pada kemaslahatan. Syariat Islam merupakan sebuah syariat yang tidak menginginkan adanya kesulitan bagi seorang muslim untuk melaksanakannya, dan menjadikan syari'at Islam itu mudah untuk diamalkan serta menghindarkan dari kesulitan dalam menjalankannya adalah sebuah kemaslahatan. Dengan demikian maqasid syari'ah diyakini memiliki landasan hukum yang kuat, mengingat teori *maqashid syari'ah* sendiri berujung dan bermuara kepada kemaslahatan.⁸⁴

c. Klasifikasi *maqashid syari'ah*

Dalam perspektif Imam al-Ghazali, maqasid syari'ah dibagi kedalam 5 aspek kehidupan manusia yang harus dipelihara dan diwujudkan untuk mencapai Kemaslahatan.⁸⁵ Hal ini sebagaimana yang tertuang didalam kitab karangan

⁸⁴Busyro, *MAQASID AL-SYARIAH: Pengetahuan Mendasar Memahami Maslahah...*, hlm 19.

⁸⁵Agus Miswanto, *Ushul Fiqh: Metode Ijtihad Hukum Islam...*, hlm 153.

beliau yang bernama *al-Mustashfa min ilm al-'Ushul* sebagai berikut:

ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم
ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول
الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة
ودفعها مصلحة.

“Sesungguhnya maksud syariat dari makhluknya ada lima hal, yaitu mereka wajib menjaga agama mereka, jiwa mereka, akal mereka, keturunan mereka, dan harta mereka. Oleh karena itu setiap hal yang memberikan jaminan terhadap kelestarian (terpeliharanya) lima hal tersebut adalah merupakan kemaslahatan. Dan setiap hal melenyapkan prinsip-prinsip tersebut maka termasuk mafsadah (kerusakan), dan melakukan pembelaan terhadap upaya perusakan prinsip tersebut adalah merupakan kemaslahatan.”⁸⁶

Dengan demikian, *maqashid syari'ah* yang diklasifikasikan oleh Imam Al-Ghazali terealisasikan dengan pemeliharaan lima aspek pokok dalam kehidupan yang telah disebut, yaitu agama, jiwa, akal, keturunan dan harta.

- 1) Agama (*hifzh al-din*). Tujuan utama dari penurunan wahyu oleh Allah kepada umat manusia adalah untuk pemeliharaan agama. Dengan mengutus para Nabi dan Rasul di tengah kehidupan umat manusia, ditunjukan agar terjaganya eksistensi agama yang pemeliharaannya merupakan maslahat utama bagi kehidupan manusia.⁸⁷

⁸⁶Al-Ghazali, *Al-Mustashfa Min Ilm Al-'Ushul*, ditahqiq oleh Muhammad bin Sulaiman Al-Asyqar, Jilid I (Beirut: Muassasah Al-Risalah, 1997), hlm 471. Lihat juga Hisyam bin Sa'ad Azhar, *Maqasid al-Syariah inda la-Haramain wa Atsaruha fi al-tasharafat al-maliyah*, (Riyadh-KSA: Maktabah al-Rusydy, 2010), hlm. 28.

⁸⁷Agus Miswanto, *Ushul Fiqh: Metode Ijtihad Hukum Islam...*, hlm 155.

- 2) Jiwa (*hifzh an-nafs*). Salah satu kepentingan utama dari agama yang diturunkan oleh Allah adalah terpeliharanya kehidupan umat manusia. Agama memberikan petunjuk bagi manusia mengenai tata cara menempuh kehidupan dengan benar tanpa berbuat zalim kepada dirinya maupun orang lain.⁸⁸ pencyariatannya qisas dapat menjadi jaminan bahwa syari'at Islam begitu menghargai nyawa seseorang, terlepas dari seorang tersebut merupakan pemeluk Islam, orang kafir, bahkan orang jahat sekalipun.
- 3) Akal (*hifdz al-'aql*). Syari'at Islam sangat menghargai orang yang berilmu, ada begitu banyak ayat-ayat al-Qur'an dan hadits yang menjelaskan betapa tingginya derajat seseorang yang berilmu dan ada begitu banyak pula ayat-ayat al-Qur'an dan hadits yang berisi anjuran untuk menuntut ilmu bahkan ke tempat yang jauh. Adanya hukum yang menyatakan haramnya minuman khamr yang memabukkan pun atas dasar menjaga agar seseorang tetap memiliki akal (waras).
- 4) Keturunan (*hifdz an-nasb*). Allah menurunkan syariat kepada umat manusia dalam rangka memberikan bimbingan serta aturan, termasuk mengenai perihal keturunan. Berketurunan adalah hak dasar bagi manusia untuk melangsungkan garis keturunannya. Dan untuk menjaga garis keturunan yang dimaksud, maka Allah menetapkan aturan yang konkrit tentang larangan zina dan perintah untuk berkeluarga melalui pernikahan.
- 5) Harta (*hifdz al-mal*). Memelihara harta yang dimaksudkan adalah dengan menjalankan syariat tentang bagaimana seharusnya mengatur kepemilikan harta serta larangan untuk mengambil harta orang lain

⁸⁸Agus Miswanto, *Ushul Fiqh: Metode Ijtihad Hukum Islam...*, hlm 157.

dengan jalan yang dilarang (mencuri dan sebagainya). Anjuran untuk memelihara harta dapat dipastikan dengan adanya ancaman hudud bagi mereka yang mengambil harta orang lain dengan cara yang tidak sah (mencuri).

Imam al-Syatibi, memberikan rincian lebih lanjut dalam hubungannya dengan tingkat kemaslahatan bagi manusia. Beliau Menyatakan:

تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق، وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام: أحدها: أن تكون ضرورية. والثاني: أن تكون حاجية. والثالث: أن تكون تحسينية.

“Kewajiban syariat dalam kehidupan makhluk dikembalikan kepada pelestarian dan pemeliharaan tujuan (maksud) syariah itu. Dan tujuan-tujuan tidak lebih dari tiga aspek (tingkatan), yaitu: pertama bersifat dharuriyah, kedua bersifat hajiyyat, ketiga bersifat tahsiniyyat.”⁸⁹

Jika menggabungkan kedua perspektif Imam Al-Ghazali dan Imam Al-Syatibi, maka *maqashid syar’iyah* yang lima atau disebut juga dengan *ad-dharuriyat al-khamsah* (*al-kulliyat khamsah*), yakni agama, jiwa, akal, keturunan dan harta masing-masing dapat diberikan peringkat secara berurutan dimulai dari tingkatan yang paling tinggi yaitu dharuriyat (primer), hajiyyat (sekunder) hingga tahsiniyyat (tersier).⁹⁰ Dengan demikian, hal yang berada di tingkatan dharuriyat haruslah didahulukan daripada tingkat hajiyyat dan tahsiniyyat, dan hal yang berada di tingkat *hajiyyat* harus didahulukan daripada tingkat tahsiniyyat. Hal ini dikarenakan pada setiap tingkatannya telah ada hukum tersendiri.⁹¹

⁸⁹Hisyam bin Sa’ad Azhar, *Maqasid al-Syariah inda la-Haramain...*, hlm 28. Lihat Al-Syatibi, *Al-Muwafaqat*, jilid II, hlm 17.

⁹⁰Agus Miswanto, *Ushul Fiqh: Metode Ijtihad Hukum Islam...*, hlm 154.

⁹¹Yusuf Al-Qaradhawi, *Fiqh Maqasid Syariah*: Penerjemah: Arif Munandar Riswanto, Cet ke-1 (Jakarta: Pustaka Al-kaustar, 2007), hlm 29.

Dharuriyat adalah suatu kemaslahatan yang bersifat harus dipenuhi, apabila tidak terpenuhi maka akan berakibat pada rusaknya tatanan kehidupan manusia. Contohnya seperti memelihara agama, nyawa, akal, nasab, harta dan kehormatan. Apabila terancam salah satu dari lima aspek pokok tersebut, maka tatanan kehidupan orang tersebut akan rusak. Sedangkan *hajiyat* adalah hal yang dibutuhkan umat untuk menjaga tatanan hidupnya dan merupakan kebutuhan yang jika tidak terpenuhi tidak sampai merusak tatanan yang ada. Dan *tahsiniyyat* merupakan masalah yang ada untuk melengkapi tatanan kehidupan agar menjadi aman dan tentram, pada umumnya hal ini berkaitan dengan Akhlak dan etika.⁹²

d. Metode penemuan maqasid dalam teks dan konteks

Teori *maqashid syari'ah* muncul dikarenakan mujtahid yang tidak dapat menemukan dalil secara eksplisit untuk berjihad, sedangkan ada begitu banyak permasalahan hukum yang terus ada dan perlu ditetapkan hukumnya. Oleh sebab itu, para mujtahid berupaya untuk menemukan jalan yang dapat melandasi ijtihad mereka. Melalui metode *maqashid syari'ah* inilah ayat-ayat dan hadits-hadits yang sangat terbatas jumlahnya dapat dikembangkan untuk kemudian digunakan sebagai jawaban dari permasalahan-permasalahan yang secara kebahasaan tidak tertampung di dalam al-Qur'an dan sunnah.⁹³ Penetapan hukum melalui maqasid syari'ah juga menggunakan metode lain seperti *qiyas*, *istihsan*, *istislah* (masalah mursalah), *istishab*, *sadd al-zari'ah* dan '*urf* (adat kebiasaan). Dengan demikian, penetapan hukum melalui

⁹²Ahmad Sarwat, *Maqasid Syariah*, Cet ke-1 (Jakarta: Rumah Fiqih Publishing, 2019), hlm 53-54.

⁹³Rahmawati, *Metode Istinbat Hukum (Telaah Pemikiran Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy)*, Disertasi (Makasar: Universitas Islam Negeri Alauddin, 2014), hlm. 77.

maqasid syari'ah dapat dilakukan dengan metode istinbat ta'lili dan metode *istinbath istislahi*.⁹⁴

Penetapan hukum dengan *maqashid syari'ah* melalui metode istinbat ta'lili dilakukan dengan pengistimbatan hukum yang bertumpu pada 'illat dari pensyariatan suatu hukum. 'illat yang dimaksud disini adalah alasan logis dan hikmah yang terkandung pada setiap perintah atau larangan yang diturunkan oleh Allah untuk mengatur perilaku manusia, karena pada setiap ketentuan dan aturan yang disyari'atkan pasti ada alasan logis dan tujuan masing-masing yang bertujuan untuk kemaslahatan manusia baik di dunia maupun di akhirat.⁹⁵

Metode *istinbat istislāhi* menjadi metode selanjutnya dalam penetapan hukum melalui maqasid syari'ah dan menjadi metode lanjutan dari metode sebelumnya, yakni metode istinbat *ta'lili*. Hal ini dikarenakan kedua metode tersebut menjadikan kemaslahatan manusia sebagai acuan utamanya. Bedanya, pola *istinbath istislahi* dilakukan dengan menerapkan kaidah-kaidah umum sebagai pengganti dari tidak adanya dalil khusus baik dari al-Qur'an maupun hadits yang berkenaan dengan suatu permasalahan yang mana kaidah-kaidah tersebut didasarkan pada kaidah-kaidah *istislāhi* atau masalah mursalah. Secara umum perwujudan masalah adalah tujuan dari hukum Islam, namun tidak semua jenis masalah dapat dijadikan dasar dalam menetapkan hukum.⁹⁶

Secara umum Masalah dibedakan menjadi tiga, yaitu:⁹⁷

- 1) Masalah Mu'tabarah (kemaslahatan secara 'illat terdapat di dalam nash);
- 2) Masalah Mulghah (kemaslahatan yang

⁹⁴Rahmawati, *Metode Istinbat Hukum (Telaah Pemikiran Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy)*..., hlm. 78.

⁹⁵Rahmawati, *Metode Istinbat Hukum (Telaah Pemikiran Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy)*..., hlm. 79.

⁹⁶Rahmawati, *Metode Istinbat Hukum (Telaah Pemikiran Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy)*..., hlm. 87.

⁹⁷Husain Hamid Hasan, *Nazariyah al-Maslahah fi al-Fiqh al-Islami*, (Mesir: Mathba'ah al-Nahdah, 1976), hlm. 15-17.

terlihat sebagai kemaslahatan oleh manusia namun secara syara' ditolak karena bertentangan dengan ketentuan syara'); 3) Masalah Mursalah (kemaslahatan yang keberadaannya tidak didukung oleh dalil nash dan tidak pula dibatalkan).



BAB III

ANALISIS HAKIKAT URGENSI AGAMA ISLAM SEBAGAI SYARAT *ḤADĀNAH*

A. Pandangan Ulama dalam Menentukan *Maqāṣid Ḥadānah* bagi Ibu Non-Muslim

Mayoritas ulama sepakat untuk memprioritaskan kalangan perempuan sebagai orang yang lebih berhak atas hak asuh anak ketimbang laki-laki, hal ini dikarenakan perempuan lebih memiliki belas kasih, keuletan dan ketelatenan dalam merawat, serta memiliki kesabaran serta penjagaan yang lebih intens. Namun terlepas dari siapa yang lebih berhak, tentu ada mekanisme atau ketentuan-ketentuan yang harus diperhatikan dan dipertimbangkan dalam menetapkan hak *ḥadānah* pada ibunya. Masing-masing ulama mazhab telah menetapkan kriteria atau syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh seseorang agar dapat menjalankan *ḥadānah*. Meskipun ada *ikhtilafiyah* di antara para *fuqaha*, namun secara umum syarat-syarat untuk menjalankan *ḥadānah* yaitu: 1) Baligh; 2) Berakal; 3) Mampu merawat; 4) Akhlak terpercaya; 5) Islam; 6) Merdeka.

Syarat khusus yang ditujukan bagi kalangan wanita, yaitu: 1) Tidak menikah dengan orang lain; 2) Memiliki pertalian darah dengan si anak; 3) Tidak menolak *ḥadānah* meskipun tidak diupah sementara bapaknya tidak mampu untuk memberikan upah; 4) Rumah yang ditinggali bukan merupakan rumah yang tidak disenangi oleh si anak. Sedangkan syarat yang dikhususkan bagi kalangan laki-laki, yaitu: 1) Merupakan mahram bagi si anak; 2) Memiliki wanita yang baik disisinya untuk membantu dalam melakukan *ḥadānah*.

Terkait kewenangan wanita non-muslim dalam hak *ḥadānah*, ulama mazhab memiliki perbedaan pendapat tentang boleh tidaknya memberikan hak *ḥadānah* terhadap istri non-muslim. Kalangan ulama Syafi'iyah dan Hanabilah menempatkan Islam sebagai syarat yang harus dipenuhi oleh wanita pelaksana *ḥadānah*,

jika memberikan hak dan kewenangan mengasuh seorang anak muslim atas wanita kafir, dikhawatirkan hal tersebut akan mempengaruhi agama si anak. Seorang yang diberikan hak *ḥaḍānah* haruslah beragama Islam, karena dalam tugas mengasuh termasuk juga ke dalamnya tugas dan usaha untuk mendidik anak tersebut menjadi muslim yang baik. Akan tetapi, ulama Hanafiyah dan Malikiyah tidak mensyaratkan orang yang mendapatkan hak *ḥaḍānah* haruslah Muslim, menurut mereka orang yang melaksanakan *ḥaḍānah* boleh berasal dari kafi kitabiyah maupun ghairu kitabiyah.

Di dalam kitab karangannya yang bernama *Al-Raudhah*, Imam An-Nawawi menjelaskan kriteria wanita yang diperbolehkan untuk mendapat hak *ḥaḍānah* setidaknya harus memenuhi lima syarat, yaitu: 1). Beragama Islam; 2). Berakal sehat; 3). Merdeka; 4). Dapat dipercaya; 5). Tidak menikah dengan orang yang bukan mahram bagi si anak.¹ Dengan demikian, An-nawawi berpendapat bahwa seorang ibu yang non-muslim tidak diperkenankan mendapat hak untuk mendapatkan hak *ḥaḍānah*. Hal ini sebagaimana yang diungkapkannya dalam kitab *Al-Raudhah* sebagai berikut:

إن كان الطفل مسلماً بإسلام أبيه، فلا حضانة الكافرة على مسلم.

