

**PELAKSANAAN HAK HADANAH BAGI ORANG TUA  
YANG MUALAF MENURUT HUKUM KELUARGA  
DI MALAYSIA**

(Studi Kasus Terhadap Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor :  
02-19-2007 (W))

**SKRIPSI**



Diajukan Oleh:

**NUR AFIFAH BINTI ZAKRI**

**NIM. 210101120**

Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Hukum  
Prodi Hukum Keluarga

**FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY BANDA  
ACEH  
2024 M/1445 H**

**PELAKSANAAN HAK HADANAH BAGI ORANG TUA YANG  
MUALLAF MENURUT HUKUM KELUARGA  
DI MALAYSIA  
(Studi Kasus Terhadap Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor :  
02-19-2007 (W))**

**SKRIPSI**

Diajukan kepada Fakultas Syari'ah dan Hukum  
Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry Banda Aceh  
Sebagai Salah Satu Persyaratan Penulisan Skripsi  
Dalam Ilmu Hukum Keluarga

Oleh:

NUR AFIFAH BINTI ZAKRI

NIM. 210101120

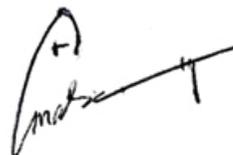
Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Hukum  
Prodi Hukum Keluarga

Disetujui untuk Dimunaqasyahkan oleh:

جامعة الرانيري

Pembimbing I, A R - R A N I R Y Pembimbing II

27/5/2024  
  
Dr. Agustin Hanafi, Lc., MA  
NIP. 1977008022006041002

  
Azka Amalia Jihad, S.HI.,M.E.I  
NIP. 199102172018032001

**PELAKSANAAN HAK HADANAH BAGI ORANG TUA YANG  
MUALLAF MENURUT HUKUM KELUARGA DI MALAYSIA  
(Studi Kasus Terhadap Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor :  
02-19-2007 (W))**

**SKRIPSI**

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

Pada Hari/Tanggal: Senin, 02 Juli 2024 M  
25 Zulhijjah 1445 H  
di Darussalam, Banda Aceh  
Panitia Ujian Munaqasyah Skripsi:

Ketua

Sekretaris

  
Dr. Agustin Hanafi, Lc., MA.  
NIP: 197708022006041002

  
Azka Amalia Jihad, S.HI., M.E.I  
NIP: 199102172018032001

Penguji I

Penguji II

  
Bukhari Ali, S.Ag, M.A.  
NIP: 197706052006041004

  
Muhammad Husnul, S.Sy., M.H.I  
NIP: 199006122020121013

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



  
Prof. Dr. Kamaruzzaman, M.Sh.  
NIP: 197809172009121006



**KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK  
INDONESIA**

**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY  
BANDA ACEH**

**FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM**

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

---

**LEMBAR PERNYATAAN KEASLIAN KARYA ILMIAH**

Yang bertandatangan di bawah ini

Nama : Nur Afifah Binti Zakri  
NIM : 210101120  
Prodi : Hukum Keluarga  
Fakultas : Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry

Dengan ini menyatakan bahwa dalam penulisan skripsi ini, saya:

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

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

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya.

Banda Aceh, 10 Juni 2024

Yang Menyatakan,



(Nur Afifah Binti Zakri)

## ABSTRAK

Nama : Nur Afifah binti Zakri  
NIM : 210101120  
Fakultas/prodi : Syari'ah dan Hukum/Hukum Keluarga  
Judul : Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang Muallaf Menurut Hukum Keluarga di Malaysia (Studi Kasus Terhadap Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W))  
Tanggal Sidang : 2 Juli 2024  
Tebal Skripsi : 60 Halaman  
Pembimbing I : Dr. Agustin Hanafi, Lc., MA  
Pembimbing II: Azka Amalia Jihad, S.HI., M.E.I.  
Kata Kunci : Hadanah, Orang Tua Muallaf, Hukum Keluarga Malaysia

Konflik yurisdiksi antara Mahkamah Sipil dan Mahkamah Syariah bukanlah isu baru dalam sistem dualisme hukum seperti di Malaysia. Pengislaman secara sepihak oleh salah satu pihak dalam pernikahan non-Muslim memiliki dampak pada status pernikahan dan diakui sebagai alasan sah untuk perceraian. Perkembangan signifikan terjadi ketika hak asuh anak menjadi isu, karena kedua belah pihak tidak lagi tunduk pada satu undang-undang dan pengadilan yang sama untuk tujuan adjudikasi. Praktik saat ini menunjukkan bahwa orang tua yang berpindah agama diberi keutamaan dalam hak asuh oleh Mahkamah Syariah, yang sesuai dengan pandangan mazhab Syafi'i. Pendekatan ini telah menimbulkan ketidakpuasan, terutama di kalangan pasangan non-Muslim, yang mempertanyakan apakah keputusan tersebut benar-benar memberikan manfaat terbaik bagi anak, terutama dalam kasus di mana anak masih kecil. Makalah ini bertujuan untuk mengkaji sejauh mana konflik kewenangan hukum dalam sengketa hak asuh lintas agama di Malaysia dan prinsip-prinsip yang digunakan dalam penentuan setiap kasus. Metode penelitian yang digunakan dalam kajian ini terutama adalah analisis pustaka bahan-bahan yang relevan dan penyelesaian kasus-kasus yang berkaitan dengan sengketa hak asuh lintas agama. Kajian ini juga menggunakan analisis kualitatif untuk mengkaji kekuatan dan kelemahan undang-undang yang ada dalam menyelesaikan konflik. Penafsiran yudisial dan putusan pengadilan juga dianalisis untuk mengidentifikasi prinsip-prinsip relevan yang diterapkan oleh kedua Mahkamah Sipil dan Syariah. Kajian ini menyimpulkan bahwa yang paling penting adalah kepentingan terbaik anak yang harus menjadi prinsip panduan dalam memutuskan hak asuh dalam sengketa hak asuh lintas agama, selain mekanisme penyelesaian sengketa lainnya.

## KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Syukur alhamdulillah penulis panjatkan ke hadirat Allah swt yang telah menganugerahkan rahmat dan hidayah-Nya, Selanjutnya shalawat beriring salam penulis sanjungkan ke pangkuan Nabi Muhammad saw, karena berkat perjuangan beliau, ajaran Islam sudah dapat tersebar keseluruh pelosok dunia untuk mengantarkan manusia dari alam kebodohan ke alam yang berilmu pengetahuan. Sehingga penulis telah dapat menyelesaikan karya tulis dengan judul: **“PELAKSANAAN HAK HADANAH BAGI ORANG TUA YANG MUALAF MENURUT HUKUM KELUARGA DI MALAYSIA (Studi Kasus Terhadap Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W))”**

Dalam penulisan skripsi ini, tentu banyak pihak yang telah memberi dorongan, dukungan dan motivasi. Oleh karena itu penulis mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada berbagai pihak yang telah membantu menyelesaikan skripsi ini. Karena penulis sadar bahwa tanpa bantuan dari mereka penulis tidak dapat menyelesaikan karya tulis ini dengan baik. Kemudian rasa hormat dan ucapan terimakasih yang tak terhingga juga penulis sampaikan kepada:

1. Bapak Dr. Agustin Hanapi, Lc., MA, sebagai pembimbing I yang selalu memotivasi dan memberi bimbingan yang tak terhingga. Ucapan terimakasih juga kepada Ibu Azka Amalia, S.HI., M.E.I. sebagai pembimbing II.
2. Ibu Yenny Sri Wahyuni, S.H., M.h selaku Sekretaris Prodi Hukum Keluarga, Bapak Boihaqi bin Adnan Lc., MA sebagai penasehat akademik dan seluruh staf yang ada di Prodi Hukum. Bapak Dr.

Kamaruzzaman, M.Sh Dekan Fakultas Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry Banda Aceh beserta stafnya.

3. Bapak dan ibu dosen pengajar dan Seluruh Staf perpustakaan di lingkungan Fakultas Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry yang telah melayani kami para mahasiswa dalam pengadaan referensi sebagai bahan rujukan penulis dalam menyusun skripsi.
4. Ucapan terima kasih yang tak terhingga penulis sampaikan kepada keluarga tercinta ayahanda Zakri bin Khamis dan ibunda Noorma binti Hashim yang telah memberikan dukungan moril dan materil serta motivasi dan doa yang dipanjatkan kepada Allah SWT untuk penulis, dan kepada adik beradik yang lain yang banyak memberikan motivasi dan dukungan.
5. Ucapan terima kasih kepada teman-teman seperjuangan Hukum Keluarga leting 2021 dan seluruh teman/adik/kakak/mahasiswa/i Hukum Keluarga yang penulis banggakan yang tidak dapat disebutkan namanya satu persatu yang senantiasa berjuang bersama demi mendapatkan gelar yang diimpikan selama ini.
6. Ucapan terima kasih kepada beberapa teman SMA saya karena banyak memberi dukungan dan nasihat kepada penulis bagi menyiapkan penulisan ilmiah ini walaupun masing-masing jarang bertemu.
7. Dan tidak lupa pula ucapan terima kasih kepada seseorang yang tidak kalah penting kehadirannya karena telah menjadi bagian dari hidup saya. Telah menjadi rumah, pendamping dalam segala hal yang menemani, mendukung ataupun menghibur dalam kesedihan, mendengar keluh kesah, memberi semangat untuk pantang menyerah.