*“apabila seorang anak beragama Islam karena mengikut agama bapaknya, maka wanita non-muslim tidak berhak melaksanakan ḥaḍānah atas anak muslim.”*²

Di dalam kitab *Al-majmu’* karangannya, An-Nawawi juga melontarkan kritiknya terhadap para fuqaha yang membolehkan ibu non-muslim untuk melaksanakan *ḥaḍānah* bagi anak yang muslim.³ Di dalam kitabnya ini, An-Nawawi menyebutkan bahwa

¹An-Nawawi, *Rawdhah Al-thalibin*, Vol. 8, (Beirut: Dar Al-fikr, t.th.), hlm. 61.

²An-Nawawi, *Rawdhah Al-thalibin*...., hlm. 61

³An-Nawawî, *Majmû’ Syarh al-Muhadzdzab*, (Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.), jld. 18, hlm. 320.

Abu Said Al-Isthakhiri memberikan keterangan; “seorang ibu non-muslim berhak melaksanakan *ḥaḍānah* atas anak yang muslim”.

Imam Al-Ghazali juga berpendapat bahwa seorang ibu atau pihak-pihak yang diberikan hak asuh harus beragama Islam dan tidak boleh berstatus kafir atau non-muslim. Perlu ditekankan bahwa anak asuh yang dimaksud adalah seorang muslim, dan yang memiliki ayah seorang muslim baik masih hidup ataupun sudah meninggal, sebab agama seorang anak secara umum adalah mengikut agama sang ayah. Karena itu, jika dalam suatu kasus dimana pasangan suami istri telah bercerai dan di dalamnya terdapat anak, maka hak asuh terhadap anak tersebut akan dikembalikan kepada ibunya. Namun apabila ternyata ibunya seorang kafir baik yang disebabkan murtad atau si ibu merupakan wanita ahli kitab (Yahudi dan Nasrani), maka hak asuh anak akan diberikan kepada ayahnya yang muslim, jika tidak ada ayah maka hak asuh akan berpindah kepada saudara atau orang tua dari pihak ibu yang muslim atau orang tua dan saudara dari pihak ayah yang muslim.⁴

Terkait pendapat yang dikemukakan oleh Imam Al-Ghazali, terdapat beberapa rujukan yang bersumber dari dalil Al-Qur'an yang digunakan dalam penetapan syarat muslim sebagai pelaku *ḥaḍānah*, di antaranya yaitu:

- a. Al-Qur'an Surah Ali 'Imran (3) ayat 28:

لَا يَتَّخِذِ الْمُؤْمِنُونَ الْكٰفِرِينَ اَوْلِيَاءَ مِنْ دُوْنِ الْمُؤْمِنِيْنَ ۗ ...

“Janganlah orang-orang beriman menjadikan orang kafir sebagai pemimpin, melainkan orang-orang beriman....”
(QS. Ali 'Imran [3]: 28)

- b. Al-Qur'an Surah al-Nisa' (4) ayat 141:

... ۙ وَ لَنْ يَجْعَلَ اللّٰهُ لِلْكَافِرِيْنَ عَلٰى الْمُؤْمِنِيْنَ سَبِيْلًا

⁴Gamal Akhyar, Status Muslim Sebagai Syarat Hadhanah (Studi Pendapat Imam Al-Ghazali), *Jurnal: Media Syari'ah*, Vol. 20, No. 2, 2018, hlm. 171.

“.... Allah tidak akan memberi jalan kepada orang kafir untuk mengalahkan orang-orang beriman.” (QS. An-Nisa’ [4]:141)

- c. Al-Qur’an Surah At-Tahrim (66) ayat 6:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْأَجَارُ
لِحِجَارَةٍ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَّا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ
وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ

“Wahai orang-orang yang beriman! Peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu; penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, dan keras, yang tidak durhaka kepada Allah terhadap apa yang Dia perintahkan kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan.” (QS. At-Tahrim [66]:6).

Al-Ghazali sebagai ulama Syafi’iyah di dalam kitabnya “*Al-Wasit*” juga menyebutkan bahwa pemberlakuan syarat muslim terhadap pengasuh adalah jika anak yang diasuh merupakan seorang muslim, syarat tersebut diberlakukan dengan tujuan menyelamatkan keimanan si anak dari kekafiran.⁵

Sedangkan sebagaimana yang diungkapkan Satria, bahwa Ibnu Qasim, mazhab Hambali, sebagian kalangan dari mazhab Hanafiyah serta Muhammad Abu Zahrah tidak memasukkan kriteria Islam sebagai syarat bagi pelaku *ḥaḍānah* terhadap anak yang beragama Islam selagi anak itu masih di bawah umur 7 tahun (belum Mumayyiz).⁶ Lebih jelasnya, mengutip pendapat yang dikemukakan Abu Zahra di dalam kitab *Al-ahwal Al-syakhsyiyah*, beliau menyebutkan bahwa syarat-syarat bagi wanita yang dibolehkan untuk memegang hak *ḥaḍānah* ada enam, yaitu: 1). Merdeka, baligh dan berakal; 2). Mampu melaksanakan *ḥaḍānah*;

⁵ Abu Hamid Al-Ghazali, *Al-Wasit Fi Al-Mazhab*, juz 6, (Kairo: Dar Al-Salam, 1997), hlm. 238.

⁶ Satria Effendi, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta: Prenada Media, 2004), hlm. 171.

3). Dapat dipercaya untuk melaksanakan *ḥaḍānah*; 4). Bukan orang yang murtad; 5). Pelaksanaan *ḥaḍānah* tidak dilakukan di dekat orang yang bukan mahram bagi si anak yang di asuh; dan 6). Tidak menikah dengan seseorang yang bukan mahram bagi anak yang diasuh.⁷

Dengan demikian, Abu Zahrah membolehkan bagi wanita non-muslim untuk memperoleh hak *ḥaḍānah* atas seorang anak muslim. Namun, non-muslim yang dimaksud oleh beliau bukanlah non-muslim yang disebabkan oleh murtad. Karena orang yang murtad tidak mungkin untuk melaksanakan *ḥaḍānah* karena sudah seharusnya dipenjara. Selain itu, orang murtad bukanlah seorang yang dapat dipercaya dan mendatangkan masalah bagi si anak.⁸ Selanjutnya di dalam kitab yang sama, Abu Zahrah menjelaskan bahwa seorang ibu yang non-muslim memiliki hak *ḥaḍānah* terhadap anaknya yang muslim dan belum mumayyiz, hal ini dikarenakan hak *ḥaḍānah* seorang ibu tidak menjadi gugur disebabkan ibunya non-muslim karena sang ibu lebih mengerti kebutuhan anaknya dan anak tersebut juga masih sangat membutuhkan kasih sayang ibunya. Namun hak tersebut akan gugur dan dicabut apabila diketahui adanya tingkah laku yang disengaja oleh si ibu untuk mempengaruhi sang anak agar terseret kepada agama yang dipeluknya.⁹

Alasan Abu Zahrah membolehkan ibu non-muslim untuk mengasuh anak muslim dan menempatkan posisi ibu sebagai posisi yang paling berhak mengasuh anak meskipun ia seorang non-muslim adalah karena dalam sebuah hadis dinyatakan bahwa seorang istri yang janda lebih berhak atas anaknya ketimbang suami yang menceraikannya, hal itu dijelaskan dalam hadis berikut:

⁷ Muhammad Abu Zahrah, *Al-ahwal Al-syakhsiiyyah*, (Dar Al-fikr Al-‘arabi, 1948), hlm. 475-476.

⁸ Muhammad Abu Zahrah, *Al-ahwal Al-syakhsiiyyah*...., hlm. 476.

⁹ Muhammad Abu Zahrah, *Al-ahwal Al-syakhsiiyyah*...., hlm. 408.

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خَالِدٍ السُّلَمِيُّ حَدَّثَنَا الْوَلِيدُ عَنْ أَبِي عَمْرٍو يَعْنِي
 الْأَوْزَاعِيَّ حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو أَنَّ
 امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كُنَّا بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءٌ
 وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَرِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ
 اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي.

*Telah menceritakan kepada kami Mahmud bin Khalid As Sulami, telah menceritakan kepada kami Al Walid dari Abu 'Amr Al Auza'i, telah menceritakan kepadaku 'Amr bin Syu'aib, dari ayahnya dari kakeknya yaitu Abdullah bin 'Amr bahwa seorang wanita berkata; wahai Rasulullah, sesungguhnya anakku ini, perutku adalah tempatnya, dan putting susu adalah tempat minumannya, dan pangkuanku adalah rumahnya, sedangkan ayahnya telah menceraikannya dan ingin merampasnya dariku. Kemudian Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam berkata kepadanya; engkau lebih berhak terhadapnya selama engkau belum menikah.*¹⁰

Abu Zahrah mengatakan bahwa redaksi di dalam hadis yang berbunyi أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي adalah bersifat umum, yaitu berlaku bagi perempuan baik beragama Islam maupun non-muslim yang bercerai. Keumuman yang dimaksudkan oleh Abu Zahrah sebagaimana yang tertulis di dalam kitab ushul fiqh adalah “suatu lafaz yang mencakup makna yang dikandungnya secara keseluruhan melalui ketetapan bahasa.”¹¹ Dengan demikian, melalui keumuman redaksi tersebut Abu Zahrah menyebutkan bahwa seorang ibu yang non-muslim juga tercakup di dalamnya, sehingga status agama si ibu tidak mempengaruhi haknya untuk melaksanakan *ḥadānah*. Baginya, persamaan agama antara *hādhinah* (pengasuh) dan *thifl* (anak asuh) bukanlah syarat dalam

¹⁰ Abī Dāwud Sulaimān bin al-Asy'as al-Sajastānī, *Sunan Abī Dāwud*, (Riyadh: Bait al-Afkār al-Dauliyyah Linnasyr, 1420 H), hlm. 259.

¹¹ Muḥammad Abū Zahrah, *Uṣūl al-Fiqh*, (Mesir: Dār al-Fikr al-'Arabī, 1958), hlm. 156.

ḥaḍānah. Apabila ada seorang laki-laki muslim menikah dengan wanita kitabi misalnya, dan laki-laki tersebut mempunyai anak darinya, kemudian keduanya bercerai, maka perbedaan yang terjadi antara wanita tersebut dan anaknya (apabila anak itu beragama Islam ikut agama ayahnya) tidak bisa mencegah haknya untuk melaksanakan *ḥaḍānah*. Ia berpendapat seperti ini karena menurutnya, alasan ditetapkannya hak *ḥaḍānah* berada di tangan wanita atau ibu adalah karena besarnya kasih sayangnya terhadap anak (*wufûr al-syafiqah*). Akan tetapi, apabila perbedaan ini ternyata mengancam *eksistensi* agama anak sebagai seorang muslim, dalam kondisi ini, hak *Hadhânah* dicabut dari tangannya (ibu yang tidak beragama Islam).¹²

Selain Abu Zahrah, ada pula tokoh lainnya seperti Zakariya Al-Anshari yang mengatakan bahwa hak *ḥaḍānah* itu adalah milik ibunya walau ia kafir sekalipun.¹³ Sejalan dengan itu, Abu Sa'id Al-Istakhiri juga membolehkan penyerahan hak *ḥaḍānah* kepada orang kafir. Menurutny seorang ibu kafir dzimmi lebih berhak atas anaknya daripada seorang bapak yang muslim sampai si anak berusia 7 tahun, setelah itu bapak yang lebih berhak atasnya, begitu juga jika anak tersebut adalah anak kafir zimmi. Tetapi jika si anak menunjukkan sifat yang condong sebagai muslim maka ia diambil dari asuhan orang kafir zimmi diluar benar atau tidaknya keIslaman anak tersebut.¹⁴ Pendapat ini berdasarkan hadis Nabi riwayat dari 'Abd Al-Hamid Ibn Al-Salamah, yaitu:

روى عبد الحميد بن سلمة عن أبيه قال: أسلم أبي و أبت أمي و أنا غالم:
فاختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا غالم اذهب إلى أيهما
شئت، إن شئت إلى أبيك، وإن شئت إلى أمك فتوجهت إلى أمي، فلما

¹²Abû Zahrah, *al-Ahwâl al-Syakhshiyah*..., hlm. 477..

¹³Zakariya Al-Anshary, *Fath Al-wahab*..., hlm. 214

¹⁴An-Nawawi, *Rawdhah Al-thalibin*, Vol. 6..., hlm. 504.

رَأْيَانِي صِلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَمِعْتَهُ يَقُولُ: اللَّهُمَّ اهْدِهِ، فَمَلْتُ إِلَى أَبِي
فَقَعَدْتُ فِي حَجْرِهِ

Abd al-Hamîd menceritakan bahwa ayahnya pernah berkata: "Ayahku telah masuk Islam, akan tetapi ibuku tidak mau mengikutinya. Pada waktu itu, aku masih kanak-kanak. Kemudian keduanya mengadukan masalahnya kepada Nabi SAW. Kemudian Nabi SAW bersabda: " Hai Nak, pergilah kepada ayahmu atau kepada ibumu." Maka aku berpaling kepada ibuku. Ketika melihatku berpaling kepada ibuku, aku mendengar Nabi berdo'a: "Ya Allah, berilah dia petunjuk", maka aku berpaling menuju ayahku dan duduk di pangkuannya.¹⁵

Imam An-Nawawi menyebutkan bahwa hadis tersebut merupakan hadis yang dijadikan sebagai hujjah oleh orang-orang yang mengatakan bahwa orang non-muslim boleh melaksanakan *ḥaḍānah* terhadap seorang anak muslim seperti kalangan Hanafiyah, Ibn Qasim Al-Maliki dan Abu Tsaur.¹⁶

Sayyid Sabiq menyebutkan bahwa golongan Hanafi, Ibnu Qasim Maliki dan Abu Tsaur berpendapat bahwa *ḥaḍānah* tetap bisa dilakukan sekalipun pengasuhnya non-muslim sedang si anak adalah seorang muslim. Karena *ḥaḍānah* yang dimaksud itu tidak lebih dari sekedar menyusui dan melayani sang anak dan kedua hal tersebut boleh saja dilakukan oleh wanita non-muslim sekalipun. Namun golongan Hanafi mensyaratkan bahwa kafirnya wanita tersebut bukanlah karena murtad.¹⁷

Namun golongan Hanafiah dan Malikiyah memiliki pendapat yang berbeda terkait masa berakhirnya *ḥaḍānah* bagi wanita non-muslim. Hanafiyah berpendapat bahwa masa *ḥaḍānah* berakhir sampai si anak berakal atau dalam agama disebutkan hingga si anak sampai pada umur baligh-nya yaitu 7 tahun, atau jika terlihat

¹⁵ An-Nawawi, *Rawdhah Al-thalibin*, Vol. 6...., hlm. 504.

¹⁶ An-Nawawî, *Majmû' Syarh al-Muhadzdzab*...., hlm. 324.