Akhirnya, penulis sangat menyadari bahwa penulisan skripsi ini masih sangat banyak kekurangannya. Penulis berharap penulisan skripsi ini bermanfaat terutama bagi penulis sendiri dan juga kepada para pembaca

semua. Maka kepada Allah jualah kita berserah diri dan meminta pertolongan, seraya memohon taufiq dan hidayah-Nya untuk kita semua. *Āmīn Yā Rabbal ‘Ālamīn.*

Banda Aceh 1 Mei 2024

Penulis,

Nur Afifah binti Zakri



## TRANSLITERASI

Dalam penelitian ini banyak dijumpai istilah yang berasal dari bahasa Arab ditulis dengan huruf latin. Karena itu perlu pedoman untuk membacanya dengan benar. Pedoman Transliterasi yang penulis gunakan untuk penulisan istilah Arab berdasarkan Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri P dan K No: 158 Tahun 1987 dan No: 0543B/U/1987. Adapun Pedoman Transliterasi yang penulis gunakan untuk penulisan kata Arab adalah sebagai berikut:

### 1. Konsonan

No	Arab	Latin	Ket	No	Arab	Latin	Ket
1	ا	Tidak dilambangkan		16	ط	ṭ	t dengan titik di bawahnya
2	ب	B		17	ظ	ẓ	z dengan titik di bawahnya
3	ت	T		18	ع	‘	
4	ث	Ṣ	s dengan titik di atasnya	19	غ	gh	
5	ج	J		20	ف	f	
6	ح	ḥ	h dengan titik di bawahnya	21	ق	q	
7	خ	kh		22	ك	k	
8	د	D		23	ل	l	
9	ذ	Ẓ	z dengan titik di atasnya	24	م	m	
10	ر	R		25	ن	n	
11	ز	Z		26	و	w	
12	س	S		27	ه	h	
13	ش	sy		28	ع	‘	
14	ص	Ṣ	s dengan titik di bawahnya	29	ي	y	

15	ض	ḍ	d dengan titik di bawahnya				
----	---	---	----------------------------	--	--	--	--

## 2. Konsonan

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

- a. Vokal Tunggal Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

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

- b. Vokal Rangkap

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

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

Contoh:

كيف = *kaifa*,

هول = *haua*

## 3. Maddah

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

Harkat dan Huruf	Nama	Huruf dan tanda
أَ	<i>Fathah</i> dan <i>alif</i> atau <i>ya</i>	Ā
اِ	<i>Kasrah</i> dan <i>ya</i>	Ī
اُ	<i>Dammah</i> dan <i>wau</i>	Ū

Contoh:

قَالَ = *qāla*

رَمَى = *ramā*

قِيلَ = *qīla*

يَقُولُ = *yaqūlu*

#### 4. Ta Marbutah (ة)

Transliterasi untuk ta marbutah ada dua.

- a. Ta *marbutah* (ة) hidup  
Ta *marbutah* (ة) yang hidup atau mendapat harkat *fathah*, *kasrah* dan *dammah*, transliterasinya adalah t.
- b. Ta *marbutah* (ة) mati  
Ta *marbutah* (ة) yang mati dan mendapat harkat sukun, transliterasinya ialah h
- c. Kalau pada suatu kata yang akhir huruf ta *marbutah* (ة) diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang al, serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta *marbutah* (ة) itu ditransliterasikan dengan h.

Contoh:

رَوْضَةُ الْأَطْفَالِ : *raudah al-atfāl/ raudatul atfāl*

الْمَدِينَةُ الْمُنَوَّرَةُ : *al-Madīnah al-Munawwarah/al-Madīnatul*

*Munawwarah*

طَلْحَةَ : *Talḥah*

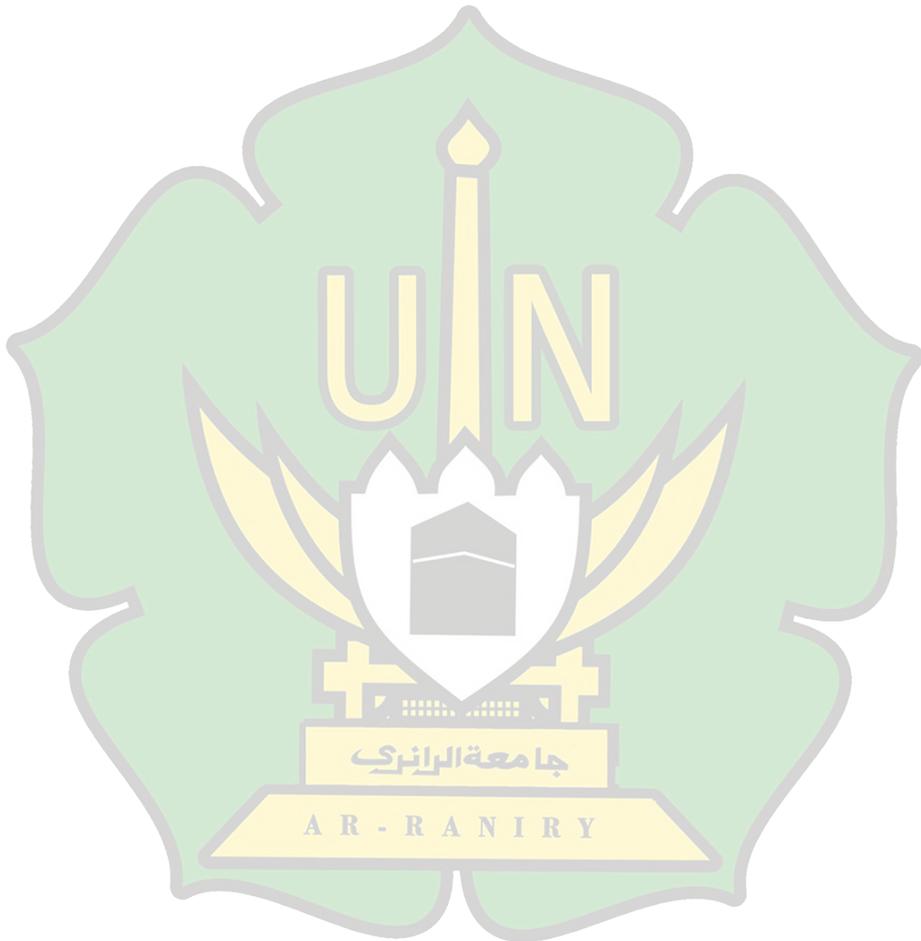
### **Modifikasi**

1. Nama orang berkebangsaan Indonesia ditulis seperti biasa tanpatransliterasi, seperti M. Syuhudi Ismail. Sedangkan nama-nama lainnya ditulis sesuai kaidah penerjemahan. Contoh: Ḥamad Ibn Sulaiman.
2. Nama negara dan kota ditulis menurut ejaan Bahasa Indonesia, seperti Mesir, bukan Misr; Beirut, bukan Bayrut; dan sebagainya.



## DAFTAR LAMPIRAN

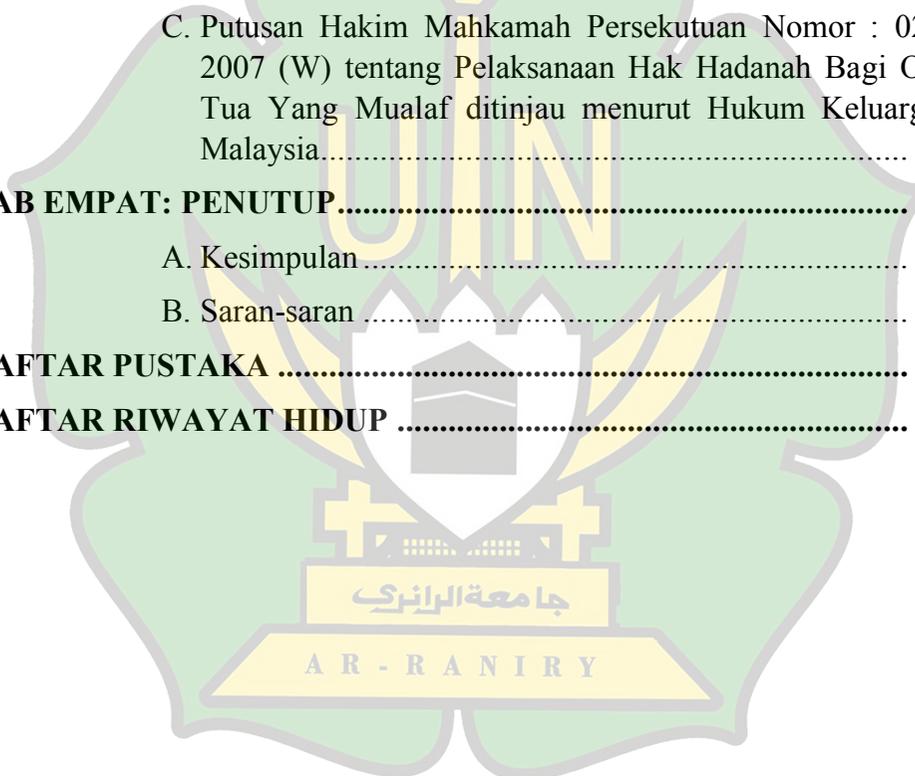
Lampiran I	Daftar Riwayat Penulis
Lampiran II	Surat Keputusan Penunjukan Pembimbing



## DAFTAR ISI

<b>ABSTRAK .....</b>	<b>iii</b>
<b>KATA PENGANTAR .....</b>	<b>iv</b>
<b>TRANSLITERASI .....</b>	<b>vii</b>
<b>DAFTAR LAMPIRAN.....</b>	<b>xi</b>
<b>DAFTAR ISI.....</b>	<b>x</b>
<b>BAB SATU: PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Latar Belakang Masalah .....	1
B. Rumusan Masalah .....	6
C. Tujuan Penelitian .....	6
D. Kajian Pustaka .....	7
E. Penjelasan Istilah.....	12
F. Metode Penelitian.....	15
1. Pendekatan Penelitian.....	15
2. Jenis Penelitian.....	15
3. Sumber Data.....	16
4. Teknik Pengumpulan Data.....	16
5. Objektivitas Dan Validasi Data.....	17
6. Teknis Analisis Data.....	17
7. Pedoman Penulisan.....	17
G. Sistematika Pembahasan .....	17
<b>BAB DUA: TEORI TENTANG HADANAH .....</b>	<b>19</b>
A. Pengertian Hadanah.....	19
B. Dasar Hukum Hadanah.....	22
C. Rukun dan Syarat-Syarat Hadanah .....	28
D. Urutan Orang-Orang Yang Berhak Melakukan Hadanah	30
E. Batas Pengasuhan Anak .....	33

F. Hadanah Dalam Undang-Undang Malaysia .....	35
<b>BAB TIGA: PELAKSANAAN HAK HADANAH BAGI ORANG TUA YANG MUALAF MENURUT HUKUM KELUARGA DI MALAYSIA</b> .....	<b>40</b>
A. Latar Belakang Lahirnya Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor: 02-19-2007 (W) tentang Hak Hadanah Orang Tua Yang Mualaf Terhadap Anaknya.....	40
B. Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Hak Hadanah Orang Tua Yang Mualaf Terhadap Anaknya Pada Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W).....	42
C. Putusan Hakim Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19- 2007 (W) tentang Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang Mualaf ditinjau menurut Hukum Keluarga di Malaysia.....	47
<b>BAB EMPAT: PENUTUP</b> .....	<b>54</b>
A. Kesimpulan .....	54
B. Saran-saran .....	55
<b>DAFTAR PUSTAKA</b> .....	<b>57</b>
<b>DAFTAR RIWAYAT HIDUP</b> .....	<b>60</b>



# BAB SATU

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Keluarga adalah tempat pertama di mana anak melihat cahaya kehidupan, sehingga apa pun yang dialami dalam keluarga dapat meninggalkan dampak yang mendalam terhadap watak, pikiran, serta sikap dan perilaku anak. Karena tujuan utama membina kehidupan keluarga adalah untuk melahirkan generasi baru sebagai penerus perjuangan hidup orang tua, orang tua memiliki tanggung jawab dan kewajiban dalam mendidik anak-anaknya.<sup>1</sup>

Undang-undang keluarga di Malaysia sangat rumit dengan adanya dua sistem perundangan, yaitu satu untuk penganut agama Islam dan satu lagi untuk bukan Islam. Seperti di Indonesia, terdapat dua pengadilan khusus yang menangani kasus perceraian untuk muslim dan non-muslim. Bagi muslim, kasus mereka akan diadili di Mahkamah Syariah, sementara bagi non-muslim, kasus perceraian mereka akan diadili di Mahkamah Sipil.

Beberapa perkara perceraian dan tuntutan hak asuh anak telah menimbulkan perasaan tidak puas hati di kalangan masyarakat, baik yang beragama Islam maupun bukan Islam, terutama ketika salah satu pihak memeluk Islam atau keluar dari Islam (murtad).

Permasalahan ini timbul karena di Malaysia, pernikahan dibagi menjadi dua jenis: Muslim dan non-Muslim. Meskipun ada negeri yang menggunakan Enakmen Undang-Undang Keluarga yang mengizinkan seorang Muslim menikah dengan orang yang disebutkan sebagai Al-Kitabiyah

---

<sup>1</sup>Ahmad Ibrahim, *Undang-Undang Keluarga Islam di Malaysia (Malaysia: Malayan law Journal Sdn. Bhd, 2001)*, hlm. 254.

atau Ahli Kitab, pernikahan tersebut harus disetujui oleh jabatan agama baik di tingkat persekutuan maupun negeri, meskipun banyak permohonan ditolak. Alasannya adalah karena Ahli Kitab tidak diakui keberadaannya di Malaysia. Pernikahan non-Muslim diatur oleh Akta Kawin dan Cerai 1976 (Law and Reform (Marriage and Divorce) Act 1976, LRA), yang memungkinkan pasangan laki-laki dan perempuan non-Muslim untuk menikah dan hanya dapat bercerai jika salah satu pihak menuntut atau pernikahan tersebut dibubarkan oleh mahkamah.<sup>2</sup>

Dari satu sudut, hal ini merupakan satu perkembangan positif terutama dalam undang-undang berkaitan hadanah kerana setelah sekian lama fokus reformasi perundangan lebih kepada isu perkahwinan dan perceraian. Hal ini kerana, hak hadanah ini merupakan hak gabungan yang mempengaruhi hidup seseorang ibu, bapa dan anak terutama setelah perceraian, maka isu-isu yang timbul dari hak *hadānah* ini menjadi sangat penting dan sentiasa relevan untuk diperbincangkan ditambah pula isu tuntutan mal ini sering timbul setiap kali perceraian berlaku.

Mahkamah Syariah sebagai pihak yang membuat keputusan terhadap pertikaian melibatkan kanak-kanak memainkan peranan penting dalam memelihara hak hadanah ini (Seksyen 86. Kuasa Mahkamah membuat perintah mengenai jagaan (Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984 - Akta 303, e-syariah 2021a). Setiap pelaksanaan, keputusan dan penangguhan pada kes hadanah akan memberikan impak secara langsung dan tidak langsung kepada kehidupan dan kebajikan kanak-kanak. Hal ini terbukti apabila hak penjagaan ini boleh

---

<sup>2</sup> Lembaga Penyelidikan Undang-Undang, *Akta Memperbaharui Undang-Undang (Perkahwinan dan Perceraian) 1976 (Akta 164) & Kaedah-Kaedah* (Malaysia: Golden Books Centre Sdn. Bhd, 2016), Hlm. 45.

menjadi punca pergaduhan antara ibubapa sehingga boleh mengancam keselamatan anak dan hubungan keibubapaan. Ditambah pula, peruntukan dan pelaksanaan undang-undang sedia ada disalahertikan oleh sebahagian pihak seolah-olah mengutamakan hak ibu bapa berbanding kebajikan kanak-kanak menyebabkan Mahkamah Syariah dalam hal ini berperanan dalam mengurangkan risiko-risiko seperti ini terjadi dengan memperbaiki, memperbaharui dan menggalakkan kerjasama antara ibu bapa kerana ini juga merupakan sebahagian daripada misi ke arah mencapai kebajikan kanak-kanak. Konflik berterusan bukan sahaja melibatkan antara pihak-pihak malah boleh mengundang ketidakpuasan hati dalam kalangan masyarakat terhadap Mahkamah Syariah secara makronya apabila hak hadanah dikaitkan dengan isu sensitif seperti agama dan hak kemanusiaan.

Di samping Akta 611 atau dinamakan sebagai Akta kanak-kanak 2001, antara yang menjadi rujukan utama dalam peruntukan kebajikan kanak-kanak Muslim di Malaysia adalah Akta 303 Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1984. Di dalam enakmen ini hak hadanah berada pada seksyen 81 sehingga seksyen 107. Pelaksanaan akta dan enakmen undang-undang ini diperkemaskan lagi dengan adanya beberapa Arahan Amalan yang di keluarkan oleh Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia (JKSM). Sebagai contoh dalam pengurusan hak jagaan sementara atau interim, Arahan Amalan No. 5 tahun 2016 yang bertajuk Garis panduan prosiding *Ex- Parte* hadanah dan injunksi diguna pakai di seluruh Mahkamah Syariah Negeri-negeri. Arahan Amalan ini secara umumnya yang diguna pakai di Mahkamah Syariah bertujuan untuk menyegerakan penyelesaian

kasus, menyeragamkan pentadbiran Mahkamah Syariah dan memberi kemudahan kepada hakim untuk membuat rujukan.<sup>3</sup>

Tidak ada perbezaan pendapat antara para ulama, ilmuan, dan sarjana mengenai prinsip hak penjagaan anak, yaitu diberikan kepada pihak yang paling layak menjaga kesejahteraan dan keselamatan anak tersebut. Penjaga tersebut perlu memastikan agar perkembangan dan kelangsungan hidup anak diatur dengan baik. Tidak dapat disangkal bahwa agama atau kepercayaan yang ingin diajarkan kepada anak merupakan elemen penting dalam pembentukan pribadi anak agar menjadi insan yang baik dan benar.

Hadhanah dari sudut syara' adalah pengasuhan anak yang tidak atau belum mampu mandiri dengan baik agar segala kebutuhan terbaiknya terpenuhi. Tanggung jawab dalam memberikan asuhan yang baik kepada anak didasarkan pada firman Allah taala:

فَتَقَبَّلَهَا رَبُّهَا بِقَبُولٍ حَسَنٍ وَأَنْبَتَهَا نَبَاتًا حَسَنًا وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا ۖ كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا الْمِحْرَابَ وَجَدَ عِنْدَهَا رِزْقًا ۖ قَالَ يَمْرِئُ إِلَىٰ لَكَ هَذَا ۖ قَالَتْ هُوَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ يَرْزُقُ مَنْ يَشَاءُ بِغَيْرِ حِسَابٍ

Artinya: Maka Dia (Allah) menerimanya dengan penerimaan yang baik, membesarkannya dengan pertumbuhan yang baik dan menyerahkan pemeliharaannya kepada Zakaria. Setiap kali Zakaria masuk menemuinya di mihrab (kamar khusus ibadah), dia dapati makanan di sisinya. Dia berkata, “Wahai Maryam! Dari mana ini engkau peroleh?” Dia (Maryam) menjawab,

---

<sup>3</sup> Naimah Mohammad Nasir, Implimentasi Hadhanah Di Mahkamah Syariah Malaysia: Sorotan Literatur, *Malaysian Journal of Syariah and Law*, Vol. 9, No.2, pp. 39 – 65.

“Itu dari Allah.” Sesungguhnya Allah memberi rezeki kepada siapa yang Dia kehendaki tanpa perhitungan. (QS. Ali-Imran [2]: 32)

Dalam memastikan kepentingan anak menjadi keutamaan, terdapat juga pandangan ulama terdahulu seperti Hasan Al-Basri dan Ibn Hazm yang mengatakan bahwa syarat ibu yang berhak menjaga anak tidak menikah lagi bukanlah syarat wajib. Hal ini didasarkan pada pernikahan Ummu Salamah, di mana ia tetap menjaga anak-anaknya setelah menikah dengan Nabi SAW.<sup>4</sup>

Selanjutnya, ulama terdahulu seperti Abu Hanifah menjelaskan bahwa jika ibu tersebut menikah dengan keluarga terdekat, haknya untuk menjaga anak tidak gugur karena hubungan kekeluargaan dapat memastikan anak dijaga dengan baik. Namun, Imam Al-Syafi'i berpendapat bahwa hak penjagaan ibu tetap batal apabila ia menikah lagi. Ulama juga berbeda pendapat mengenai batas usia anak yang layak diberi penjagaan kepada ibunya. Mazhab Syafi'i menetapkan batas usia baligh sekitar 7 hingga 8 tahun bagi anak laki-laki dan perempuan..