¹⁷ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah* Jilid 2, (Jakarta: Al-I'tishom, 2008), hlm.

indikasi yang membahayakan agama si anak seperti wanita non-muslim tersebut mulai mengajarkan agamanya kepada si anak, atau mulai mengajaknya untuk berkunjung ke rumah ibadah si wanita non-muslim, meminum khamar, memakan daging babi dan lainnya. Sedangkan Malikiyah berpendapat bahwa hak *ḥaḍānah* seorang wanita non-muslim akan terus berlanjut sesuai dengan masa *ḥaḍānah* menurut syarak, namun pada masa tersebut wanita non-muslim dilarang untuk memberikan anaknya minuman khamar dan makan daging babi, dan jika seandainya dikhawatirkan ia akan melakukan itu maka kemudian akan ditunjuk seorang muslim untuk mengawasi si anak agar terhindar dari kerusakan.¹⁸

Argumentasi yang dibangun oleh ulama Ḥanafiyyah dan Mālikiyyah di atas kemudian diperkuat dengan pentingnya penjagaan anak oleh ibu kandungnya, bahkan meskipun antara anak dan pengasuh tersebut berbeda agama, maka itu tidak menjadi alasan untuk terus memberikan hubungan baik dan kasih sayang antara anak dan pengasuh. Hal ini kemudian mempertegas bahwa ulama Ḥanafiyyah dan Mālikiyyah lebih mempertimbangkan kondisi psikologis dan jiwa anak (*ḥifz al-nafs*), sehingga muslim atau non-muslim seorang pengasuh tidak menjadi halangan dalam *ḥaḍānah*, kecuali secara nyata menunjukkan bahwa *ḥāḍinah* (pengasuh) anak tersebut telah menyelewengkan agama anak secara nyata, misalnya dengan cara membawa anak ke tempat peribadatnya, mengajarkan anak untuk minum *khamr* atau makan daging babi.¹⁹ Pendapat ini dikuatkan oleh Zakariya al-Anṣary, yang menyatakan bahwa *ḥaḍānah* dari ibu non-muslim diterima karena hak *ḥaḍānah* memang milik ibu kandung, walaupun non-muslim.²⁰

¹⁸Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*..., hlm. 220.

¹⁹Wahbah az-Zuhaili, *Fiqh al-Islami*..., jld. X, hlm.68.

²⁰Zakariya ibn Muhammad ibn Ahmad ibn Zakariya al-Anshary, *Fath al-Wahhāb bi al-Syarh Minhāj al-Tullāb* (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyah, 1998), jld. I, hlm. 214.

B. Metode *Istinbat* dan *Asbab al-Ikhtilaf al-Fuqaha* tentang Hak *ḥaḍānah* Ibu Non-Muslim

Perbedaan pendapat para ulama mazhab dalam menentukan boleh tidaknya wanita non-muslim untuk melaksanakan *ḥaḍānah* mengacu pada cara pandang mereka terhadap kemaslahatan bagi sang anak. Terlepas dari ketidaksamaan pendapat para ulama terkait dengan keIslaman seorang yang menerima *ḥaḍānah*, tujuan yang ingin dicapai oleh masing-masing mazhab dan tokoh fiqh tersebut adalah kesejahteraan bagi si anak. Penggunaan metode *istinbat* yang berbeda sebagai landasan hukum dalam penetapannya menjadi dasar perbedaan pendapat dikalangan ulama Syafi'iyah, Hanafiyah dan Malikiyah. Perbedaan dalam menilai dan memahami hadis yang diriwayatkan oleh Abu Daud juga menjadi perbedaan lainnya.

حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ مُوسَى الرَّازِيُّ أَخْبَرَنَا عَيْسَى حَدَّثَنَا عَبْدُ الْحَمِيدِ بْنُ جَعْفَرٍ أَخْبَرَنَا أَبِي عَنْ جَدِّي رَافِعِ بْنِ سِنَانَ أَنَّهُ أَسْلَمَ وَابْتِ امْرَأَتُهُ أَنَّ تُسَلِّمَ فَأَتَتْ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ ابْنَتِي وَهِيَ فَطِيمٌ أَوْ شَبَّهُهُ وَقَالَ رَافِعُ ابْنَتِي قَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اقْعُدِي نَاجِيَةً وَقَالَ لَهَا اقْعُدِي نَاجِيَةً قَالَ وَأَقْعُدِ الصَّبِيَّةَ بَيْنَهُمَا ثُمَّ قَالَ ادْعُوَاهَا فَمَالَتْ الصَّبِيَّةُ إِلَيَّ أُمَّهَا فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اللَّهُمَّ اهْدِهَا فَمَالَتْ الصَّبِيَّةُ إِلَيَّ أَبِيهَا فَأَخَذَهَا.

Telah menceritakan kepada kami Ibrāhīm bin Mūsā al-Rāzī, telah Mengabarkan kepadaku Isā, telah menceritakan kepada kami Abd al-Ḥamīd Bin Ja'far, telah mengabarkan kepadaku ayahku, dari kakekku yaitu Rāfi' Bin Sinān, bahwa ia telah masuk Islam sedangkan istrinya menolak untuk Masuk Islam. Kemudian wanita tersebut datang kepada Nabi shallallahu 'alaihi wasallam dan berkata; anak wanitaku ia masih menyusu atau yang Serupa dengannya. Rāfi' berkata; ia adalah anak wanitaku. Beliau berkata Kepada wanita tersebut; duduklah di pojok. Dan mendudukkan anak kecil

Tersebut diantara mereka berdua, kemudian beliau berkata; panggillah ia. Kemudian anak tersebut menuju kepada ibunya. Lalu Nabi Saw berdoa: Ya Allah, berilah dia petunjuk! Kemudian anak tersebut menuju kepada Ayahnya. Kemudian Rafi' bin Sinan membawa anak tersebut". (HR. Abī Dāwud).

Penilaian terhadap Hadis Nabi yang diriwayatkan oleh Abi Dawud yang oleh sebagian tokoh digunakan sebagai dasar hukum juga diperselisihkan oleh sebagian golongan, menurut Al-Hafiz Ibnu Hajar, hadis yang juga diriwayatkan oleh ahli hadis lainnya seperti Ahmad, Nasa'i, Ibn Majah, Hakim, dan Dar al-Qutni, yang mana secara keseluruhannya meriwayatkan dari Rafi' bin Sinan, memiliki begitu banyak perbedaan yang terdapat di dalam sanadnya dan juga lafaz hadis yang berbeda-beda, hadis tersebut merupakan hadis yang dirajihkan oleh Ibn Qattan.²¹ Kemudian Ibnu Hajar juga menyebutkan bahwa hadits tersebut merupakan hadis yang berisikan keterangan sekaligus ketetapan dari Rasulullah Saw dalam hukum *ḥadānah*, bahwa pada dasarnya pengasuhan anak yang belum mumayyiz ditetapkan kepada ibunya, sementara pula ditetapkan juga terkait tidak adanya *ḥadānah* terhadap orang muslim bagi orang kafir.²²

Hal serupa juga disampaikan oleh Al-Khattabi dalam komentarnya yang dikutip oleh Ibn Qayyim saat menjelaskan hadis tersebut. Menurutnya, informasi hukum yang terdapat di dalam hadis tersebut sejalan apabila ada seorang anak yang berasal dari pasangan suami istri yang beda agama (muslim dan kafir). Sehingga seorang yang beragama Islam lebih berhak atas anaknya, dan pendapat ini menurutnya adalah pendapat yang diambil dari mazhab Syafi'i.²³

²¹Ibn Hajar Al-'Asqalani, *Talkhīṣ al-Ḥabīr fī Tarkhrīj Aḥādīs al-Rāfi'ī al-Kabīr*, Juz' 4, (Beirut: Muassasah Qurṭubah, 1995), hlm. 20.

²²Ibn Hajar Al-'Asqalani, *Talkhīṣ al-Ḥabīr fī Tarkhrīj*....., hlm. 20.

²³Gamal Akhyar, *Status Muslim Sebagai Syarat Hadhanah*....., hlm. 175.

Menanggapi hadis serupa yang juga diriwayatkan oleh Abi Dawud yang menjadi landasan hukum dari Abu Sa'id Al-Istakhiri. Yaitu hadis Nabi riwayat dari 'Abd Al-Hamid Ibn Al-Salamah:

روى عبد الحميد ابن سلمة عن أبيه قال: أسلم أبي و أبت أمى و أنا غالم:
فاختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا غالم اذهب إلى أيهما
شئت، إن شئت إلى أبيك، وإن شئت إلى أمك فتوجهت إلى أمى، فلما
رآني النبي صلى الله عليه وسلم سمعته يقول: اللهم اهده، فملت إلى أبي
فقعدت في حجره

Abd al-Hamîd menceritakan bahwa ayahnya pernah berkata: "Ayahku telah masuk Islam, akan tetapi ibuku tidak mau mengikutinya. Pada waktu itu, aku masih kanak-kanak. Kemudian keduanya mengadukan masalahnya kepada Nabi SAW. Kemudian Nabi Saw bersabda: " Hai Nak, pergilah kepada ayahmu atau kepada ibumu." Maka aku berpaling kepada ibuku. Ketika melihatku berpaling kepada ibuku, aku mendengar Nabi berdo'a: "Ya Allah, berilah dia petunjuk", maka aku berpaling menuju ayahku dan duduk di pangkuannya.²⁴

Imam An-Nawawi menyebutkan bahwa hadis tersebut memiliki sanad yang cacat, dikarenakan rawi yang meriwayatkan hadis tersebut bukanlah Abd Al-Hamid ibn Salamah melainkan Abd Al-Hamid ibn Ja'far.²⁵ Selain itu, hadis tersebut oleh An-Nawawi dikatakan sebagai hadis *mansukh* karena telah *dinasakh* oleh dalil-dalil umum lainnya seperti:²⁶

- a. Firman Allah dalam QS. An-Nisa' ayat 141 yang berbunyi:

..... ۞ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا

²⁴ An-Nawawî, *Majmû' Syarh al-Muhadzdzab*....., hlm. 320-321.

²⁵ An-Nawawî, *Majmû' Syarh al-Muhadzdzab*....., hlm. 324.

²⁶ Muhammad Mufti Anam, *Hadonah Ibu Non-Muslim Menurut Al-Nawawi dan Abu Zahrah Perspektif Sosiologi Pengetahuan*, IAIN Tulungagung: Jurnal Ahkam, Vol 7, No. 1, Juli 2019: 117-142, hlm. 127-128.

.... Allah tidak akan memberi jalan kepada orang kafir untuk mengalahkan orang-orang beriman. (QS. An-Nisa' [4]:141)

b. Hadis Nabi Saw yang berbunyi:

عن عائذ بن عمرو المزني رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: الإسلامُ يَعْلُو ولا يُعْلَى (رواه البخاري).

Dari Ā'iz bin 'Amr Al-Muzaniy -*raḍiyallāhu 'anhu*-meriwayatkan dari Nabi -*ṣallallāhu 'alaihi wa sallam*-, bahwa beliau bersabda *Islam itu unggul dan tidak diungguli*.²⁷

Dari uraian tersebut terlihat bahwa Iman An-Nawawi tidak menjadikan dalil *nash* sebagai landasan hukum dalam menetapkan hak *ḥaḍānah* atas ibu non-muslim melainkan beliau menggunakan metode *istinbat* secara *ra'yu*. Hal ini disebabkan oleh tidak adanya penjelasan secara langsung di dalam *nash* Al-Qur'an maupun hadis, serta *ijma* para ulama. Sedangkan dalil-dalil yang sifatnya umum seperti tersebut di atas hanyalah sebatas dalil yang digunakan oleh An-Nawawi untuk *menasakh* argumen-argumen yang membolehkan ibu non-muslim untuk mendapat hak *ḥaḍānah*.²⁸ Melalui metode *ra'yu* tersebut, Imam An-Nawawi menyebutkan bahwa pensyariatan *ḥaḍānah* adalah untuk mendatangkan kemaslahatan bagi anak, sedangkan pengasuhan anak muslim dibawah seorang non-muslim sama sekali tidak akan mendatangkan kemanfaatan bagi diri anak tersebut karena seorang non-muslim merupakan bahaya yang paling besar terhadap agama anak tersebut.²⁹

Sedangkan jika mengkaji metode *istinbat* yang digunakan oleh Imam Al-Ghazali dalam menetapkan status muslim sebagai salah satu syarat *ḥaḍānah*, maka dapat diketahui bahwa beliau menggunakan dua metode *istinbat*, yaitu metode *istinbatḥayani* dan

²⁷ Al-Bukhari, *Shahih Al-Bukhari*, (t.t: Al-Haramain, t.th.), hlm. 234.

²⁸ Muhammad Mufti Anam, *Hadhanah Ibu Non-Muslim....*, hlm. 128-129.

²⁹ An-Nawawī, *Majmū' Syarh al-Muhadzdzab....*, hlm. 321.

metode *istinbat* 'lili. Penalaran menggunakan metode *istinbat* bayani dapat diketahui dari cara Imam Al-Ghazali menilai keumuman dari QS. Ali 'Imran ayat 28 (tidak ada perwakilan bagi orang kafir), QS. An-Nisa' ayat 141 (orang kafir tidak menguasai orang muslim), dan QS. At-Tahrim ayat 6 (ketentuan agar keluarga harus dijaga dari api neraka). Semua ayat tersebut mengandung makna secara umum, dan dalil-dalil yang menunjukkan sifat umum dapat digunakan untuk semua jenis hukum. Sehingga keumuman dari ayat-ayat tersebut dapat menjadi indikasi agar orang kafir tidak mendapat hak *ḥadānah* atas anak yang beragama Islam.³⁰

Adapun penalaran secara *ta'lili* yang digunakan oleh Imam Al-Ghazali terlihat pada caranya menganalogikan hukum, di mana pelarangan *ḥadānah* terhadap orang non-muslim bersumber dari penganalogan terhadap QS. Ali 'Imran ayat 28 yang melarang seorang muslim untuk menjadikan orang-orang kafir sebagai wali mereka. Analogi hukum terhadap larangan orang non-muslim untuk melaksanakan *ḥadānah* timbul karena adanya kesamaan 'illat antara pengasuhan dan perwalian yang mana keduanya sama-sama memberikan kekuasaan dan kewenangan kepada yang diwakilkan atas mereka yang diasuh. Sehingga larangan untuk menjadikan orang non-muslim sebagai wali juga berlaku terhadap larangan menjadikan orang non-muslim sebagai pelaku *ḥadānah*.³¹

Setelah mengetahui metode *istinbat* yang digunakan oleh golongan yang tidak membolehkan wanita non-muslim untuk mendapatkan hak *ḥadānah*, maka perlu kiranya untuk mengetahui metode *istinbat* yang digunakan oleh golongan yang membolehkannya. Golongan yang membolehkan seperti golongan Hanafiah dan Malikiyah berhujjah berdasarkan hadis yang diriwayatkan oleh Abi Dawud yang mana menurut Al-Hafiz Ibnu Hajar, hadis tersebut juga diriwayatkan oleh ahli hadis lainnya seperti Ahmad, Nasa'i, Ibn Majah, Hakim, dan Dar al-Qutni, yang

³⁰Gamal Akhyar, *Status Muslim Sebagai Syarat Hadhanah....*, hlm. 175.

³¹Gamal Akhyar, *Status Muslim Sebagai Syarat Hadhanah....*, hlm. 176

secara keseluruhannya meriwayatkan dari Rafi' bin Sinan.³² Mereka membolehkan *ḥaḍānah* terhadap wanita non-muslim atas seorang anak muslim karena *ḥaḍānah* yang dimaksud itu tidak lebih dari sekedar menyusui dan melayani sang anak dan kedua hal tersebut boleh saja dilakukan oleh wanita non-muslim sekalipun.³³

Bolehnya *ḥaḍānah* atas ibu non-muslim menurut Abu Zahrah (ulama kontemporer) karena ia tidak menempatkan agama sebagai syarat untuk melaksanakan *ḥaḍānah*. Menurutnya, hal yang menjadikan seseorang tidak bisa memegang hak *ḥaḍānah* bukanlah karena ia seorang non-muslim, melainkan apabila kefasikannya itu akan mendatangkan bahaya bagi anak, atau tidak adanya sifat amanah dari orang tersebut, atau karena tidak ada kemampuan untuk melaksanakan *ḥaḍānah*. Dalam menetapkan kebolehan ibu non-muslim untuk mendapat hak *ḥaḍānah* Abu Zahrah melakukan penalaran dengan menggunakan metode *istinbatbayani*, *ta'lili* dan metode *istinbatistislahi* sekaligus. Hal ini dapat dipahami setelah melihat bagaimana cara Abu Zahrah dalam menetapkan hukum terhadap kebolehan melaksanakan *ḥaḍānah* bagi wanita non-muslim.

Penggunaan metode *istinbatbayani* oleh Abu Zahrah dapat dilihat dari cara pandangannya terhadap keumuman dari hadis yang diriwayatkan oleh Abi Dawud sebelumnya. Melalui keumuman dari redaksi hadis tersebut, Abu Zahrah menyebutkan bahwa seorang ibu non-muslim juga tercakup di dalam kategori wanita janda yang disebutkan di dalam redaksi tersebut sebagai orang yang lebih berhak atas anaknya. Karena suatu lafaz yang bersifat umum, menurut Abu Zahrah ialah suatu lafaz yang maknanya mencakup keseluruhan dari makna yang dikandungnya melalui ketetapan bahasa.³⁴

Selain metode *istinbat bayani*, penggunaan metode *istinbat ta'lili* juga dapat dilihat dari penganalogiannya dalam

³²Ibn Hajar Al-'Asqalani, *Talkhīṣ al-Ḥabīr fī...*, hlm. 20.

³³Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah...*, hlm. 220.

³⁴Muḥammad Abū Zahrah, *Uṣūl al-Fiqh...*, hlm. 156.

menjelaskan ketetapan hak *ḥaḍānah* yang berada di tangan ibunya. Ketetapan ini menurutnya karena seorang ibu memiliki kasih sayang yang begitu besar terhadap anaknya dan sang anak juga masih membutuhkan perhatian dan perlindungan dari seorang ibu. Penggunaan logika (*ra'yu*) dalam menetapkan suatu hukum juga sejalan dengan ungkapan yang dikemukakan oleh Abu Zahrah di dalam kitab *ushul fiqh* karangannya yang menjelaskan: “dalam penetapan suatu hukum, akal mempunyai peran yang sangat besar. Khususnya saat menemukan kasus baru yang penjelasannya tidak ada di dalam nash sharīh, saat itulah penggunaan akal dapat difungsikan dengan maksimal untuk menggali nash-nash syara’ serta menjelaskan kaidah-kaidah hukum syara’ yang dapat dijadikan pedoman dalam penganalogian dan Penerapan prinsip hukum terhadap kasus yang baru dijumpai.”³⁵

Sementara penggunaan metode *istinbat istislahi* dapat dilihat saat Abu Zahrah mengurai lebih khusus alasan dan tujuan dari *ḥaḍānah*, yaitu untuk kebaikan dan kemaslahatan dari anak yang diasuh yang berkaitan dengan penjagaan terhadap jiwa anak (*hifz al-nafs*). Selain itu penjagaan anak terhadap agamanya (*Hifz al-din*) juga menjadi hal yang sangat diperhatikan, hal ini terlihat saat Abu Zahrah menjelaskan bahwa ibu non-muslim dapat mengasuh anaknya apabila tidak ada kekhawatiran atau tidak adanya indikasi yang menunjukkan bahwa si ibu yang non-muslim mengajari anaknya ajaran agama yang dianutnya. Jika kekhawatiran dan indikasi yang disebut ada, maka hak *ḥaḍānah* yang dimaksud akan gugur atasnya.³⁶

Sebagai ulama fiqih, baik al-Nawawi ataupun Abu Zahrah menekankan pentingnya menjaga akidah anak, sebagai implementasi dari salah satu *maqasid al-Syari’ah*, *hifdzal-din*. Walaupun demikian dalam mencapai hal tersebut al-Nawawi cenderung antisipatif karena penanaman akidah Islam pada anak

³⁵Muḥammad Abū Zahrah, *Uṣūl al-Fiqh....*, hlm. 94.

³⁶Muḥammad Abū Zahrah, *Aḥwāl....*, hlm. 408.

harus dilakukan sedini mungkin. Sedangkan Abu Zahrah cenderung bersikap toleran sebab masa sebelum *tamyiz* bukan masa pembentukan akidah bagi anak. Masa itu menurut Abu Zahrah masa di mana anak harus mendapatkan kasih sayang sebagai manusia pada umumnya. Selain itu Abu Zahrah juga lebih banyak berinteraksi dengan komunitas non-muslim.

C. Tinjauan *Maqāṣid Al-Syarī'ah* terhadap Urgensi Beragama Islam terhadap Hak *Ḥaḍānah* bagi Ibu Kandung

Realitas Hukum Islam merupakan hukum yang hidup dalam masyarakat muslim Indonesia dan berdampingan dengan hukum-hukum lain, yang dalam perjalanan panjang sejarah politik hukum, berbagai istilah, konsep dan doktrin hukum Islam telah mengalami fluktuasi dan perkembangan dari masa ke masa.³⁷ Dalam perkembangan berikutnya, hukum Islam harus berhadapan dengan realitas tuntutan umat Islam sebagai subyek dan sekaligus obyek hukum tersebut. Bahkan dalam bentuknya yang paling ekstrim hukum Islam menghadapi dilema. Keampuhannya sangat tergantung pada kemampuan-nya merespon tuntutan perkembangan tersebut.³⁸

Perkembangan ilmu dan teknologi dewasa ini terasa menggelitik pemikiran hukum Islam dalam skala yang cukup kompleks. Hal itu merupakan tuntutan ijtihad sebagai upaya menggali dan menemukan hukum, secara kreatif dan selektif yang semakin diperlukan dalam menghadapi masalah-masalah baru, tanpa harus kehilangan jati diri. Termasuk dalam persoalan yang memerlukan ijtihad adalah kasus hak *ḥaḍānah* karena istri murtad.³⁹

³⁷Moh. Mahfud MD (ed), *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tatanan Hukum Indonesia* (Yogyakarta: UII Press, 1993), hlm. 6-10.

³⁸ Muhammad Muslehuddin, *Philosophy Of Islamic Law And The Orientalists* (Delhi: Markazi Maktabah Islami, 1985), hlm. vii.

³⁹Sidik Tono, "Penafsiran Hukum dalam Proses Perubahan sosial (Sebuah Kajian Perspektif Metodologi Hukum Islam)", *Al-Mawarid*, Februari 1999, edisi VII, kolom 1, hlm. 57.

Dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, kata ‘relevansi’ berasal dari kata ‘relevan; artinya kait-mengait, bersangkutan-paut, atau berguna secara langsung.⁴⁰ Penggunaan kata relevan di sini dimaksudkan mencari sangkut paut dan berguna langsung serta kaitannya dengan hukum Islam di Indonesia. Hukum Islam yang dimaksud dalam pembahasan ini adalah segala peraturan perundang-undangan hukum Islam yang berkaitan dengan *ḥadānah*, yaitu Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disingkat KHI), dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama.

Dalam sejarahnya, terbentuknya aturan-aturan hukum Islam yang ada dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia, tidak lepas dari adanya pemikiran pemikiran ulama yang termaktub dalam kitab-kitab fiqh dengan kata lain mengacu pada ijtihad ulama sebelumnya. Dengan tidak melihat satu mazhab saja artinya yang menjadi tolok ukur dalam hukum Islam di Indonesia adalah kesesuaian dengan nilai-nilai kultur di Indonesia. Nilai-nilai kultur di Indonesia dapat ditemukan dalam pancasila, yang merupakan ideologi dari negara Indonesia. Dalam pancasila terdapat nilai-nilai keTuhanan, persatuan, kemanusiaan, dan keadilan yang dibingkai dengan Bhineka Tunggal Ika (berbeda-beda namun tetap satu jua). Artinya, adanya kultur yang saling menghormati antara satu dengan lainnya dalam beragama, adat istiadat, suku dan ras yang berbeda-beda.

Penerimaan pandangan mazhab Syafi’i di Indonesia dapat dibuktikan dengan melihat dari awal proses pembentukan peraturan hukum Islam di Indonesia, di mana kitab-kitab mazhab Syafi’i dijadikan salah satu acuan dalam mengambil keputusan dalam yurisprudensi hakim di Peradilan Agama, yaitu berdasarkan surat edaran Biro Peradilan Agama No. B/1/735 tanggal 18 Februari

⁴⁰ *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan (Jakarta: Balai Pustaka: 1994), hlm. 830.

1985 sebagai pelaksana Peraturan Pemerintah no. 45 tahun 1957 tentang pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'ah di luar Jawa dan Madura. Dalam surat edaran tersebut menjelaskan suatu pedoman bagi hakim Pengadilan Agama atau Mahkamah Syari'ah dalam memeriksa dan memutuskan dengan menggunakan kitab-kitab yang telah ditentukan yang salah satunya dari kitab tersebut bermazhab Syafi'i.⁴¹

Adanya pedoman tersebut sebenarnya bukan untuk membatasi hakim dalam berijtihad tetapi lebih sebagai usaha mendapatkan kesatuan hukum yang belum terkodifikasi. Dengan adanya surat edaran tersebut semakin memberikan kepastian dalam ber-ijtihad terhadap suatu permasalahan yang dihadapinya dengan menitikberatkan pada ke-mas}lah}atan yang ada. Namun dalam perkembangannya, masih terjadi ketidak pastian dalam mengambil keputusan yang disebabkan dengan adanya perbedaan pendapat dalam setiap persoalan. Untuk mengatasi hal ini diperlukan adanya suatu buku hukum yang menghimpun semua hukum terapan yang berlaku bagi lingkungan Peradilan Agama yang dapat dijadikan

⁴¹ Kitab-kitab fiqh standar yang dibakukan melalui surat edaran biro Peradilan Agama No. B/1/735 tanggal 18 Februari 1985 sebagai tindak lanjut P.P No. 45 tahun 1957 kepada para hakim PA/Mahkamah Syari'ah untuk dipedomani, ditambah kitab-kitab modern yang semuanya berjumlah 38 buah. Kitab-kitab fiqh tersebut antara lain: 1) *al-Bajuri*; 2) *Fath al-Mu'in* dan syarahnya; 3) *Syarqawi ala at-Tahrir*; 4) *Qalyubi wa Amirah (Hasyiah)*; 5) *al-Mahalli*; 6) *Tuhfah*; 7) *Targib al-Musytaq*; 8) *al-Qawanin al-syar'iyah* (Usman ibnu yahya); 9) *Fath al-Wahab* dan Syarahnya; 10) *al-Qawanin al-Syar'iyah (Sadaqah Dahlan)*; 11) *Syasuri li al-Faraid*, 12) *Bugyah al-Murtasyidin*; 13) *Kitab al-Fiqh ala al-Mazahib al-Arba'ah*; 14) *Mugni al-Muhtaj*, kitab-kitab fiqh tambahan yang melalui kerjasama Menteri Agama RI dan Rektor IAIN tanggal 19 Maret 1986, yaitu: 15) *Nihayah al-Muhtaj*; 16) *I'annah at-Talibin*; 17) *Bulghah as-Salik*, 18) *al-Mudawanah*; 19) *Bidayah al-Mujtahid*; 20) *al-Umm*; 21) *al-Islam*; 22) *al-Muhalla*; 23) *al-Wajiz*; 24) *Fath al-Qadir*; 25) *Fiqh as-Sunnah*; 26) *Kasyf al-Gina*; 27) *Majmu' al-Fatawa al-Kibra li Ibnu Taimiyah*; 28) *al-Mugni*; 29) *al-Hidayah Syarah al-Bidayah*; 30) *Nawab al-Jalil*; 31) *Syarah ibnu Abidin*, 32) *al-Muwatta*; 33) *Hasyiah ad-Daisuqi*; 34) *Badai as-Sanai*; 35) *Tabyin al-Haqaiq*; 36) *al-Fatawa Hindiyah*; 37) *Fath al-Qadir*; 38) *Nihayah*. Lihat, Ahmad Rofiq, *HukumIslamdi Indonesia* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000), hlm. 52-53.

pedoman oleh para hakim dalam melakukan tugasnya, sehingga terjamin adanya kesatuan dan kepastian hukum.⁴²

Dalam perkembangannya kemudian muncullah produk-produk hukum Islam di Indonesia yang telah dikodifikasikan seperti Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, semua itu sebagai salah satu acuannya adalah pendapat dari ulama dari berbagai mazhab. Terkait dengan hal itu, Undang-Undang No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum materil bagi lingkungan Peradilan Agama maupun Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama belum memberikan jawaban secara limitatif terhadap permasalahan hukum dalam menetapkan pengasuhan anak ketika kedua orang tuanya bercerai terlebih lagi dalam hal bagaimana pengasuhan terhadap anak ketika kedua orang tuanya bercerai kemudian istri atau ibu dari anak yang akan diasuhnya tersebut keluar dari agama Islam (murtad).

Sebagaimana dalam Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 secara global sebenarnya telah menjelaskan aturan tentang pemeliharaan anak tersebut yang dirangkai dengan akibat putusannya sebuah perkawinan. Akan tetapi Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 yang merupakan salah satu dari produk-produk hukum Islam di Indonesia yang dijadikan acuan oleh Pengadilan Agama dalam memutuskan perkara, dalam hal ini mengenai bagaimana hak *ḥadānah* karena istri murtad belum diatur secara tegas dan rinci. Kemudian dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, dimana Pengadilan Agama mempunyai kewenangan absolut dalam mengadili dan menyelesaikan masalah penetapan pemeliharaan anak berdasarkan hukum Islam belum diatur secara tegas dan rinci. Walaupun setelah lahirnya Undang-Undang No. 3

⁴²Depag, Sejarah penyusunan Kompilasi Hukum Islam”, dalam *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Depag, 2000), hlm. 132.

tahun 2006 tetap tidak memberikan perubahan yang berarti mengenai penyelesaian permasalahan pengasuhan anak, terutama yang berhubungan dengan hak *ḥaḍānah* jika istri murtad juga belum diatur secara tegas dan rinci. Begitu juga dalam KHI sebagai aturan yang dianggap sebagai fiqh Indonesia seharusnya tidak mengurangi dan melenyapkan sifat-sifat dan nilai-nilai normatif. Sebagai contoh, seharusnya di dalam KHI terutama dalam Bab XIV tentang pemeliharaan anak dipaparkan semua tentang hal-hal yang menyangkut tentang *ḥaḍānah*, seperti orang yang berhak mengasuh, biaya, masa pengasuhan dan syarat-syarat pengasuh anak.

Berdasarkan penelusuran yang telah dilakukan baik dalam Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam maupun Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, kurang sempurna karena belum menyebutkan secara detail syarat muslim bagi pengasuh dan bagaimana *ḥaḍānah* bagi isteri murtad. Namun, dalam KHI pada bagian ketiga tentang akibat perceraian pada pasal 156 huruf c disebutkan “Apabila pemegang *ḥaḍānah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan *ḥaḍānah* telah dicukupi, maka atas permintaan keluarga yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *ḥaḍānah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *ḥaḍānah* pula”.

Bahwa pasal di atas menjelaskan tentang salah satu syarat dari pemegang *ḥaḍānah* di antaranya adalah “sanggup dan mampu menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak”. Dalam hal ini dapat diartikan sanggup dan mampu menjamin keselamatan jasmani berupa makan, minum, tempat tinggal, kesehatan, dan juga dapat menjamin kesehatan rohani yang berupa pendidikan dan kasih sayang, juga dalam hal agama. Jadi, apabila pemegang *ḥaḍānah* yang disebutkan dalam pasal 156 huruf (a) adalah ibunya, tetapi apabila ibunya mendapat halangan meninggal dunia, atau tidak memenuhi syarat-syarat sebagai pemelihara anak karena tidak

bisa menjamin keselamatan rohani anak yang disebabkan oleh kemurtadannya dan bisa membahayakan keimanan dan ke-Islaman sang anak, maka atas permintaan kerabat sang anak, Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *ḥaḍānah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *ḥaḍānah* pula, yaitu kerabat perempuan terdekat dari isteri (ibu dari anak tersebut) yang beragama Islam, namun apabila tidak ada yang beragama Islam diserahkan kepada suami atau ayah dari anak tersebut dan seterusnya kepada kerabat terdekat dari suami (ayah dari anak tersebut) yang beragama Islam.