Terdapat sebuah hadis yang berkisah tentang seorang anak kecil yang diberi pilihan untuk bersama ibu atau ayahnya. Hadis ini diriwayatkan oleh Imam Ahmad, Al-Nasai, dan Abu Daud, dari Rafi' bin Sinan, yang mengatakan bahwa ia telah menganut Islam, namun istrinya enggan. Lalu, anak kecil mereka yang belum baligh dibawa kepada Nabi SAW. Nabi SAW memberikan pilihan kepada anak itu, yang awalnya cenderung kepada ibunya.

---

<sup>4</sup> Al-Shawkaniy, *Nayl Al-Awtar*, (Riyadh: Dar Al- Muayyid, 1998), hlm. 881.

Nabi SAW pun berdoa, "Ya Allah, berikanlah petunjuk." Anak itu kemudian memilih ayahnya.<sup>5</sup>

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah tersebut di atas, maka penulis dapat mengemukakan rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah Latar Belakang Lahirnya Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor: 02-19-2007 (W) tentang Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang Mualaf?
2. Apa Dasar Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang Mualaf Pada Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W)?
3. Bagaimana Putusan Hakim Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W) tentang Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang Mualaf ditinjau menurut Hukum Keluarga di Malaysia?

## **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah tersebut di atas, maka penulis dapat mengemukakan tujuan penelitian sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui Latar Belakang Lahirnya Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor: 02-19-2007 (W) tentang Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang Mualaf
2. Untuk mengetahui Dasar Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang

---

<sup>5</sup> Al-Nawawi, *Raudat Al-Talibin*, (Beirut: Dar Ibn Hazm, 2002), hlm. 1578.

Mualaf Pada Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W).

3. Untuk mengetahui Putusan Hakim Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W) tentang Pelaksanaan Hak Hadhanah Bagi Orang Tua Yang Mualaf ditinjau menurut Hukum Keluarga Islam di Malaysia.

#### **D. Kajian Pustaka**

Setelah penyusun mengadakan penelusuran terhadap beberapa literatur, karya ilmiah berupa skripsi, ada beberapa yang memiliki korelasi tema dengan topik skripsi ini. Untuk mendukung penelitian ini maka peneliti kemukakan diantara beberapa karya-karya ilmiah yang berkaitan dengan penelitian ini adalah:

1. Skripsi yang ditulis oleh Ahmad Muntaha, Mahasiswa Jurusan Hukum Keluarga Islam Fakultas Syari'ah Institut Agama Islam Negeri Salatiga pada Tahun 2017, Dengan Judul: "*Hak Hadhanah Anak Dalam Keluarga Beda Agama (Studi Kasus Di Desa Getasan, Kecamatan Getasan, Kabupaten Semarang)*".<sup>6</sup> Pengasuhan anak dalam keluarga beda agama di Desa Getasan lebih banyak dibebankan kepada ibu, karena ayah sibuk bekerja mencari nafkah. Akibatnya, pendidikan agama anak-anak sering kurang terawat dengan baik. Dari empat pasangan keluarga beda agama, satu di antaranya mengikuti agama orang tua yang muslim, sementara tiga pasangan lainnya mengikuti agama ibu atau agama ayah. Kebutuhan ekonomi seperti sandang, pangan, dan papan dipenuhi bersama-sama, di mana ayah mencari nafkah dan ibu yang membelanjakannya. Peneliti

---

<sup>6</sup> Ahmad Muntaha, "*Hak Hadhanah Anak dalam Keluarga Beda Agama: Studi Kasus di Desa Getasan, Kecamatan Getasan, Kabupaten Semarang*". Skripsi. (Fakultas Syari'ah Institut Agama Islam Negeri Salatiga, 2017).

- melihat bahwa praktik pengasuhan anak dalam keluarga beda agama di Desa Getasan, Kecamatan Getasan, Kabupaten Semarang, ada yang sesuai dengan ajaran Islam tetapi ada juga yang belum sesuai dengan ajaran Islam, Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, dan Kompilasi Hukum Islam. Pengasuhan anak yang sesuai dengan hukum Islam mengharuskan suami dan istri saling bekerja sama dalam mengasuh, merawat, dan mendidik anak. Bentuk kerja sama yang dilakukan suami istri meliputi: 1. Pengasuhan anak dalam keluarga beda agama dilakukan secara bersama-sama. 2. Mendidik anak secara bersama-sama antara suami dan istri. 3. Suami mencari nafkah dan istri membelanjakan sesuai dengan kebutuhan. Sedangkan yang tidak sesuai dengan hukum Islam adalah jika suami lebih membebankan urusan pengasuhan, penjagaan, dan pendidikan kepada istri.
2. Skripsi yang ditulis oleh Sry Wahyuni, Mahasiswi Jurusan Perbandingan Mazhab Dan Hukum Pada Fakultas Syariah Dan Hukum UIN Alauddin Makassar Pada Tahun 2017, Dengan Judul: *“Konsep Hadhanah Dalam Kasus Perceraian Beda Agama Dan Penyelesaiannya Menurut Hukum Islam Dan Hukum Positif”*.<sup>7</sup> Hasil pembahasan dari penelitian ini menyimpulkan bahwa dalam fiqih Islam, penyelesaian sengketa melalui at-tahkim diperbolehkan dalam perkara-perkara perdata dan ahwal syakhshiyah, termasuk pernikahan dan masalah hadanah. Penyelesaian sengketa hadanah melalui lembaga peradilan menyimpulkan: 1. Hukum Islam dan hukum positif di Indonesia sudah mengatur dengan jelas persoalan hadanah. Para fuqoha secara mendasar sepakat bahwa hadanah adalah hak seorang ibu, ibunya ibu, dan seterusnya ke atas. Hukum positif di Indonesia, baik UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan maupun KHI,

---

<sup>7</sup> Sry Wahyuni, *“Konsep Hadhanah dalam Kasus Perceraian Beda Agama dan Penyelesaiannya Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif”*. Skripsi. (Fakultas Syariah Dan Hukum UIN Alauddin Makassar, 2017).

juga menyatakan hal yang sama. 2. Pernikahan antara seorang Muslim dan non-Muslimah, khususnya Ahl al-Kitāb, pada awalnya diperbolehkan dan legal. Namun, karena pertimbangan *siyasah syar'iyah* dan *maqāsid al-syar'iyah*, kebolehan tersebut diperketat, bahkan ditutup, di mana MUI menetapkan bahwa perkawinan beda agama adalah haram dan tidak sah. Perkawinan laki-laki Muslim dengan perempuan Ahl al-Kitāb, berdasarkan *qaul mu'tamad*, adalah haram dan tidak sah. 3. Dalam sengketa perceraian, anjuran damai menjadi asas hukum acara Peradilan Agama yang wajib diperhatikan selama pemeriksaan. Dalam fiqih Islam, dikenal istilah *al-qadhaa*, yaitu memutuskan pertentangan yang terjadi dan mengakhiri persengketaan dengan menetapkan hukum syara' (merujuk kepada hukum Allah) bagi pihak yang bersengketa.

3. Jurnal yang ditulis oleh Fitria Agustin, Mahasiswi Program Studi Ilmu Hukum, Universitas Serang Raya, "Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 2 No. 1, Juni 2018", dengan judul: "*Kedudukan Anak dari Perkawinan Berbeda Agama Menurut Hukum Perkawinan Indonesia*".<sup>8</sup> Hasil penelitian menunjukkan bahwa Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974 menetapkan bahwa perkawinan dianggap sah apabila dilakukan sesuai dengan hukum masing-masing agama dan kepercayaan. Hal ini mengindikasikan bahwa tidak ada perkawinan di luar hukum agama dan kepercayaan yang bersangkutan. Perkawinan antara individu yang berbeda agama jelas akan menimbulkan berbagai permasalahan hukum, termasuk hak dan kewajiban suami-istri, harta dalam perkawinan, dan kedudukan anak dalam hubungan perkawinan. Permasalahan ini timbul sejak anak dilahirkan, meliputi pola

---

<sup>8</sup> Fitria Agustin, "Kedudukan Anak dari Perkawinan Berbeda Agama Menurut Hukum Perkawinan Indonesia". *Jurnal Ilmu Hukum* Vol.2 No.1, Juni 2018.

pengasuhan hingga saat anak dewasa yang dapat melakukan perbuatan hukum seperti menikah, menerima warisan, dan lain-lain. Penelitian ini menggunakan Metode Penelitian Hukum Normatif Empiris, di mana hukum berperan sebagai norma (peraturan perundang-undangan) dengan mempertimbangkan realitas sosial. Hasil penelitian menunjukkan: (1) Perkawinan beda agama menurut Undang-undang Perkawinan dianggap tidak sah, begitu pula dengan anak yang lahir dari perkawinan tersebut. (2) Anak yang lahir dari perkawinan beda agama hanya memiliki hubungan keturunan dengan ibunya.

4. Skripsi yang ditulis oleh Julisma, Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala, dengan Judul: *“Hak Asuh Anak Dari Pasangan Suami Istri Beda Agama Pasca Terjadinya Perceraian”*.<sup>9</sup> Penelitian kepustakaan dilakukan untuk mendapatkan data teoritis, sementara studi kasus dilakukan dengan menganalisis Putusan Pengadilan Agama Maumere No. 1/Pdt.G/2013/PA.MUR. Data dikumpulkan melalui studi dokumen. Hasil penelitian menunjukkan bahwa kedudukan hukum anak yang lahir dari pasangan suami-istri beda agama, jika dikaitkan dengan ketentuan yang berlaku dan ketentuan dalam agama Islam, dapat dijelaskan sebagai berikut: Anak yang lahir dari pasangan yang bercerai beda agama, mengacu pada Pasal 42 UU No. 1 Tahun 1974, diakui sebagai anak sah jika dilahirkan dari perkawinan yang sah. Artinya, anak yang lahir dari perkawinan yang sah, baik itu dilangsungkan di Kantor Urusan Agama (untuk pasangan yang beragama Islam) maupun di Kantor Catatan Sipil (untuk pasangan yang beragama selain Islam), dianggap sah di mata hukum dan memiliki hak serta kewajiban sebagai anak dan orang tua. Dalam menetapkan hak asuh anak

---

<sup>9</sup> Julisma, *Hak Asuh Anak Dari Pasangan Suami Istri Beda Agama Pasca Terjadinya Perceraian*. Skripsi. (Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala) Tahun 2015.

dari pasangan suami-istri yang berbeda agama setelah perceraian, pertimbangan utama berfokus pada kondisi anak yang masih belum dewasa dan membutuhkan asuhan ibu. Hal ini diperkuat dengan fakta bahwa ayah anak tersebut terbukti berperilaku buruk dan pernah terlibat dalam kasus penelantaran anak. Oleh karena itu, majelis hakim lebih mempertimbangkan faktor perilaku dan moral baik yang dimiliki oleh pemegang hak asuh anak, dengan memperhatikan bahwa saat lahir, semua anak dianggap beragama Islam, dan hak asuh atas anak yang belum *mumayyiz* secara Islam adalah hak ibunya.