Agama merupakan salah satu dari daruriyyat yang lima, harus dipertahankan dan dibela secara optimal. Untuk pembelaan tersebut dibolehkan melakukan hal-hal yang dilarang dalam keadaan normal. Cukup beralasan apabila al-Qur'an banyak bicara tentang murtad dengan segala implikasinya. Maka dengan keluarnya seseorang (menjadi *kufur*) setelah dia masuk Islam akan berimplikasi sangat besar pada hukum-hukum sesudah ia murtad, karena segala perbuatan hukum akan selalu berhubungan satu sama lain ketika perbuatan awal berkaitan pada perbuatan selanjutnya. Hal ini berlaku pula pada masalah *ḥaḍānah*.

Jalaludin 'Abd ar-Rahman Ibn Abi Bakar as-Suyuthi dalam kitabnya *al-Asybah wa al-Nazair* mengatakan:

يُحْرِمُ لَهُ حَرِيمَ مَا هُوَ حَرِيمٌ لَهُ⁴³

“Menjaga sesuatu yang haram adalah diharuskan karena sesuatu yang haram akan menimbulkan implikasi terhadap kerahaman yang lain bila tidak dijaga, sehingga menjaga wilayah keharaman itu juga diwajibkan.”

Apabila menerapkan kaidah di atas maka jelas bahwa ketika seseorang keluar dari agama Islam, maka dengan perbuatan itu melahirkan hukum-hukum yang lain mengenai dirinya sehingga tidak hanya berimplikasi pada perbuatan-perbuatan yang bersifat ukhrawi saja akan tetapi berimbas pula pada ketentuan-ketentuan

⁴³ Asmuni A. Rahman, *Qaidah-Qaidah Fiqih...*, hlm. 68.

lain antar sesama, seperti berimplikasi pada permasalahan perkawinan, kewarisan, *ḥaḍānah* dan lain-lain.

Oleh karena itu, perlu mencermati kembali apa yang tertuang dalam Kompilasi Hukum Islam menyebutkan bahwa apabila ibu sebagai orang yang lebih berhak menjadi pemegang *ḥaḍānah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan rohani anak atau membahayakan keimanan anak, dikarenakan murtadnya sang ibu itu dikhawatirkan akan membawa pengaruh bagi agama anak. Seandainya itu terjadi, sementara ibu menginginkan untuk tetap mengasuh anak itu, maka akan berakibat lahirnya hukum baru yang tidak kecil. Karena dengan keluarnya ibu dari agama Islam, maka otomatis hak *ḥaḍānah* nya hilang, oleh karena hak *ḥaḍānah* nya hilang, maka lahir pula hukum baru dengan dilarangnya ibu mengasuh anak, sehingga apabila itu tetap dilakukan maka akan membahayakan agama anak dan dikhawatirkan anak akan meniru tata cara ibadah pemegang *ḥaḍānah*.

Dengan argumentasi di atas, maka proses pengaktualisasian Hukum Islam di Indonesia menghadapi tantangan yang semakin kompleks akibat tatanan dan perkembangan masyarakat yang semakin longgar dan terbuka untuk menerima nilai-nilai baru yang berkembang secara global. Hal itu memberi peluang terjadinya pengaburan hukum maupun norma yang ada di masyarakat. Maka menjadi tuntunan pula untuk memelihara, mengevaluasi dan mengembangkan hukum ini (Islam) dalam berbagai wujud untuk menguatkan perannya, yaitu: 1) dalam bentuk produk pemikiran (*al-fiqh*); 2) produk fatwa (*al-ifta'*); 3) produk legislasi (*al-qanun*); 4) produk pengadilan (*al-qada dan al-isbat*).⁴⁴

Berdasarkan hal tersebut, bisa dilihat bahwa aturan KHI berdasarkan pada *sadd az-zari'ah* (pencegahan hal yang berbahaya) dalam mencari istinbat hukum, karena pencarian dan pengambilan hukum bukanlah perkara yang mudah serta harus mempunyai

⁴⁴Cik Hasan Basri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1997), hlm. 32.

dasar-dasar yang kokoh tentang teori mengeluarkan hukum dari dalil, yang salah satu diantaranya adalah penggunaan kaidah yang berkaitan dengan hukum tersebut. Maka dari ketentuan pasal 156 huruf c dalam Kompilasi Hukum Islam tentang jaminan keselamatan jasmani dan rohani anak dalam hal ini disebut akidah atau agama anak, penyusun berkesimpulan bahwa Kompilasi Hukum Islam memakai teori *sadd az-zari'ah*. Teori *sadd az-zari'ah* ini, menurut Fathurrahman Djamil menyebutkan termasuk salah satu metode penemuan hukum dalam Islam.⁴⁵

Pada dasarnya, tujuan diberlakukannya suatu hukum adalah untuk memelihara kemaslahatan dan sekaligus menghindari kerusakan baik di dunia maupun di akhirat. Segala macam kasus hukum, baik yang secara eksplisit diatur dalam Al-Qur'an dan Hadis, maupun yang dihasilkan melalui ijtihad, harus bertitik tolak pada tujuan tersebut. Semua metode yang digunakan untuk menemukan hukum, bermuara pada upaya penemuan masalah.⁴⁶ Upaya penemuan masalah ini juga yang dikehendaki oleh *maqasid asy-syari'ah* (tujuan penetapan hukum). *Maqasid asy-Syari'ah* perlu dipahami dalam rangka mengetahui apakah terhadap satu kasus hukum masih dapat diterapkan satu ketentuan hukum atau karena adanya perubahan struktur sosial, hukum tersebut tidak lagi dapat diterapkan. Salah satu metode atau cara yang efektif yang dipakai hukum Islam dalam mewujudkan kemaslahatan tersebut adalah dengan diberlakukannya teori *sadd az-zari'ah*.

Kembali kepada kebijakan Kompilasi Hukum Islam yang mensyaratkan bagi pemegang *ḥaḍānah* yaitu harus dapat menjamin keselamatan rohani anak dalam hal ini disebut juga akidah atau agama anak, jika dipandang dari kaca mata *sadd az-zari'ah*, ketetapan Kompilasi Hukum Islam terhadap persyaratan bagi pelaku *ḥaḍānah* ini dapatkah dibenarkan, karena menurut Kompilasi Hukum Islam “apabila pemegang *ḥaḍānah* ternyata

⁴⁵Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam* (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), hlm. 143.

⁴⁶Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam...*, hlm. 47-48.

tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan *ḥaḍānah* telah dicukupi, maka atas permintaan keluarga yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *ḥaḍānah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *ḥaḍānah* pula". Dari sini, dapat disimpulkan bahwa metode *sadd az-zari'ah* ini lebih berorientasi kepada akibat perbuatan yang dilakukan seseorang, ditimbulkan dan juga bersifat preventif.⁴⁷

Pada dasarnya perbuatan itu di bolehkan, tetapi kemudian perbuatan yang di bolehkan itu dilarang. Larangan ini dimaksudkan untuk menghindari perbuatan atau tindakan lain yang dilarang agama. Perbuatan atau tindakan yang dilarang oleh agama di sini adalah beralihnya agama anak kepada agama yang dianut oleh ibunya yang murtad. Sehingga dalam pandangan Syafi'iyah yang tidak membolehkan seorang ibu murtad melakukan *ḥaḍānah* karena khawatir akan mempengaruhi agama anak. Tentunya alasan tidak diberikan hak *ḥaḍānah* kepada ibu murtad ini adalah alasan maslahat. Menurut penyusun, alasan maslahat ini pula yang dipakai oleh Kompilasi Hukum Islam untuk menutup kebolehan *ḥaḍānah* bagi isteri *murtad* ini dengan metode ijtihad *Sadd az-zari'ah*. Jadi, dari beberapa argumentasi di atas, maka penyusun berkesimpulan bahwa terdapat relevansi antara pendapat Imam an-Nawawi dengan salah satu hukum Islam dalam pembahasan ini yaitu Kompilasi Hukum Islam kaitannya dengan hak *ḥaḍānah* karena istri murtad. Imam an-Nawawi melarang seorang isteri atau ibu dari anak tersebut murtad melakukan *ḥaḍānah* dikarenakan khawatir akan dapat mempengaruhi agama anak. Begitu juga dengan Kompilasi Hukum Islam pasal 156 huruf c yang merupakan hasil dari pemikiran para ulama Indonesia menyatakan; bila pemegang *ḥaḍānah* tidak menjamin keselamatan rohani anak atau agama anak maka hak *ḥaḍānah*nya hilang atau dengan kata lain tidak membolehkan seorang isteri yang murtad melakukan *ḥaḍānah* karena dikhawatirkan akan membahayakan akidah dan keimanan

⁴⁷Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam...*, hlm. 47-48.

anak. Jadi, dalam proses penggalian hukum keduanya sama-sama mempunyai maksud mencegah dari bahaya (*sadd az-zari'ah*) kemurtadan anak yang diasuh oleh isteri yang murtad.

Jadi, dengan adanya kasus sengketa antara suami isteri tentang hak *ḥaḍānah* kepada anak mereka yang belum mumayyiz, dimana suami beragama Islam dan isterinya keluar dari agama Islam, sedangkan ibu dianggap lebih berhak menjadi pemegang *ḥaḍānah* terhadap anak yang belum mumayyiz, maka tentulah dalam hal ini hakim tidak bisa cuci tangan untuk memeriksa dan mengadilinya dengan dalih hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan memutuskannya.⁴⁸ Larangan untuk menolak dan memeriksa perkara disebabkan anggapan bahwa hakim tahu akan hukumnya (*ius curia novit*).⁴⁹ Kalau kiranya hakim tidak dapat menemukan hukum tertulis, maka ia wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.⁵⁰ Dalam hukum Islam tentunya dapat ditemukan pandangan ulama yang tertuang dalam literatur fiqih sebagai salah satu doktrin dalam hukum positif di Peradilan Agama.

Ulama Syafi'iyah semisal An-Nawawi menyatakan tidak adanya hak asuh bagi ibu yang kafir (baik itu murtad atau beda agama) terhadap anak yang muslim, dikarenakan khawatir akan dapat mempengaruhi agama anak. Maka dari pendapat Imam an-Nawawi tersebut dapat dijadikan pertimbangan, dengan tetap mempertimbangkan pada kemaslahatan, baik dalam hal pemeliharaannya maupun pendidikannya (agamanya). Sehingga dengan demikian pandangan Imam an-Nawawi tentang tidak adanya hak *ḥaḍānah* karena istri atau ibu dari anak tersebut murtad dapat dijadikan legitimasi oleh hakim di Pengadilan Agama.

⁴⁸Lihat Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, Pasal 56 ayat (2). Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 16 ayat (1).

⁴⁹Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, cet. ke-1 edisi ke-6 (Yogyakarta: Liberty, 2002), hlm. 11.

⁵⁰Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 28 ayat (1).

Karena jika seorang ibu sebagai orang yang lebih berhak menjadi pemegang *ḥaḍānah* terhadap anak yang lahir dari orang tua yang beragama Islam dan menikah secara Islami, ternyata membahayakan keimanan anak, dikarenakan murtadnya sang ibu itu dikhawatirkan akan membawa pengaruh bagi agama anak. Maka hak *ḥaḍānah* kepada ibu perlu dipertimbangkan kembali, karena hal ini tentunya akan mempengaruhi pula pada perkembangan akhlak, sikap, sifat dan watak kepribadian anak terlebih lagi ditakutkan anak kecil yang diasuhnya itu akan dibesarkan dengan agama pengasuhnya, dididik dengan tradisi agamanya, sehingga sukar bagi anak untuk meninggalkan agamanya tersebut. Karena Anak merupakan generasi penerus kehidupan bangsa, negara dan agama sudah selayaknya diperhatikan dan diperlukan secara wajar.

Dengan demikian, hak anak dalam mendapatkan asuhan perawatan dan pemeliharaan serta dalam menetapkan pendidikan dalam hal ini termasuk juga pendidikan agama adalah merupakan hak yang paling esensial karena hal ini menyangkut keberlangsungan kehidupan bagi sang anak agar dapat tumbuh dengan sempurna. Untuk memenuhi semua ini maka diperlukan orang tua yang sempurna baik jasmani maupun rohani yang berimplikasi langsung pada pemberian asuhan, perawatan dan pendidikan anak, dan untuk memenuhi hal ini tidak harus mutlak kepada ibu. Karena hak *ḥaḍānah* adalah semata-mata untuk kemaslahatan, kebaikan, dan kepentingan terbaik anak itu sendiri tanpa memandang pengasuhan adalah fitrah ibu, yang bersifat fitrah dari seorang ibu adalah melahirkan dan menyusui. Mengenai pengasuhan adalah studi kelayakan seseorang untuk berhak mendapatkan hak *ḥaḍānah* anak, agar hak-hak anak yang telah diatur dalam Undang-Undang tetap terpenuhi dan dijamin masa depannya agar menjadi manusia yang tumbuh sempurna seutuhnya dan bermanfaat bagi lingkungan sekitar. Di Indonesia penetapan hak pemeliharaan anak, dapat dilihat pada 4 faktor yaitu; usia anak,

kemaslahatan anak, agama pengasuh dan moralitas pengasuh.⁵¹ Terhadap usia anak yang dibedakan menjadi 2 yaitu sebelum mumayyiz dan mumayyiz. Untuk anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun praktisnya pemeliharaan anak menjadi hak ibu.⁵²

Pengasuhan anak atau *ḥadānah* dalam lingkup hukum keluarga menjadi satu kajian penting. Para ulama membahas masalah *ḥadānah* ini dengan cukup baik, meliputi semua unsur yang harus ada dalam hukum *ḥadānah* itu sendiri. Secara hukum, tujuan ditetapkannya *ḥadānah* adalah semata untuk kepentingan anak, menjaga, merawat, dan memenuhi hak-hak anak. Semuanya dikembalikan pada kemaslahatan anak itu sendiri. Bahkan dalam beberapa kesempatan, para ulama menetapkan tujuan dasar dari semua ketentuan hukum itu adalah untuk menciptakan kemaslahatan manusia. Dalam konteks *ḥadānah*, hukumnya juga bertujuan untuk menciptakan kemaslahatan bagi anak.

Kajian tentang tujuan *ḥadānah* ini erat kaitan dengan konsep *maqāṣid al-syari'ah* atau *maqāṣid al-'am*. Tujuan umum atau *maqāṣid al-'am* adanyasemua aspek hukum dan tata perilaku dalam Islam adalah untuk kemaslahatanumat manusia itu sendiri, atau dalam istilah fikih disebut dengan *maṣlahah*, yaitu kebaikan, kemanfaatan, dan kemaslahatan hidup. Kajian tentang *al-maqāṣid*, atau boleh disebut dengan tujuan ditetapkannya hukumIslam, cukup banyak dijumpai dalam literatur ushul fikih. Kajian tersebut mendapat tempat dan sambutan hangat oleh ahli Islam di abad modern, sebab menawarkangagasan yang relatif dipandang baik untuk konteks kajian dewasa ini.

Tujuan umum ketentuan hukum—tidak terkecuali masalah pengasuhan anak atau *ḥadānah*—dalam Islam bermuara pada kemaslahatan (*maṣlahah*) manusia, kemanfaatan (*manfa'ah*), dan

⁵¹Nur Yasin, "Perselisihan Hak Hadanah dan Penyelesaiannya (Studi Atas Putusan PA Yogyakarta Tahun 1996-1998)," Skripsi tidak diterbitkan, Fakultas Syari'ah IAIN Sunan KalijagaYogyakarta, 1999, hlm. 63-64.