5. Fajria Ningsih, Mahasiswi Prodi Hukum Keluarga Fakultas Syari'ah dan Hukum pada Tahun 2016, dengan Judul: "*Pro Kontra Gugur Tidaknya Hak Asuh Anak karena Pernikahan Ibu (Analisis Pemikiran Ibnu Qayyim al-Jauziyah dalam Kitab Zādul Ma'ād)*".<sup>10</sup> Hasil penelitian ini mengungkapkan empat pandangan ulama tentang apakah hak asuh ibu gugur karena pernikahan. Pertama, pandangan yang menyatakan bahwa hak asuh gugur secara mutlak, yang dipegang oleh mayoritas ulama dari mazhab Syafi'i, Maliki, Abu Hanifah, dan pendapat yang masyhur dari mazhab Ahmad. Kedua, pandangan yang menyatakan bahwa hak asuh tidak gugur, yang dipegang oleh Hasan al-Basri dan Abu Muhammad bin Hazm. Ketiga, pandangan yang menyatakan bahwa hak asuh akan gugur jika yang diasuh adalah anak laki-laki, yang dipegang oleh dua riwayat dari Ahmad dan Muhanna bin Yahya asy-Syami. Keempat, pandangan yang menyatakan bahwa hak asuh tidak gugur jika ibu menikah dengan kerabat anak, yang dipegang oleh pengikut Ahmad, Abu Hanifah, dan pengikut Malik. Ibnu Qayyim berpendapat bahwa hak asuh ibu tidak gugur

---

<sup>10</sup> Fajria Ningsih, *Pro Kontra Gugur Tidaknya Hak Asuh Anak karena Pernikahan Ibu (Analisis Pemikiran Ibnu Qayyim al-Jauziyah dalam Kitab Zādul Ma'ād)*. Skripsi. (Fkultas Syariah dan Hukum, UIN Ar-Raniry) Tahun 2017.

meskipun telah terjadi pernikahan, selama hak tersebut tidak digugat oleh pihak ayah. Pendapat Ibnu Qayyim ini didasarkan pada dua hadis, yaitu riwayat Abu Daud yang menyatakan bahwa hak asuh diberikan kepada ibu selama ia belum menikah, dan riwayat Ahmad yang menyatakan bahwa Anas diasuh oleh ibunya yang telah menikah, dan Rasulullah mengetahuinya. Ibnu Qayyim menggunakan metode *istinbāṭ* dengan mengompromikan (*al-jam'u wa al-taufiq*) kedua hadis tersebut. Menurutnya, makna hadis riwayat Abu Daud tidak bersifat mutlak, sehingga selama hak asuh tidak digugat oleh pihak ayah, hak asuh ibu tetap berlaku, sesuai dengan bunyi Pasal 105 KHI yang mengatur hak asuh anak dalam konteks kekinian.

6. Nahrowi. Dengan judul skripsi "*Hak Asuh Anak Dibawah Umur Akibat Perceraian Menurut Undang-Undang No.23 th 2002 Tentang Perlindungan Anak: ( Analisis Putusan Perkara Mahkamah Agung no. 349 K/AG/2006)*".<sup>11</sup> Skripsi ini membahas tentang hadanah atau pemeliharaan anak dalam hukum perkawinan di Indonesia yang pada dasarnya tidak menentukan siapa yang lebih berhak dalam mendapatkan hak pemeliharaan anak. Hal tersebut kembali kepada kepentingan anak yang didasari pada putusan pengadilan. Berdasarkan uraian beberapa penelitian di atas, dapat diketahui adanya persamaan-persamaan umum dengan penelitian skripsi ini, khusus dalam pembahasan hak ḥadānah.

### **E. Penjelasan Istilah**

Untuk membantu pembaca agar lebih mengerti tentang pembahasan ini, maka peneliti terlebih dahulu menjelaskan beberapa istilah yang dianggap

---

<sup>11</sup> Nahrowi, *Hak Asuh Anak Dibawah Umur Akibat Perceraian Menurut Undang-Undang No.23 th 2002 Tentang Perlindungan Anak: ( Analisis Putusan Perkara Mahkamah Agung no. 349 K/AG/2006)*. Skripsi.(Fakultas Syariah dan Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta. Tahun 2010.

penting dalam penelitian ini agar pembaca senantiasa bisa memahami istilah-istilah yang ada dalam skripsi ini, di antaranya:

### 1. Hak Hadanah

Hak Hadanah Term hak hadanah terdiri dari dua kata. Kata hak secara bahasa berarti yang benar, milik, kepunyaan, kewenangan, kekuasaan untuk berbuat sesuatu karena telah ditentukan oleh undang-undang, aturan, dan sebagainya, atau kekuasaan yang benar atas sesuatu atau untuk menuntut sesuatu.<sup>12</sup> Apabila ditelusuri secara semantik, term “hak” diambil dari bahasa Arab yakni “الحَقُّ” bentuk jamaknya adalah “حُقُوقٌ”, sementara bentuk dasarnya (maṣḍar) yaitu “لِحَاقٌ” artinya nyata, pasti, mesti, wajib baginya, dan hak. Dengan demikian, kata hak dapat diartikan sebagai sesuatu yang dapat dimiliki, atau kewenangan yang dimiliki seseorang untuk memiliki sesuatu. Adapun istilah hadanah “الْحَضَانَةُ” secara bahasa berarti mendekap, memeluk, mengasuh, merawat, mengerami, atau menjauhkan. Menurut istilah, hadamah adalah mendidik, memelihara, dan merawat orang yang tidak dapat menjaga dirinya sendiri dari hal yang dapat menyakitinya karena tidak cakap atau belum berakal seperti anak kecil dan orang gila. Jadi, dapat dipahami bahwa istilah hadanah ditujukan pada suatu tindakan merawat dan mengasuh anak yang belum mampu mengurus dirinya sendiri.

Berdasarkan uraian di atas, dapat diketahui bahwa term “hak hadanah” merupakan dua kata yang berbeda dan memiliki makna tersendiri. Frasa “hak hadanah” yang digunakan dalam penelitian ini

---

<sup>12</sup> Tim Redaksi, *Kamus Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Pusat Bahasa Depdiknas, 2008), hlm. 502.

berarti hak atau kekuasaan atau kewenangan untuk memiliki suatu hak mengasuh anak yang belum mandiri, khususnya hak pengasuhan pasca terjadinya perceraian.

## 2. Orang Tua Yang Mualaf

Kata mualaf berasal dari kata “أَلْفٌ” yang berarti menghimpun atau menyatukan sesuatu dengan sesuatu, yang secara bahasa berarti tunduk, menyerah, dan pasrah. Dalam pengertian Islam, mualaf digunakan untuk menunjukkan seseorang yang baru memeluk agama Islam atau orang yang sedang dijinakkan oleh umat Muslim agar membela atau masuk Islam.<sup>13</sup> Orang tua mualaf adalah dua atau lebih dari dua individu yang baru masuk Islam yang tergabung karena hubungan darah, hubungan perkawinan atau pengangkatan dan mereka hidupnya dalam satu rumah tangga dan boleh berlaku tidak hidup satu rumah tetapi berinteraksi satu sama lain.

## 3. Hukum Keluarga Islam di Malaysia

Enakmen adalah undang-undang yang diperbuat oleh badan perundangan negeri dikenali sebagai Dewan Undangan Negeri bagi semua negeri-negeri di Malaysia kecuali Sarawak. Sabah mula menamakan undang-undang negeri sebagai Enakmen selepas 16 September 1963 iaitu selepas Fasal 26 (2) Perlembagaan Negeri dipinda dengan menamakan undang-undang diperbuat oleh Dewan Undangan Negeri sebagai “Enakmen”.

Akta pula merupakan undang-undang yang diperbuat oleh Parlimen Malaysia iaitu badan perundangan negara di peringkat

---

<sup>13</sup> Tofik Pram, *Tujuh Muallaf yang Mengharumkan Islam*, (Jakarta Selatan: Noura Books, 2015), hlm. 14.

Persekutuan. Undang-undang yang diluluskan oleh Parlimen dan menerima perkenan DiRaja (“*Royal Assent*”) dikenali sebagai “AKTA” bermula daripada 10 September 1959 sehinggalah sekarang.

## **F. Metode Penelitian**

Dalam penyusunan skripsi ini, penyusun menggunakan metode penelitian sebagai berikut :

### **1. Pendekatan Penelitian**

Yang di pergunakan dalam penulisan ini adalah pendekatan perundang- undangan (*statute approach*) karena yang diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian dan pendekatan konseptual yakni mengkaji pandangan-pandangan doktrin hukum yang berkembang didalam ilmu hukum.<sup>14</sup>

### **2. Jenis Penelitian**

Dalam penulisan skripsi ini, tipe penelitian yang dilakukan adalah tipe penelitian yuridis empiris. Penelitian yuridis empiris adalah pendekatan permasalahan mengenai hal-hal yang bersifat yuridis dan kenyataan yang ada mengenai hal-hal yang bersifat yuridis. Penelitian hukum empiris atau penelitian sosiologis yaitu penelitian hukum yang menggunakan data primer. Menurut pendekatan empiris pengetahuan didasarkan atas fakta – fakta yang diperoleh dari hasil penelitian dan observasi. Penelitian ini adalah penelitian kualitatif dekskriptif. Kualitatif adalah suatu jenis penelitian yang mengambil sumber data dari pustaka (*library research*), yakni penelitian yang objek kajiannya menggunakan data pustaka berupa buku-buku sebagai sumber datanya. Penelitian ini dilakukan dengan membaca, menelaah, dan

---

<sup>14</sup> Johny Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normative*, Cet III, Bayu media Publishing, (Malang 2007), hlm. 300.

menganalisis berbagai literatur yang ada berupa Alquran, hadits, kitab, maupun hasil penelitian.<sup>15</sup>

### 3. Sumber Data

Sebagai penelitian normatif sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah bersumber pada pengkajian bahan atau dokumen yang dapat dikelompokkan sebagai berikut:

#### a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer atau data asli yang di diperoleh langsung dari sumbernya. Data primer dalam penelitian di peroleh dari Akta Perbaharuan Undang-undang (Perkahwinan dan Perceraian)1976 (Akta 1976)

#### b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder yaitu data yang di peroleh dari data yang bersumber secara tidak langsung dengan responden yang di teliti dan merupakan data pendukung bagi penelitian. Pada data ini peneliti berusaha mencari dan mengambil data dari sumber lain yang ada kaitannya dengan masalah penelitian, seperti buku-buku literatur hukum, artikel dan makalah, jurnal, dan sumber lain yang berkenaan dengan masalah yang akan di kaji.

### 4. Teknik Pengumpulan Data

Metode yang digunakan oleh peneliti dalam teknik pengumpulan data ini adalah metode dokumentasi. Dalam penelitian ini, metode dokumentasi digunakan untuk membaca buku dan kitab yang relevan dengan judul penelitian serta mempelajari catatan atau dokumen yang berkaitan dengan hukum perkawinan pasangan suami istri.

---

<sup>15</sup> Sutrisno Hadi, *Metodologi Research*, (Yogyakarta: Andi Offset: 2002), hlm. 9.

## 5. Objektivitas Dan Validasi Data

Adapun yang menjadi objek penelitian ini adalah bagaimana proses putusan dalam menentukan Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang Mualaf pada putusan Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W).

## 6. Teknis Analisis Data

Setelah data terkumpul, data dipelajari dan diperiksa secara kualitatif dengan pembahasan seputar Pelaksanaan Hak Hadanah Orang Tua Yang Mualaf Terhadap Anak, kemudian disusunlah data tersebut menurut kewenangan pokoknya untuk dianalisis lebih lanjut. Adapun cara berfikir yang digunakan adalah Induktif, yaitu berangkat dari kasus khusus, kemudian ditarik suatu kesimpulan bersyarat umum sesuai dengan norma hukum Islam.

## 7. Pedoman Penulisan

Adapun teknik penulisan skripsi ini, penulis berpedoman pada Buku Pedoman Penulisan Skripsi, yang diterbitkan oleh Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry.

## **G. Sistematika Pembahasan**

Sistematika penelitian dalam penyusunan skripsi ini dibagi menjadi empat bab, dimana peneliti membahas dan menguraikan berbagai masalah. Pembagian skripsi ke dalam bab-bab bertujuan untuk menjelaskan dan menguraikan setiap permasalahan secara terperinci.

Bab satu adalah Pendahuluan yang terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian dan sistematika pembahasan.

Bab dua adalah Teori tentang Hadanah yang terdiri daripada Pengertian Hadanah, Dasar Hukum Hadanah, Pendapat Ulama Tentang

Hadanaah, Syarat-syarat Pengasuh Anak, Urutan Orang-orang Yang Berhak Dalam Hadanaah dan Batas Pengasuhan Anak.

Bab tiga adalah Hak Orang Tua Yang Mualaf Menurut hukum Keluarga Islam di Malaysia yang terdiri daripada Latar Belakang Lahirnya Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor: 02-19-2007 (W) tentang Hak Hadanaah Orang Tua Yang Mualaf Terhadap Anaknya, Dasar Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Hak Hadanaah Orang Tua Yang Mualaf Terhadap Anaknya Pada Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W) serta Putusan Hakim Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W) tentang Hak Hadanaah Orang Tua Yang Mualaf Terhadap Anaknya ditinjau menurut Hukum Keluarga Islam di Malaysia.

Bab empat adalah Penutup yang Berisi Kesimpulan dan Saran



## **BAB DUA**

### **TEORI HADANAH**

#### **A. Pengertian Hadanah**

Pemeliharaan anak dalam bahasa Arab disebut dengan istilah “hadanah”. Hadanah menurut Bahasa berarti “Meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk tau pangkuan”, karena ibu waktu menyusukan anaknya meletakkan anak itu di pangkuannya, seakan-akan ibu di saat itu melindungi dan memelihara anaknya , sehingga “hadanah” dijadikan istilah maksudnya: “pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya yang dilakukan oleh kerabat anak itu.<sup>16</sup>

Kata hadanah berasal dari kata “*hadhana*” yang berarti menempatkan sesuatu di antara ketiak dan pusar. Seekor burung betina yang mengerami telurnya di antara sayap dan badannya disebut juga hadanah. Demikian juga seorang ibu yang membuai anaknya dalam pelukan. tau lebih tepat jika kata hadanah in diartikan dengan pemeliharaan dan pendidikan. Yang dimaksud mendidik dan memelihara di sini adalah menjaga, memimpin dan mengatur segala hal yang anak-anak itu belum sanggup mengatur sendiri.<sup>17</sup>

Para ulama fikih mendefinisikan: Hadanah sebagai tindakan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan yang sudah besar tetapi belum mumayyiz, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebaikannya, menjaganya dari sesuatu yang menyakitinya dan merusakkannya, mendidik jasmani, rohani dan

---

<sup>16</sup> Abdul Rahman Ghozali, M.A., *Fiqh Munakahat*, Tahun 2003.

<sup>17</sup> Syaikh Hassan Ayyub, *Fikih Keluarga*, (Dar At-Tauji wa An-Nashr Al-Islamiyyah) Tahun 1999.

akalnya, agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggungjawab.

Hadanah berbeda maksudnya dengan pendidikan (tarbiyah). Dalam hadanah, terkandung pengertian pemeliharaan jasmani dan rohani di samping terkandung pula pengertian pendidikan. Sedangkan pendidikan, yang diasuh mungkin saja terdiri dari keluarga si anak dan mungkin pula bukan dari keluarga si anak dan ia merupakan pekerjaan profesional, sedangkan hadanah dilaksanakan dan dilakukan oleh keluarga si anak, kecuali jika anak tersebut tidak mempunyai keluarga serta ia bukan profesional; dilakukan oleh setiap ibu, serta anggota kerabat yang lain. Hadanah merupakan hak dari *hadhin*, sedangkan Pendidikan belum tentu merupakan hak dari pendidik.<sup>18</sup>

Menurut al-Jurjānī, secara sederhana memaknai "حَضَانَةٌ" sebagai "تَرْبِيَةُ الْوَالِدِ" yaitu mendidik atau memberi pendidikan kepada anak-anak.<sup>19</sup> Kata hadanah diartikan sebagai anggota badan yang terletak di bawah ketiak sebab sebutan hadanah diberikan kepada seorang perempuan (ibu) manakala mendekap (mengemban) anaknya di bawah ketiak, dada serta pinggulnya. Perbuatan-perbuatan yang termasuk dalam pengasuhan anak adalah penyusunan anak, atau dalam istilah fikih disebut dengan raḍā'ah. Jadi, kata hadanah dalam asal katanya diartikan sebagai sesuatu yang mendekap di dada, dan ini dikhususkan untuk perempuan, sebab ia mendekap anak di dada dan memeluknya.

---

<sup>18</sup> Tihami, M.A., M.M. dan Sohari Sahrani, M.M., M.H., *Fikih Munakahat Kajian Fikih Nikah Lengkap*, (Jakarta, tahun 2009) hlm. 216.

<sup>19</sup> Syaṛīf al-Jurjānī, *Mu'jam al-Ta'rifāt*, (Mesir: Dār al-Faḍīlah, 1413 H).

Pengertian hadanah menurut pandangan Sayyid Sabiq adalah sebagai berikut:

عبارة عن القيام بحفظ الصغير او الصغيرة او المعتوه الذي لا يميز ولا يستقل بأمره وتعهده بما يصلحه ووقايته مما يؤذيه ويضره وتربيته جسميا ونفسيا وعقليا ودينيا وخلقيا كي يقوم على النهوض بتبعات الحياة والاضطلاع بمسؤولياتهما<sup>20</sup>

Artinya: Sesuatu sikap pemeliharaan anak yang kecil, baik laki-laki atau perempuan, atau yang sudah besar tetapi belum tamyiz tanpa perintah dari padanya, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebajikannya, mendidik jasmani, rohani, dan akalunya mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggungjawabnya.

Di dalam kitab *Kifayatul Akhyar* juga menyebut bahwa hadanah adalah:

عبارة عن القيام بحفظ لا يميز ولا يستقل بأمره هو تربيته بما يصلحها ووقايته عما يؤذيه

Artinya: Sesuatu sikap untuk menjaga seseorang yang belum tamyiz dan belum bisa menjaga dirinya sendiri, kemudian mendidiknya dengan sekiranya dia itu akan menjadi anak yang baik dan melindungi dari sesuatu ancaman yang dapat membahayakannya.<sup>21</sup>

Menurut beberapa pengertian dan perbedaan definisi dari pandangan ilmuan di atas, dapat disimpulkan bahwa yang dimaksudkan dengan hadanah adalah tanggungjawab dan amanah bagi kedua-dua ibu bapa untuk mengasuh, memelihara anak yang belum cukup umur

<sup>20</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqh as-Sunnah*. (Dar al-Fikr), jilid 2, hlm. 216.