⁵²Lihat Kompilasi Hukum Islam Pasal 105 huruf (a).

rahmat (*rahmah*) bagi semua. Hal ini menandakan semua aspek hukum, baik ketentuan hukum perkawinan, muamalah, siyasah, maupun jinayah memiliki tujuan umum untuk kemaslahatan dan rahmat bagi kehidupan manusia sebagai objek pembebanan hukum. Dalam konteks ini, *ḥadānah* juga memiliki tujuan utama untuk *maṣlahah*. Term *maṣlahah* sendiri berarti kebaikan dan kemanfaatan. Konsep masalahat di sini adalah bagian dari prinsip yang dibangun dalam hukum Islam. Prinsip ini menurut bagian dari cita-cita atau tujuan syariat dalam rangka memelihara dan melindungi lima hal yang bersifat menyeluruh atau disebut juga dengan *al-muḥafazah 'ala kulliyah alkams*, yang terdiri dari lima poin seperti telah disebutkan.

Kembali pada kajian *ḥadānah*, tujuan akhir yang ingin dicapai adalah kepentingan dan kemaslahatan anak. Terhadap hal ini, pihak-pihak yang diberi hak mengasuh anak harus dan idealnya dari orang yang berkompentensi dan orang yang memenuhi kualifikasi yang cukup dan layak secara hukum dapat mengasuh anak. Syarat pengasuh seperti harus baligh, berakal, amanah sebagaimana telah dipaparkan pada bab terdahulu tentu ditetapkan tidak lain supaya pengasuhan dapat berjalan dengan lancar. Demikian pula syarat agar pihak ibu belum menikah dengan laki-laki lain, hal ini juga dimaksudkan agar perhatian ibu kepada anak tidak terbagi-bagi antara anak dengan suami barunya. Bahkan dengan perawatan dan penjagaan anak bisa jadi tidak terlaksana dengan baik jika ibunya menikah dengan laki-laki lain.

Untuk syarat kesamaan agama, memang ditemukan perbedaan yang cukup tajam di antara para ulama sebagaimana dijelaskan di atas. Ada ulama yang mensyaratkan pengasuh itu beragama Islam yang sifatnya ketat, seperti pendapat dipegang oleh ulama mazhab Syafi'i dan mazhab Ḥanafi. Sementara ulama lainnya justru bersikap longgar seperti mazhab Maliki, dan ulama mazhab Ḥanbali tidak mensyaratkan pengasuh anak beragama Islam. Dalam tinjauan *maqashid* juga memposisikan diri tidak mensyaratkan pengasuh beragama Islam bagi Pengasuhan Anak. Menurut teori

maqashid al-syari'ah perbedaan Agama ibu dengan anak tidak mempengaruhi gugurnya hak *ḥaḍanah* si ibu.

Bila diperhatikan lebih jauh, dalil-dalil yang *tafṣili* (yang rinci) dan tegas menyatakan syarat muslim dalam pengasuhan anak memang tidak ditemukan adanya, baik dalam Alquran maupun hadis Rasulullah Saw. Ketiadaan dalil *tafṣili* (yang rinci) tersebut tentu menjadi jalan terbukanya peluang besar silang pendapat para ulama. Memang, terdapat beberapa dalil yang oleh ulama (mazhab Syafi'i) dijadikan sebagai dalil larangan bagi non-muslim mengasuh anak yang muslim. Di antara dalil itu adalah QS. Ali 'Imran ayat 28, Selain ayat di atas, dalil lainnya digunakan sebagai hujjah non-muslim tidak bisa mengasuh anak yang muslim yaitu QS. al-Nisa' ayat 141, Selain itu, juga mengadu pada QS. al-Taḥrim ayat 6. Dari sana kemudian dipahami bahwa walaupun diizinkan kepada non-muslim, dengan teori *maqashid al-syariah* ini, pemberian hak bagi ibu non muslim untuk mengasuh anak bersifat "perluasan bersyarat", artinya pertimbangannya terletak pada urgensi melindungi anak untuk kepentingan *ḥifz al-nafs*. Namun di sisi lain juga mesti diperhatikan sisi *Hifz al-din*. Sehingga dari urgensi beragama Islam sebagai ibu yang non-muslim tetap masih diberi keluasan hak mengasuh anak-anak kandungnya yang muslim. Dikatakan "*bersyarat*" sebab pengasuhan itu baru dapat diberikan dan berlaku bagi pihak ibu ketika ia tidak terdapat indikasi mengajari prinsip agamanya kepada si anak. jika terbukti ia mengajari pemahaman agamanya, maka haknya mengasuh anak akan gugur. Dengan demikian, tidak berlebihan jika dikatakan bahwa dengan teori *maqashid al-syari'ah* dit menjadikan ajaran Islam tentang pengasuhan anak tidak kaku, melainkan fleksibel, dinamis, dan menghargai adanya hak seorang non-muslim. Karena itu dapat ditegaskan bahwa dengan teori *maqashid al-syari'ah* tampak argumentasi bahwa alasan dan tujuan pengasuhan, yaitu untuk kebaikan, kepentingan, dan kemaslahatan anak yang diasuh, berupa penjagaan atas jiwa anak (*ḥifz al-nafs*).

Dalam konteks tersebut, penulis menyimpulkan bahwa urgensi agama Islam sebagai syarat dalam hak hadanah memiliki landasan yang kuat karena agama menjadi tolak ukur yang paling penting untuk menunjukkan keberadaan ibu dalam hadanah. Sebagai anak kecil yang masih dalam perawatan orang tua, ada dua kondisi yang menunjukkan bahwa ibu non-muslim tidak tepat menjadi pengasuh anak. *Pertama*, jika anak masih dalam proses penyusuan, maka penyusuan tersebut dikhawatirkan dipengaruhi oleh makanan dan minuman haram yang diminum oleh ibu sehingga berpengaruh pada kualitas ASI ibunya dan pada gilirannya berdampak pada kesehatan dan kesejahteraan anak. *Kedua*, jika anaknya telah beranjak *mumayyiz* atau mampu membedakan antara kebaikan dan keburukan, maka ibu non-muslim tidak diizinkan juga mengasuh anaknya dikarenakan anaknya tersebut akan meniru setiap gerakan, tindakan dan perbuatan ibu, sehingga anaknya yang masih kecil terpengaruh oleh setiap gerakan dan perbuatan ibu non-muslim sehingga dikhawatirkan akan mengikuti agama ibunya dan meninggalkan agama Islam. Oleh karena itu, dalam pensyariaan hukum Islam, dalam hal ini *hadhanah*, eksistensi agama (*Hifz al-din*) menjadi penting, sehingga apapun kondisi yang mendekatkan pada kemungkaran dan perusakan agama maka sudah semestinya dihilangkan, atau dihindari.

Hifz al-din merupakan konsep yang sangat penting dalam beragama Islam. Konsep ini menekankan pentingnya menjaga dan memelihara agama, baik dalam praktik ibadah maupun moralitas. *Hifz al-din* menjadi landasan dalam menjalankan setiap aspek kehidupan, baik dalam hubungan dengan sesama manusia, lingkungan, maupun Allah Swt. Menjaga agama (*Hifz al-din*) memiliki banyak implikasi dalam kehidupan sehari-hari, seperti menjaga kebersihan, berpakaian sopan, memelihara hubungan yang baik dengan keluarga dan tetangga, dan menghindari perbuatan yang merusak moralitas yang dalam hal ini dapat diikuti oleh anak yang masih kecil. Selain itu, *Hifz al-din* juga berarti memelihara dan menegakkan nilai-nilai Islam, termasuk kesetaraan, keadilan,

dan toleransi, sehingga anak yang dalam kondisi masih kecil sudah seharusnya diberikan gambaran agama sejak dari dini.

Pentingnya pengasuh yang beragama Islam dalam mendidik anak juga terkait dengan keterkaitannya dengan konsep tauladan (*uswatun hasanah*) dalam Islam. Sebagai orang dewasa, orang tua maupun pengasuh menjadi panutan dan contoh bagi anak-anak. Dalam kasus ini, pengasuh yang beragama Islam menjadi model yang baik dalam menjalankan ajaran Islam dan menjadi contoh bagi anak dalam meniru perilaku dan kebiasaan yang baik. Dalam Islam, konsep tauladan memiliki peran yang sangat penting dalam membentuk karakter anak. Anak-anak sangat mudah terpengaruh oleh lingkungannya, khususnya oleh orang yang paling dekat dengannya, yaitu orang tua dan pengasuh. Oleh karena itu, orang tua dan pengasuh memiliki tanggung jawab besar dalam membentuk karakter anak, termasuk dalam hal agama.

Dengan demikian, ketika seorang anak memiliki pengasuh yang beragama Islam, anak tersebut akan terbiasa dengan perilaku dan kebiasaan yang sesuai dengan ajaran Islam, seperti shalat, membaca Al-Quran, dan melakukan perbuatan baik lainnya. Anak-anak juga akan belajar tentang nilai-nilai Islam, seperti kejujuran, kesabaran, dan kasih sayang. Sebaliknya, jika pengasuhnya bukan beragama Islam, anak akan terbiasa dengan perilaku dan kebiasaan yang mungkin tidak sesuai dengan ajaran Islam. Hal ini tentu akan berpengaruh pada pembentukan karakter anak dan perilaku anak di kemudian hari. Oleh karena itu, penting bagi orang tua untuk memilih pengasuh yang beragama Islam, agar anak-anak mereka dapat tumbuh dan berkembang dalam lingkungan yang baik dan sesuai dengan ajaran agama.

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian pada bab-bab sebelumnya, ada beberapa poin yang menjadi kesimpulan dari penelitian yang penulis lakukan, yaitu:

1. Ulama berbeda pendapat dalam menjelaskan hukum bagi ibu non muslim untuk melakukan *ḥādānah*. Kelompok *pertama*, yaitu ulama Ḥanafiyyah dan Mālikiyyah yang tidak mensyaratkan Islam dalam pengurusan anak yang masih kecil (*ḥādānah*). Argumentasi yang dibangun oleh ulama Ḥanafiyyah dan Mālikiyyah di atas kemudian diperkuat dengan pentingnya penjagaan anak oleh ibu kandungnya, bahkan meskipun antara anak dan pengasuh tersebut berbeda agama, maka itu tidak menjadi alasan untuk terus memberikan hubungan baik dan kasih sayang antara anak dan pengasuh. Hal ini kemudian mempertegas bahwa ulama Ḥanafiyyah dan Mālikiyyah lebih mempertimbangkan kondisi psikologis dan jiwa anak (*ḥifz al-nafs*), sehingga muslim atau non-muslim seorang pengasuh tidak menjadi halangan dalam *ḥadānah*, kecuali secara nyata menunjukkan bahwa *ḥādīnah* (pengasuh) anak tersebut telah menyelewengkan agama anak secara nyata, misalnya dengan cara membawa anak ke tempat peribadatnya, mengajarkan anak untuk minum *khamr* atau makan daging babi. kelompok kedua yaitu yaitu ulama Syāfi'iyyah dan Ḥanābilah menyatakan secara tegas bahwa setiap orang yang non-muslim tidak diizinkan untuk mengurus keperluan anak kecil yang Islam (yang belum *mumayyiz*). ulama Syāfi'iyyah dan Ḥanābilah mendasarkan pada pentingnya perlindungan agama (*ḥifz al-dīn*) yang melekat pada kondisi anak yang dilahirkan dari keluarga muslim. Sehingga jika penjagaan (*ḥadānah*) diberikan kepada yang non-muslim, maka dikhawatirkan penjagaan sejak kecil

tersebut berpengaruh pada agama anak ketika ia telah *mumayyiz* nantinya. Pertimbangan ulama Syāfi'iyah dan Hanābilah sebagaimana disampaikan di atas merupakan sikap kehati-hatian (*iḥtiyāt*) setelah mempertimbangkan dengan prinsip *sadd adh-dhari'ah*.

2. Perbedaan pendapat para ulama mazhab dalam menentukan boleh tidaknya wanita non-muslim untuk melaksanakan *ḥaḍānah* mengacu pada cara pandang mereka terhadap kemaslahatan bagi sang anak. Terlepas dari ketidaksamaan pendapat para ulama terkait dengan keIslaman seorang yang menerima *ḥaḍānah*, tujuan yang ingin dicapai oleh masing-masing mazhab dan tokoh fiqh tersebut adalah kesejahteraan bagi si anak. Penggunaan metode *istinbat* yang berbeda sebagai landasan hukum dalam penerapannya menjadi dasar perbedaan pendapat dikalangan ulama Syafi'iyah, Hanafiyah dan Malikiyah. Perbedaan dalam menilai dan memahami hadis yang diriwayatkan oleh Abi Daud juga menjadi perbedaan lainnya. Adapun penalaran secara *ta'lili* yang digunakan oleh Imam Al-Ghazali terlihat pada caranya menganalogikan hukum, dimana pelarangan *ḥaḍānah* terhadap orang non-muslim bersumber dari penganalogian terhadap QS. Ali 'Imran ayat 28 yang melarang seorang muslim untuk menjadikan orang-orang kafir sebagai wali mereka.
3. Berdasarkan teori *maqashid al-syariah* ini, pemberian hak bagi ibu non muslim untuk mengasuh anak bersifat “perluasan bersyarat”, artinya pertimbangannya terletak pada urgensi melindungi anak untuk kepentingan *hifz al-nafs*. Namun di sisi lain juga mesti diperhatikan sisi *hifz al-din*. Sehingga dari urgensi beragama Islam sebagai ibu yang non-muslim tetap masih diberi keluasan hak mengasuh anak-anak kandungnya yang muslim. Dikatakan “*bersyarat*” sebab pengasuhan itu baru dapat diberikan dan berlaku bagi pihak ibu ketika ia tidak terdapat indikasi mengajari prinsip agamanya kepada si anak. jika terbukti ia mengajari pemahaman agamanya, maka haknya

mengasuh anak akan gugur. Dengan demikian, tidak berlebihan jika dikatakan bahwa dengan teori *maqashid al-syari'ah* dit menjadikan ajaran Islam tentang pengasuhan anak tidak kaku, melainkan fleksibel, dinamis, dan menghargai adanya hak seorang non-muslim. Karena itu dapat ditegaskan bahwa dengan teori *maqashid al-syari'ah* tampak argumentasi bahwa alasan dan tujuan pengasuhan, yaitu untuk kebaikan, kepentingan, dan kemaslahatan anak yang diasuh, berupa penjagaan atas jiwa anak (*hifz al-nafs*).

B. Saran

Berdasarkan hasil temuan sebagaimana dijelaskan di atas, maka terdapat beberapa saran yang diajukan dalam penelitian ini. Masyarakat muslim hendaknya mempelajari dan memperluas pengetahuan tentang hukum-hukum yang berkenaan dengan pengasuhan anak, baik hak-hak anak sebagai pihak yang diasuh, maupun tentang kewajiban pengasuh, dan batasan-batasan yang tidak dibenarkan dalam pengasuhan. Hendaknya, para hakim menetapkan hak pengasuhan anak sesuai dengan pihak yang memiliki kualifikasi hak asuh. Hal ini dengan tujuan agar anak dapat dijaga dan dirawat dengan baik. Penelitian tentang *Maqashid Syari'ah* dalam hukum keluarga hendaknya dikaji dalam sudut masalah yang lain, atau dengan permasalahan yang sama namun dengan pendekatan yang berbeda. Hal ini dilakukan untuk memperkaya literatur ketokohan dan pemikiran *maqashid syari'ah* di Pascasarjana UIN Ar-Raniry Banda Aceh. Selain itu, rekomendasi yang dapat dilakukan adalah dengan menganalisis 'illat hukum atas keberlakuan *hadānah* bagi ibu yang non-muslim, dengan mengaitkan dengan realitas hukum dan realitas sosial di suatu wilayah baik di Indonesia, terlebih di wilayah (negara) dengan mayoritas non-muslim yang banyak.