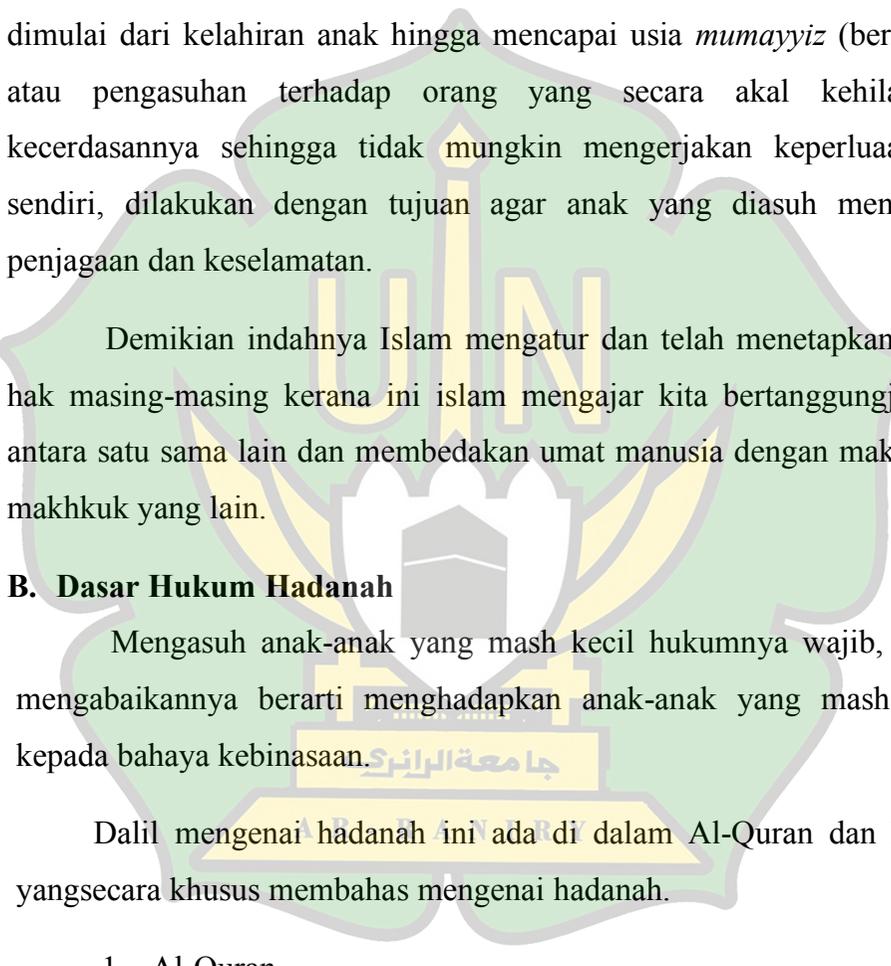
<sup>21</sup> Taqyuddin Abu Bakar Bin Muhammad Al-Husaini, *Kifayatul Akhyar*, (Surabaya: Dar Ilmi), hlm. 121.

berdikari sendiri atau belum mumayyiz untuk menjaga perkembangan dari segi jasmani dan rohani sebagai proses perkembangan anak-anak untuk masa depannya.

Berdasarkan uraian beberapa definisi di atas, maka dapat dipahami bahwa hadanah merupakan pengasuhan dan perawatan anak dimulai dari kelahiran anak hingga mencapai usia *mumayyiz* (berakal), atau pengasuhan terhadap orang yang secara akal kehilangan kecerdasannya sehingga tidak mungkin mengerjakan keperluannya sendiri, dilakukan dengan tujuan agar anak yang diasuh mendapat penjagaan dan keselamatan.

Demikian indahny Islam mengatur dan telah menetapkan hak-hak masing-masing kerana ini islam mengajar kita bertanggungjawab antara satu sama lain dan membedakan umat manusia dengan makhluk-makhluk yang lain.

## B. Dasar Hukum Hadanah

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

Dalil mengenai hadanah ini ada di dalam Al-Quran dan hadith yang secara khusus membahas mengenai hadanah.

### 1. Al-Quran

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَمِّ الرِّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَارُّ وُلْدُهُ بِوَالِدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدَيْهِ ۚ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ۚ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا

وَتَشَاوِرِ فَلَاحَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا  
 سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ ۖ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ  
 (البقرة: ٢٣٣)

Artinya: Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara ma'ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh 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 [1]: 233).<sup>22</sup>

Sisi pendalilan ayat di atas secara umum membicarakan dua masalah hukum sekaligus, yaitu pengasuhan dan penyusuan anak. Tidak jarang ayat ini dijadikan pula sebagai dalil wajib pelaksanaan penyusuan sekaligus pengasuhan oleh ibu anak. Mengomentari ayat di atas, al-Qurtubī menyebutkan bahwa Allah Swt telah menyebutkan hukum nikah, kemudian perceraian, kemudian diikuti dengan anak. Jadi, ayat ini menurutnya bicara tentang wanita-wanita yang dicerai dan telah memiliki anak dari suaminya.<sup>23</sup> Dalam ayat di atas, diterangkan adanya upah berupa bayaran nafkah kepada ibu dalam masalah menyusui itu.<sup>24</sup> Menurut Syarifuddin, ayat di atas menjadi dasar hukum wajib

<sup>22</sup> QS. Al-Baqarah: 233.

<sup>23</sup> Imām al-Qurtubī, *Tafsīr al-Qurtubī*, (t. terj), Jilid 3, (Jakarta: Pustaka Azzam, t. tp), hlm. 341.

<sup>24</sup> Tihami dan Sohari Sahrani, *Fikih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap*, Cet. 4, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), hlm. 255.

memelihara anak selama berada dalam ikatan pernikahan. Kewajiban membiayai seperti tersebut dalam ayat juga berlaku kepada kewajiban membiayai anak.<sup>25</sup>

Hadanah merupakan hak bagi anak-anak yang mash kecil, karena ia membutuhkan pengawasan, penjagaan, pelaksanaan urusannya dan orang yang mendidiknya. Ibunyalah yang berkewajiban melakukan hadanah. Rasulullah SAW. bersabda, “Engkaulah (ibu) yang berhak terhadap anaknya.”

Anak yang mash kecil memiliki hak hadanah. Karena itu, ibunya diharuskan melakukannya jika mereka membutukannya dan tidak ada orang lain yang bisa melakukannya. Hal ini dimaksudkan agar hak anak atas pemeliharaan dan pendidikannya tersia-siakan. Jika hadanahnya dapat ditangani orang lain, misalnya bibi perempuan dan a rela melakukannya, sedangkan ibunya tidak mau, maka hak ibu untuk mengasuh menjadi gugur dengan sebab bibi perempuan yang mengasuhnya pun mempunyai hak hadanah (mengasuh).

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

---

<sup>25</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Edisi Pertama, Cet. 5, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2014), hlm. 328.

## 2. Hadis

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

عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو، أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ وَتُدْبِي لَهُ سِقَاءٌ وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ " : أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي وَفِي لَفْظ: مَا لَمْ تَزَوِّجِي".<sup>26</sup> (رواه أبو داود)

Artinya: Dari Amru Bin Shuaib, Dari bapanya, Dari Abdullah bin Umar r.a. bahwa seorang perempuan bertanya, “Ya Rasulullah, sesungguhnya anakku ini adalah perutku yang mengandungnya, dan susuku yang menjadi minumannya, dan pangkuanku yang memeluknya, sedang bapaknya telah menceraikan aku dan ia mau mengambilnya dariku.” Lalu Rasulullah SAW. bersabda kepadanya, “Engkau yang lebih banyak berhak dengan anak itu, selama engkau belum menikah.”

(HR Ahmad, Abu Daud, Baihaqi, Hakim dan dia mensahihkannya)

Kalau ibunya itu menikah dengan orang lain, sedangkan anak itu belum mumayyiz, maka bapaknya yang lebih berhak mendidik kalau ia meminta atau bersedia mendidiknya. Bila bapaknya tidak ada maka yang

<sup>26</sup> Abu Hafs Omar Bin Ali, *Al-bab fi ulumul kitab*, (lubnan: Dar al-Kutub al imiyah, cet 1,1419 H/1998 M), hlm. 179.

berhak mendidiknya adalah bibinya (saudara perempuan ibunya).  
Rasulullah SAW. bersabda:

فَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ اللَّهُمَّ إِنِّي لَا أَقُولُ هَذَا إِلَّا أَيْبَى سَمِعْتُ امْرَأَةً جَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَنَا قَاعِدٌ عِنْدَهُ فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي وَقَدْ سَقَانِي مِنْ بئرِ أَبِي عِنْبَةَ وَقَدْ نَفَعَنِي فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَهَمَا عَلَيْهِ فَقَالَ زَوْجُهَا مَنْ يُحَافِي فِي وَلَدِي فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ فَخُذْ بِيَدِ أَيْهَمَا شِئْتَ فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ فَانْطَلَقَتْ بِهِ (رواه أبو داود)<sup>27</sup>

Artinya: Dari Abu Harairah r.a. berkata, “Pernah aku bersama-sama Nabi SAW. lalu datang seorang perempuan dan berkata, “Ya Rasulullah! Sesungguhnya suamiku hendak pergi membawa anakku, dan sesungguhnya ia telah memberi minum dari sumur Abu Inabah. Dan sungguh ia telah berjasa kepadaku.” Maka Rasulullah SAW. bersabda, “Berundinglah kamu atas perkara anak itu.” Maka suaminya berkata, “Siapakah yang berani menghalangi aku dengan anakku ini?.” Nabi SAW. bersabda (tepada anak it): “Ini Bapakmu dan ini Ibumu. Maka ambillah tangan di antara keduanya yang engkou kehendaki.” Lalu diambilnya tangan Ibunya, maka berjalanlah perempuan itu dengan anaknya.”

(HR. Abu Daud)

Hadis in menunjukkan bahwa anak kecil yang sudah mumayyiz dan mengerti dengan diri sendiri, ia boleh memilih siapa yang akan

<sup>27</sup> Abu Hafs Omar Bin Ali, *Al-bab fi ulumul kitab*, (lubnan: Dar al-Kutub al imiyah, cet 1,1419 H/1998 M) hlm. 179.

mengasuhnya. Baik ibunya, atau bapaknya. Keterangan yang lain menyatakan pula:

وَعَنْ الْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا; - أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَضَى فِي ابْنَةِ حَمْرَةَ لِحَالَتِهَا, وَقَالَ: الْحَالَةُ مِنْزِلَةُ الْأُمِّ. - أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ<sup>28</sup> (رواه البخاري)

Artinya: “Dari Al-Barra' bin Azib r.a. bahwasanya Nabi SAW. telah memutuskan dalam perkara anak perempuan oleh Hamzah (dalam perkara mengasuh) untuk ibunya (adik perempuan ibunya), dan beliau bersabda, “Bibi itu yang mengambil tempat ibunya.”