DAFTAR PUSTAKA

Kementerian Agama Republik Indonesia, *Al-Qur-an dan Terjemahan New Cordova*, Bandung: Sikma Ikasa Media, 2012.

A. Buku

A. Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih: Kaidah-Kaidah Hukum Islam dalam menyelesaikan Masalah-Masalah yang praktis* Jakarta: Kencana, 2007.

_____, *Ilmu Fiqhi: Penggalan, Perkembangan dan Penerapan Hukum Islam*, Jakarta; Prenada Media, 2005.

A. Warson Munawir, *Kamus Arab-Indonesia*, Surabaya: Pustaka Progresif, 2002.

Abbas Arfan, “Lima Prinsip Istinbath Kontemporer Sebagai Konklusi Pembaharuan Dalam Teori Penetapan Hukum Islam”, *Al-Manahij: Jurnal Kajian Hukum Islam*, Vol. IX, No. 2, Desember 2015.

_____, “Maqasid al-Syari’ah Sebagai Hukum Islam: Analisis Terhadap Pemikiran Jasser Auda”, *Al-Manahij: Jurnal Kajian Hukum Islam*, Vol. VII, No. 2, Juli 2013.

Abd al-Karim al-Rāfi’ī, *al-‘Aziz Syarḥ al-Wajiz*, Beirut: Dar al-Kutb al-Ilmiyyah, 1997.

Abd al-Wahhab Khallaf, *Ilmu Usul Fikih*, terj. Faiz al Muttaqin, Jakarta: Pustaka Amani, 2003.

_____, *Sejarah Pembentukan dan Perkembangan Hukum Islam*, terj. Wajidi Sayadi, Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2002.

Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Cet. 5, Jilid I Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 2001.

Abdul Aziz Muhammad Azzam dan Abdul Wahhab Sayyed Hawwas, *Fiqh Munakahat*, Ter. Abdul Majid Khon, Jakarta: Amzah, 2014.

Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta: Kencana, 2008.

Abdul Rahman Ghozali, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Kencana, 2012.

- Abdullah Ibnu Baih, *Adab al-Ikhtilaf*, Mekkah: Rabithal al-A'lam al-Islamiyah, 1422 H.
- Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala Madhahib al-Arba'ah* Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, t.t.
- Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademia Presindo, 2007.
- Abi al-Barakat Ahmad Ibn Muhammad Ibn Ahmad al-Dardiri, *Asy-Syarhush Shaghiir 'ala Aqrab al-Masalik Ila Mazhab al-Imam Malik*, Kairo: Dar al-Maarif.
- Abī Hasan 'Alī ibn Muhammad ibn Habīb al-Mawardī al-Basrī, *al-Hāwī al-Kabīr*, Beirut: Dār al-Kitāb al-'Ilmiyyah, tt.
- Abu Bakr 'Abd al-Razzaq, *Abu Zahrah Imam 'Asrih: Hayatuhu wa Atsaruhu al-'Ilmy*, Kairo: Dar al-I'tisam, 1984.
- Abu Ḥamid al-Ghazali, *al-Wasiṭ fi al-Mazhab*, Kairo: Dar al-Salam, 1997.
- Abu Ḥayyan, *Tafsir al-Baḥr al-Muḥiṭ*, Riyadh: tnp., 1970.
- Abu Ishaq al-Syathibi, *al-Muwafaqat Fi Ushul al-Syariah* Beirut: Daar al-Kutub al-'Ilmiyah, 2004.
- Abu Syuja' Ahmad bin Husain bin Ahmad Al-Ashfahani, *Mata Fikih Madzhab Syafi'i*, Solo: Al-Wafi, 2015.
- Abū Zahrah, *al-Ahwal al-Syakhsiyyah*, Beirut: Dar al-Fikr al-Arabi, 1950.
- Agus Afandi, *Maqaṣid Syariah Sebagai Filsafat Hukum Islam Sebuah Pendekatan Sistem Versi Jasser Auda*, 2007.
- Ahmad al-Hasrī, *al-Wilāyat al-Wisayā al-Timaq fī al-Fiqh al-Islāmī li al-Syakhsiyyah*, Beirut: Dār al-Jayl, tt.
- Ahmad ar-Raisuni, *Nadzhoriyatul Maqashid 'Inda al-Imam al-Syatibi*, Virginia: al-Ma'had al-'Alami lil Fikri al-Silami, 1995.
- Ahmad Aṣ-Ṣāwī al-Maliki, *Hasyiyah al-'Alamat as-Sawi*, Jilid I, Beirut: Dar al-Fikr, 1993).

- Ahmad Imam Mawardi, *Fiqh Minoritas, Fiqh al-Aqliyyah dan Evolusi Maqashid al-Syariah dari konsep pendekatan*, Yogyakarta: Lkis, 2010
- Ahmad Muşţafa al-Maraghi, *Tafsir al-Maraghi*, Beirut: Dar al-Fikr, tt.
- Agus Miswanto, *Ushul Fiqh: Metode Ijtihad Hukum Islam*, Jilid 2 Yogyakarta: Unimma Press, 2019.
- Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998.
- Ahmad Sarwat, *Maqasid Syariah*, Jakarta: Rumah Fiqih Publishing, 2019.
- Al-Ghazali, *Al-Mustasfa Min Ilm Al-'Ushul*, ditahqiq oleh Muhammad bin Sulaiman Al-Asqar, Jilid I, Beirut: Muassalah Al-Risalah, 1997.
- Hisyam bin Sa'ad Azhar, *Maqasid Al-Syariah Inda La-Haramain Wa Atsaruha Fi Al-Tasharafat Al-Maliyyah*, Riyad-KSA: Maktabah al-Rusyd, 2010.
- Al-Syarif 'Ali Ibn Muhammad Al-Jurjani, *Kitāb Al-Ta'rifat*, Beirut: Dār Al Kutub Al-'Ilmiyah, 1988.
- Al Yasa' Abubakar, *Metode Istislahi: Pemanfaatan Ilmu Pengetahuan dalam Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2016.
- Alaidin Koto, *Ilmu Fiqh dan Ushul Fiqh (Sebuah Pengantar)*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2009.
- Alaidin Koto, *Ilmu Fiqh dan Ushul Fiqh*, Jakarta: Rajawali Pers, 2014.
- Al-Gazāli, *al-Mustasfā Fi 'Ilm al-Uşul*, Mesir: Makatabah al-Jundiyah, 2001.
- Ali Sodiqin, *Fiqh dan Uşul Fiqh: Sejarah, Metodologi, dan Implementasinya di Indonesia*, Yogyakarta: Beranda Publishing, t.t.
- Al-Nawawî, *Majmû' Syarh al-Muhadzdzab*, Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.
- _____, *Rawdhah al-Thâlibîn*, Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.

- Al-Raghib al-Asfahani, *Mufradat fi Gharib al-Qur'an*, Beirut: Dar al-Qalam, 1412 H.
- Al-Syarif 'Ali Ibn Muhammad Al-Jurjani, *Kitāb Al-Ta'rifat*, Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah, 1988.
- Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Jakarta: Kencana, Prenada Media Group 2012.
- _____, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2014.
- _____, *Garis-garis Besar Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2003.
- Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat Dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: kencana, 2009.
- Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh Jilid 2*, Jakarta: Kencana, 2008.
- Andi Syamsu Alam dan M Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, Jakarta: Kencana, 2008.
- Andi Tenri Sucia, *Kedudukan Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian karena Salah Satu Orang Tuanya Murtad Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam (Studi Perbandingan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama di Makassar)*, Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar, 2017.
- Ariyadi, *Jual Beli Online Ibnu Taimiyah: Sebuah Metode Istinbat Hukum Ibnu Taimiyah Tentang Hukum Jual Beli Online*, Yogyakarta: Diandra Kreatif, 2018.
- Asaf A. A. Fyzee, *Pokok Hukum Islam I*, Terj. Arifin Bey, Jakarta: Tintamas, 1959.
- Asmawi, *Perbandingan Ushul Fiqh*, Jakarta: Amzah, 2013.
- Atang Abd. Hakim dan Jaih Mubarak, *Metodologi Studi Islam*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 2012.
- Ulil Amri, *Perbandingan Hukum Keluarga di Dunia Muslim*, Banda Aceh: Ar-Raniry Press, 2021.
- Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat: Buku 1*, Bandung: Pustaka Setia, 2001.
- Dedi Supriadi, *Fiqh Munakahat Perbandingan: dari Tekstualitas sampai Legislasi*, Bandung: Pustaka Setia, 2011.

- Dendy Sugono, dkk, *Kamus Bahasa Indonesia* Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008.
- Djamaan Nur, *Fiqh Munakahat*, Semarang: Dina Utama, 1993.
- Busyro, *Maqasid Al-Syariah: Pengetahuan Mendasar Memahami Masalah*, Jakarta: Kencana, 2019.
- Cik Hasan Bisri, *Kompilasi hukum Islam dan Peradilan Agama (Dalam Sistem Hukum Nasional)*, Jakarta: Logos, 1999.
- Encyclopedia Islam, *Dewan Redaksi Ensiklopedi Islam*, Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1993.
- Firdaus, *Ushul Fiqh: Metode Mengkaji dan Memahami Hukum Islam secara Komprehensif*, Jakarta: Zikrul Hakim, 2002.
- Fowler and F.G, *Oxford Dictionary*, Oxford: Oxford Press, 1951.
- Fu'ul Adb Al-Baqi, *Al-Mu'jamul Mufahras li Alfa AL-Qur'an*, Kairo: Asy-Sya'b, tt.
- Fuja Suweno, *Pengalihan Hak Asuh Anak di Bawah Umur kepada Ayahnya Akibat Perceraian (Analisis Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Nomor 0200/Pdt. G/2015/MS-Bna)*, Banda Aceh: UIN Ar-Raniry, 2021.
- Hafidz Abdurrahman, *Ushul Fiqh: Membangun Paradigma Tasyri* Bogor: Al-Azhar Press, 2003.
- Harun Nasution, *Ensiklopedi Islam Indonesia*, Jakarta: Djambatan, 1992.
- Hazairin, *Hukum Waris Bilateral menurut Al-Qur'an dan Hadis*, Cet. VI, Jakarta: Bulan Bintang, 1982.
- Hilman Hadikusuma, *Hukum Kekerabatan Adat*, Jakarta: Fajar Agung, 1987.
- Husain Hamid Hasan, *Nazariyah al-Maslahah fi al-Fiqh al-Islami*, Mesir: Matba'ah al-Nahdah, 1976.
- Husam al-Din Karim Zaki, *al-Qarabah: Dirasah Unthuru lughiyah li Alfaz wa 'Alaqat al-Qarabah fi alThaqafah al-'Arabiyyah*, Kairo: Dar al-Anjlu al-Misriyyah, 1990.
- Ibn al-Kathir, *Tafsir al-Qur'an al-'Azhim*, Beirut: Dar al-Fikr, 2005.

- Ibrahim Muhammad Al-Jamal, *Fiqih Muslimah: Ibadat Muamalat*, Jakarta: Pustaka Amini, 1999.
- Ibn al-Manzur, *Lisan al- 'Arab*, Jilid I, Beirut: DarS adir, t.th.
- Ibnu Hajar Al-Asqalani, *Al- 'Ajab fi Bayani al-Asbab*, Damman: Darul Ibnul Jauzi, 1997.
- Ibnu Mas'ud dan Zainal Abidin, *Fiqh Madzhab Syafi'i: Buku 2, Muamalat, Munakahat, Jinayat*, Bandung: Pustaka Setia, 2007.
- Ibrāhim Anís, *al-Mu'jam al-Wasiṭ*, Beirut: LP, t.th.
- Ibrahim Husein, *Ijtihad Dalam Sorotan*, Bandung: Mizan, 1991.
- Ibrahim Mustāfa dkk, *al-Mu'jam al-Wasiṭ*, ttp: Majma' al-Lughah al- 'Arabiyyah, t.t
- Imam An-Nasa'i, *Shahih Sunan an-Nasa'i*, terj. Fathurrahman, Jakarta: Pustaka Azzam, 2006.
- Jabbar Sabil, *Menalar Hukum Tuhan; Akar Penalaran Ta'liī dalam pemikiran Imam al-Ghzālī*, Banda Aceh: LKAS, 2009.
- Jalaluddin Aṣ-Ṣuyuṭī, *Asbabun Nuzul: Sebab-Sebab Turunnya Ayat Al-Qur'an*, terj. Ali Nurdin, Jakarta: Qisthi Press, 2017.
- Jaser Audah, *Fiqh al-Maqasid Inatah al-Ahkama sy-Syar'iyah bi Maqasidiha*, Virginia: al-Ma'had al- 'Alami li al-Fikr al-Islami, 2006.
- Jhon W. Santrock, *Adolescent*, Jakarta: Erlangga, 2011.
- Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, Jakarta: Bulan Bintang, 1993.
- Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, Jakarta: Bulan Bintang, 1974.
- Kartini Kartono, *Psikologi Wanita: Mengenal Wanita sebagai Ibu & Nenek*, Bandung: Mandar Maju, 2007.
- Kasir Ibrahim, *Kamus Arab Indonesia-Indonesia Arab*, Surabaya: Apolo Lestari, t.th.
- Kaukab Siddique, *Menggugat Tuhan yang Maskulin*, terj. Arif Maftuhin, cet. Ke-I, Jakarta: Paramadina, 2002.

- Khairul Ummah, *Ushul Fiqh*, Bandung: Pustaka Setia, 2001.
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Bandung; Citra Umbara, 2007.
- Lexy J. Moleong, *Metode Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2007.
- Lois Ma'luf al Yasu'I, *al-Munjid Fi al Lughoh wa al-A'lam*, Beirut: Dar al Mashriq, 2003.
- M. Amin Abdullah, "Al-Ta'wil Al-'Ilmi: Ke Arah Perubahan Paradigma Penafsiran Kitab Suci", *Al-Jami'ah*, No. 39, Juli-Desember 2001.
- M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Misbah, Pesan, Kesan, dan Keserasian Al-Qur'an*.
- Mahmudin Bunyamin, *Hukum Perkawinan Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2017.
- Majdi Kasim, *Fiqh al Ikhtilaf, Qadiyah al Khilaf al Waqi Baina Hamlah al Syari'ah*, Iskandariah: Dar al Iman, 2002.
- Mansūr al-Dīn ibn Idrīs, *Syarh Muntahá al-Irādah*, Jld. II, Kairo: Mū'assasah al-Risālah, 2000.
- Mardalis, *Metode Penelitian Suatu Pendekatan Proposal*, Jakarta: Bumi Aksara, 2014.
- Moh Rifa'i, *Ilmu Fiqih Islam Lengkap*, Semarang: Karya Toha Putra, 1978.
- Montgomery Watt, *Muhammad at Medina*, Oxford: Oxford University Press, 1972.
- Muhammad Abu Zahrah, *Uşul al-Fiqh*, Damaskus: Dar al-Kitab, 2000.
- Muhammad al-Ghazali, *al-ta'aşşub bayyinah al-Masihiyah wa al-Islam*, Mesir: Dar Nahdah, t.t..
- Muhammad al-Khudari Beik, *Uşul al-Fiqh*, Beirut: Dar al-Fikr, 1988.
- Muhammad Al-Thahir ibn 'Asyur, *Maqasid Al-Syariah Al-Islamiyyah*, Yordania; Dar Al-Nafa'is, 2001.

- Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam Di Dunia Islam*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005.
- Muhammad bin Abi Bakar al-Razi, *al-Mukhtār al-Ṣaliḥ*, Beirut: Dar al-Fikr, 1931.
- Muhammad bin Ali bin Muhammd asy-Syaukani, *Irsyad al-Fuḥul ila Tahqiq al-Haqq min Ilmi al-Uṣul*, Beirut: Dar al-Fikri, t.t.
- Muḥammad Bin Mukarram Ibn Manẓur, *Lisan al-‘Arab*, Beirut: Dar al-Kutub al-‘Ilmiyyah, 1993.
- Muhammad Fuad Abd al-Baqi, *Mu‘jam al-Mufaharas li al-faḥ al-Qur`an al-Karim*, Beirut: Dar al-Fikr, 1992.
- Muhammad Ibn Ya‘qub al-Fayruzabadi, *al-Qamus al-Muḥit*, Jld. 3, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiah, 1995.
- Muhammad Jawad al-Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab: Ja‘fari, Hanafi, Maliki, Syafi, Hanbali*, terj. Masykur A.B, Afif Muhammad, Jakarta: Lentera, 2004.
- Muhammad Khudari Bik, *Ushul Al-Fiqh*, Beirut: Dar Al-Fikr, 1988.
- Muhammad Ma’ruf Al-Dawalibi, *Al-Madkhlm Ila Ilmi Uṣul Al-Fiqh*, Malaysia: Dār Al-Ilmi` Lil Malayin, 1965.
- Muhammad Nasir, *Metode Research*, Jakarta: Ghalla Indonesia, 1988.
- Musa ibn Muhammad ibn Yahya al-Qarni, *Murtaqa al-Wusul ila Tarikh ‘ilm al-Ushul*, Madinah: Al-Jami’ah Al-Islamiyyah, 1414 H.
- Muslikhun, *Penetapan Hak Hadhanah Kepada Bapak Bagi Anak Belum Mumayyiz*, Pasca Perceraian. Diss. IAIN Ponorogo, 2020.
- Nasir Sulaymān al-‘Umar, *Fiqh al-Wāqi‘*, Kairo-Mesir: Dār al-Safwah, 1412 H.
- Nur Al-Din ibn Mukhtar Al-Khadimiy, *‘Ilm Al-Maqasid Al-Syariah*, Riyadh; Maktabah Al-Abikan, 2001.

- NUR, A. A. *Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Perspektif Hukum Islam (Studi Putusan Nomor 0503/pdt. G/2014/PA. Yk)*, Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2017.
- Oni Sahroni dan Adiwarmanto A. Karim, *Maqashid Bisnis dan Keuangan Islam*, Jakarta : Rajawali pers, 2016.
- Rahmat dan Umi Salamah, *Studi Islam Kontemporer: Multidisciplinary approach*, Malang: Pustaka Learning Center, 2020.
- Rahmatillah, S., & Fitri, D. “Penolakan Hakim terhadap Hak Ḥaḍānah Isteri dalam Putusan Nomor: 0056/Pdt. G/2017/Ms. Bna.” *El-Usrah: Jurnal Hukum Keluarga*, 2(2), 2019.
- Rahmawati, *Metode Istinbat Hukum: Telaah Pemikiran Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy*, Disertasi (Makassar: Universitas Islam Negeri Alauddin, 2014).
- Saleh Al-Fauzan, *Fiqh Sehari-Hari*, Jakarta: Gema Insani Press, 2005.
- Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006.
- Satria Efendi, *Usul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2014.
- _____, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Jakarta: Kencana, 2010.
- Soedaryo Soimin, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007.
- Syahfitri, M, *Batas Masa Hadhanah (Studi Analisis menurut Pendapat Mazhab Maliki)*, Banda Aceh: UIN Ar-Raniry, 2016.
- Syaikh Hasan Ayyub, *Fiqh Keluarga*, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2006.
- Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, Jakarta: Aneka Cipta, 2002.
- Wahbah Az-Zuhailly, *al-Fiqh al-Islamy Wa Adillatuhu* Beirut: Dār al-Fikr, 1985.

- Winono Surakhmad, *Dasar dan Teknik Research*, Bandung: Tarsito, 1978.
- Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional: Pembebasan Berdasarkan Undang-Undang No 1 tahun 1974, Peraturan Pemerintah No 9 tahun 1975*, Medan: Zahir, 1975.
- Yesmil Anwar dan Adang, *Pengantar Sosiologi Hukum*, Jakarta: Kompas Gramedia, 2008.
- Yusuf Al-Qaradawi, *Fiqh Maqasid Syariah*, Terj. Arif Munandar Riswanto, Jakarta: Pustaka Al-kautsar, 2007.
- Zakariya ibn Muhammad ibn Ahmad ibn Zakariya al-Anshary, *Fath al-Wahhāb bi al-Syarh Minhāj al-Tullāb* Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyah, 1998.
- Zakiyah Drajat, *Ilmu Fikih*, Jakarta: Dana Bakti Wakaf, 1995.
- Zahri Hamid, *Pokok-Pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*, Yogyakarta: Bina Cipta, 1978.

B. Jurnal, Skripsi, Tesis dan Disertasi

- Adi Karma, *Proses Penyelesaian Sengketa Ḥaḍānah Karena Istri Murtad menurut Wahbah Al-Zuhaili dan Relevansinya dengan Hukum Islam di Indonesia*, Parepare: Pascasarjana IAIN Parepare, 2021.
- Ahmad Syairopi, *Pemberian Hak Asuh Anak Kepada Suami yang Non-Muslim: Analisis Putusan No. 1429/Pdt.G/2013/PA. Tng.* Jakarta: Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah, 2016.
- Andi Tenri Sucia, *Kedudukan Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian Karena Salah Satu Orang Tuanya Murtad menurut Hukum Positif dan Hukum Islam (Studi Perbandingan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama di Makassar)*, Makassar: UIN Alauddin Makassar, 2017.
- Aris Bintania, "Hak Asuh (*Hadlanah*) Isteri Murtad Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam: Analisis atas Putusan

Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci No. 13/Pdt.G/2009/PA.Pkc), *Journal Toleransi*, 2011.

Azizah Maulana Azad, “Peran orang tua dalam mendidik anak sejak dini di lingkungan keluarga”, *ThuguLA: Jurnal Inovasi Pendidikan Guru Raudhatul Athfal*, Vol. 5, No. 2, 2018.

Aulil Amri, “Perkawinan Beda Agama menurut Hukum Positif dan Hukum Islam”, *Media Syariah*, Vol 22, No. 2, 2020.

Muhammad Farid Zulkarnain, “Metode Istimbath Hukum Imam Mazhab Tentang Hadhanah” *Al-Gharra: Jurnal Ilmu Hukum dan Hukum Islam*, Vol. 1, No.1, 2022.

Diana Yulita Sari, *Ha Asuh Anak di Bawah Umur Akibat perceraian menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2022 tentang Perlindungan Anak (Analisis Putusan Perkara Mahkamah Agung Nomor 349/K/AG/2006)*, Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah, 2010.

Gamal Akhyar dan Muatsyah AMD, “Status Muslim Sebagai Syarat *ḥaḍānah*: Studi Pendapat Imām al-Ghazālī”, *Jurnal Media Syariah*, Vol. 20, No. 2, 2018.

Gatot Gunarso, Wiwik Afifah, “Konsep Layanan Pendidikan Anak Terlantar Sebagai Hak Konstitusional Warga Negara”, *Jurnal Ilmu Hukum*, 12, No. 23, 2016.

Illy Yanti, “Kedudukan Hukum Anak Siri Dan Implikasinya Terhadap Perlindungan Kesejahteraan Anak”, *Harakat an-Nisa: Jurnal Studi Gender dan Anak*, Vol. 4, No. 2, 2019.

Ida Nur Rohmatin, *Hak Hadanah Terhadap Istri Yang Murtad Ditinjau Dari Fikih Dan Hukum Positif: Studi Analisis Putusan Pengadilan Agama Purwokerto No1516/Pdt.G/2013/PA.Pwt*, Purwokerto: IAIN Purwokerto, 2015.

Langgeng Putra, *Penunjukan Hak Asuh Atas Anak Oleh Hakim setelah Perceraian di Pengadilan Agama Padang*, Yogyakarta: Pascasarjana Universitas Gajah Mada, 2012.

M. Ghufron dan Moh. Ali, “Nalar Integrasi Fiqih dan Psikologi Keluarga dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur

tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtad”, *Al-Hukama: The Indonesian Journal of Islamic Family Law*, Vol. 10, No. 1, Juni 2020.

Mochamad Firdaos, *Tinjauan Masalah Mursalah terhadap Hadhanah Ibu Murtad: Analisis Putusan Pengadilan Agama Maumere Nomor 1/Pdt.G/2013/PA.MUR*, Semarang: Uin Walisongo, 2016.

Muhammaf Mufti Anam, “Hadonah Ibu Non-Muslim Menurut Al-Nawawi dan Abu Zahroh Perspektif Sosiologi Pengetahuan” *Jurnal Ahkam*, Vol. 7, No. 1, 2019.

Rusmawati Nurdewi, *Tinjauan Hukum Islam terhadap Hak Asuh Anak dalam Perkawinan Beda Agama*” Palopo: IAIN Palopo, 2018.

Sutisna Sari, “Pemberian Hak Asuh Anak Di Bawah Umur Akibat Perceraian Terhadap Orang Tua Laki-Laki (Ayah) Di Pengadilan Agama Semarang: Studi Putusan PA Semarang No: 0751/pdt.G/2012/PA.Sm.”, Skripsi, Universitas Negeri Semarang, 2013.

Zulfan Efendi, “Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (*Ḥaḍānah*) terhadap Istri yang Murtad dalam Perkara Nomor: 398/Pdt.G/ 2013/PA.Pbr di Pengadilan Agama Pekanbaru”, *TERAJU: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 2, No. 1, Maret 2020.

Zulfan Efendi, “Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (Hadhanah) Terhadap Isteri Yang Murtad Dalam Perkara Nomor: 398/P. dt. G/2013/PA. Pbr Di Pengadilan Agama Pekanbaru” *TERAJU: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 2, No. 1, 2020.

Tanjung, Y, *Hak Asuh Anak (hadhanah) Bagi Ibu Yang Sudah Menikah Lagi Menurut Al-mawardi dan Ibn Hazm (Tinjauan Terhadap Putusan Hakim Pengadilan Agama)*, Doctoral dissertation, Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, 2018.

Mohammad Hifni, et al. “Problematika Hak Asuh Anak Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Positif”, *Res Justitia: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 1, No. 1, 2021.

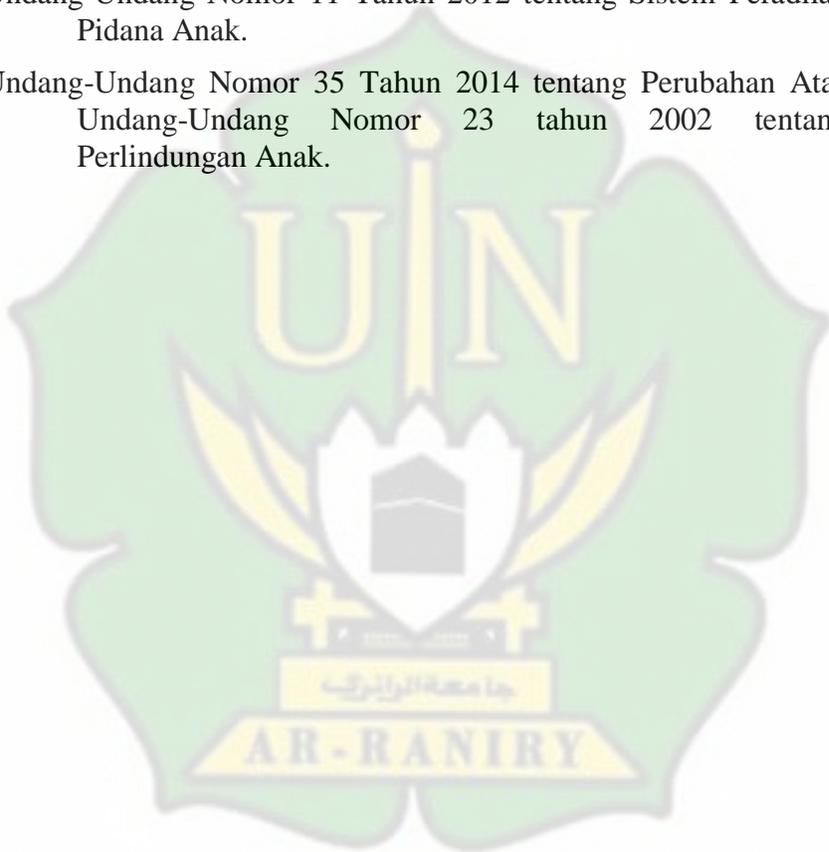
C. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.



KEPUTUSAN DIREKTUR PASCASARJANA UIN AR-RANIRY BANDA ACEH

Nomor: 573/Un.08/Ps/10/2022

Tentang:

PENUNJUKAN PEMBIMBING TESIS MAHASISWA

DIREKTUR PASCASARJANA UIN AR-RANIRY BANDA ACEH

- Menimbang : 1. bahwa untuk menjamin kelancaran penyelesaian studi pada Pascasarjana UIN Ar-Raniry dipandang perlu menunjuk Pembimbing Tesis bagi mahasiswa;
2. bahwa mereka yang namanya tercantum dalam Keputusan ini, dipandang cakap dan memenuhi syarat untuk diangkat sebagai Pembimbing Tesis.
- Mengingat : 1. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional;
2. Peraturan Pemerintah Nomor 4 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pendidikan Tinggi dan Pengelolaan Perguruan Tinggi;
3. Keputusan Menteri Agama Nomor 156 Tahun 2004 tentang Pedoman/Pengawasan, Pengendalian dan Pembinaan Diploma, Sarjana, Pascasarjana Pada Perguruan Tinggi Agama;
4. Keputusan Menteri Agama Nomor 21 Tahun 2015 tentang STATUTA UIN Ar-Raniry;
5. Keputusan Dirjen Binbaga Islam Departemen Agama R.I. Nomor 40/E/1988 tentang Penyelenggaraan Program Pascasarjana IAIN Ar-Raniry di Banda Aceh;
6. Surat Keputusan Rektor UIN Ar-Raniry Nomor 01 Tahun 2015 tanggal 2 Januari 2015 tentang Pemberian Kuasa dan Pendelegasian Wewenang kepada Dekan dan Direktur Pascasarjana dalam lingkungan UIN Ar-Raniry Banda Aceh;
- Memperhatikan : 1. Hasil Seminar Proposal Tesis semester Ganjil Tahun Akademik 2022/2023, pada hari Jumat tanggal 09 September 2022.
2. Keputusan Rapat Pimpinan Pascasarjana UIN Ar-Raniry Banda Aceh pada hari Kamis Tanggal 06 Oktober 2022.
- MEMUTUSKAN:**
- Menetapkan :
Kesatu : Menunjuk:
1. Prof. Dr. Nurdin Bakri, M. Ag
2. Dr. Agustin Hanapi, Lc., MA
- Sebagai Pembimbing Tesis yang diajukan oleh:
- N a m a** : Adlina
NIM : 191009008
Prodi : Ilmu Agama Islam
Konsentrasi : Fiqh Modern
Judul : URGENSI SYARAT BERAGAMA ISLAM TERHADAP IBU SEBAGAI PENGASUH DALAM HAK *HADANAH* ANAK (Analisis Maqāsid Al-Syarī'ah terhadap Fikih Empat Mazhab)
- Kedua : Pembimbing Tesis bertugas untuk mengarahkan, memberikan kritik konstruktif dan bimbingan Tesis sehingga dianggap memenuhi standar untuk memperoleh gelar Magister.
- Ketiga : Kepada Pembimbing Tesis yang namanya tersebut di atas diberikan honorarium sesuai dengan peraturan yang berlaku.
- Keempat : Keputusan ini disampaikan kepada yang bersangkutan untuk dilaksanakan.
- Kelima : Keputusan ini mulai berlaku sejak tanggal ditetapkan dan berakhir pada tanggal 31 Agustus 2023 dengan ketentuan bahwa segala sesuatu akan diperbaiki kembali sebagaimana mestinya, apabila kemudian ternyata terdapat kekeliruan dalam penetapan ini.

Ditetapkan di Banda Aceh
Pada tanggal 10 Oktober 2022

Direktur

Eka Srimulyani