(HR. Bukhari)

Hadis ini menunjukkan bahwa bibi itu lebih utama daripada bapak, dan ibu, dalam perkara mengasuh serta mendidik anak yang masih kecil apabila keduanya tidak mampu.<sup>29</sup>

Berdasarkan uraian di atas, dapat dipahami bahwa hukum pengasuhan atau hadanah dalam Islam diwajibkan bagi orang tua, dan orang-orang yang memiliki hak asuh berdasarkan syariat. Alquran maupun hadis seperti terurai sebelumnya memberi ketentuan dan gambaran umum tentang pengasuhan. Sementara ulama kemudian berijtihad dan sepakat tentang kewajiban hadanah. Hal tersebut barangkali sebagai konsekuensi dari peristiwa nikah dan peristiwa kelahiran anak. Anak yang lahir tentu menjadi tanggungan dari kedua orang tua. Hanya saja, terdapat beberapa syarat yang harus dipenuhi dalam menjalankan pengasuhan. Untuk lebih jauh, tema tentang syarat dan rukun hadanah akan dikemukakan dalam sub bahasan selanjutnya.

<sup>28</sup> Muhammad bin Ismail, *Subulus Salam*, (Mesir : Mustafa babil Halbi wa auladah, cet IV, 1379 H/ 1960 M), hlm. 299.

<sup>29</sup> Slamet & H. Aminuddin, *Fiqh Munakahat II*, (CV Pustaka Setia Bandung, tahun 1999).

### C. Rukun dan Syarat-Syarat Hadanah

Adapun hadanah terbahagi kepada dua rukun, yaitu:

1. *Hadhin* (orang tua yang mengasuh)
2. *Mahdhun* (anak yang diasuh)

Seorang ibu yang mengasuh anaknya yang masih kecil harus memiliki persyaratan, yaitu adanya kecukupan dan kecakapan yang memerlukan syarat-syarat tertentu. Jika syarat-syarat ini tidak terpenuhi, maka gugurlah kebolehan menyelenggarakan hadanahnya.

Syarat-syarat (*hadhin*) tersebut antara lain adalah:

- a. Berakal sehat. Bagi orang yang kurang sehat akalnya atau gila, tidak boleh menangani hadanah. Karena mereka tidak dapat mengurus dirinya sendiri, maka ia tidak boleh disertai mengurus orang lain. Seseorang yang tidak memiliki apa-apa tentu ia tidak dapat memberi sesuatu pun kepada orang lain.
- b. Dewasa. Hal ini karena anak kecil sekalipun *mumayyiz*, tetap membutuhkan orang lain yang mengurusinya dan mengasuhnya. Karena itu, dia tidak boleh menangani urusan orang lain.
- c. Mampu mendidik. Karena itu, tidak boleh menjadi pengasuh bagi orang buta atau rabun, sakit menular, atau sakit yang melemahkan jasmaninya untuk mengurus anak kecil, sudah berusia lanjut yang bahkan a sendiri perlu diurus, bukan orang yang mengabaikan urusan rumahnya sehingga merugikan anak kecil yang diurusnya, atau

bukan orang yang tinggal bersama orang yang sakit menular atau bersama orang yang suka marah kepada anak-anak sekalipun kerabat anak kecil itu sendiri, sehingga akibat kemarahannya itu tidak bisa memperhatikan kepentingan si anak secara sempurna dan menciptakan suasana yang kurang baik.

- d. Amanah dan berbudi. Sebab orang yang curang tidak dapat dipercaya untuk menunaikan kewajibannya dengan baik. Bahkan dikhawatirkan bila mantinya si anak dapat meniru atau berkelakuan seperti kelakuan orang yang curang ini.
- e. Islam. Anak kecil muslim tidak boleh diasuh oleh pengasuh yang bukan muslim, sebab hadanah merupakan masalah perwalian. Sedangkan Allah tidak membolehkan seorang mukmin di bawah perwalian orang kafir.

Adapun syarat untuk anak yang akan diasuh (*mahdhun*) itu adalah:<sup>30</sup>

1. Ia masih berada dalam usia kanak-kanak dan belum dapat berdiri sendiri dalam mengurus hidupnya sendiri.
2. Ia berada dalam keadaan tidak sempurna akalnya dan oleh karena itu tidak dapat berbuat sendiri, meskipun telah dewasa, seperti orang idiot. Orang yang telah dewasa dan sehat sempurna akalnya tidak boleh berada di bawah pengasuhan siapa pun.

Bila kedua orang tua itu masih lengkap dan memenuhi syarat, maka yang paling berhak melakukan hadanah atas anak adalah ibu. Alasannya adalah ibu lebih memiliki rasa kasih sayang dibandingkan

---

<sup>30</sup> Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, Edisi Pertama, (Tahun 2016) hlm. 128.

dengan ayah, sedangkan dalam usia yang sangat muda itu lebih dibutuhkan kasih sayang. Bila seorang anak berada dalam asuhan seorang ibu, maka segala biaya yang diperlukan untuk itu tetap berada di bawah tanggung jawab si ayah. Hal ini sudah merupakan pendapat yang disepakati oleh ulama.

Alasan lainnya, yaitu sebagaimana yang Hadis Rasulullah SAW berikut: Sesungguhnya seorang perempuan berkata kepada Nabi: "Ya Rasulullah sesungguhnya anak saya ini perut saya yang mengandungnya, puting saya yang mengairinya (menyusunya) dan haribuan say yang memeluknya. Ayahnya telah menceraikan saya dan dia ingin memisahkan anak saya itu dari diri saya. Nabi SAW bersabda: "Engkau lebih berhak untuk mengurusnya selama engkau belum kawin"

Bila anak laki-laki telah melewati masa kanak-kanak, yaitu mencapai usia tujuh tahun, yang dalam fikih dinyatakan sebagai mumayyiz, dan dia tidak idiot, antara ayah dan ibu berselisih dalam memperebutkan hak hadanah, maka si anak diberi hak pilih antara tinggal bersama ayah atau ibunya untuk pengasuhan selanjutnya. Inilah pendapat sebagian ulama diantaranya Imam Ahmad, dan al-Syafi'i.<sup>31</sup>

#### **D. Urutan Orang-Orang Yang Berhak Melakukan Hadanah**

Dalam hal hadanah, yang pertama kali mempunyai hak adalah bunya. Para ahli fiqih kemudian memperhatikan bahwa kerabat ibu lebih didahulukan daripada kerabat ayah dalam menangani masalah hadanah, dan urut-urutannya sebagai berikut ini:

Jika ada suatu halangan yang mencegahnya untuk didahulukan, misalnya karena salah satu syaratnya tidak terpenuhi, maka

---

<sup>31</sup> *Ibid...*, hlm.129.

berpindahlah ke tangan ibu dari ibu (nenek) dan terus ke atas. Jika ternyata ada suatu halangan, maka berpindahlah: ke tangan ayah, kemudian saudara perempuannya sekandung, lalu saudara perempuannya seibu, kemudian saudara perempuan seayah. Setelah itu, kemenakan perempuannya sekandung, lalu kemenakannya perempuan seibu, kemudian saudara perempuan ibu yang sekandung, lalu saudara perempuan ibu yang seibu, lalu saudara perempuan ibu yang seayah. Kemudian kemenakan perempuan ibu yang seayah, anak perempuan ke saudara laki-lakinya yang sekandung, lalu anak perempuan saudara laki-lakinya yang seibu, lalu anak perempuan saudara laki-lakinya yang seayah. Setelah itu kemudian bibi dari ibu sekandung lalu bibi dari ibu yang seibu, lalu bibi dari ibu yang seayah, lalu bibinya ibu, lalu bibinya ayah, kemudian bibinya ibu dari ayah ibu, lalu bibinya ayah dari ayahnya ayah.

Itulah urutan-urutan orang yang berhak dalam hadanah dengan mendahulukan yang sekandung dari masing-masing keluarga ibu dan ayah. Jika anak yang masih kecil tersebut tidak mempunyai kerabat di antara mahram-mahramnya di atas, atau memilikinya tetapi tidak pandai melakukan hadamah, maka berpindahlah tugas tersebut ke tangan para asabah yang laki-laki dari mahram-mahramnya di atas sesuai dengan tertib dalam hukum waris. Maka lalu berpindahlah ke tangan ayah, ayahnya ayah terus ke atas. Kemudian saudara laki-laki ayah yang sekandung, kemudian saudara laki-laki ayah yang seayah, lalu paman yang sekandung dengan ayahnya ayah, kemudian paman yang seayah dengan ayahnya ayah.

Jika asabah laki-laki dari mahram-mahram di atas tidak ada sama sekali, atau ada tetapi tidak pandai menangani hadanah, maka

berpindahlah ke tangan kerabat laki-laki, bukan asabah dari mahram-mahramnya di atas tersebut. Maka berpindahlah kepada datuk ibu, kemudian saudara laki-lakinya seibu, kemudian anak laki-laki saudara laki-lakinya seibu, lalu pamannya dari pihak ayah seibu, kemudian pamannya dari pihak ibu yang sekandung, lalu pamannya dari pihak dari pihak ibu yang seayah, kemudian pamannya dari pihak ibu yang seibu.<sup>32</sup>

Jika anak yang masih kecil ini tidak memiliki kerabat sama sekali. maka Pengadilan dapat menetapkan siapakah perempuan yang menjadi pengasuhnya yang menangani pendidikannya, Dan mengapa tertib hadanah hanya seperti tersebut di atas? Hal ini dikarenakan mengasuh dan memelihara anak kecil itu menjadi suatu keharusan. Dan yang lebih utama untuk menanganinya adalah kerabatnya. Dalam lingkungan kerabat ini, yang satu lebih utama daripada yang lain. Lalu didahulukan para walinya, karena wewenang mereka untuk memelihara kebaikan anak kecil tersebut adalah lebih dahulu. Jika para walinya sudah tidak ada, atau ada tapi ada suatu alasan yang mencegah untuk melakukan tugas hadanah ini, maka berpindahlah ke tangan kerabat lainnya yang lebih dekat. Jika sudah tidak ada satu pun kerabatnya, maka Pengadilan, dalam hal ini Hakim bertanggung jawab untuk menetapkan siapakah orangnya yang patut menangani hadamah ini.

Drs. H. Ibnu Mas'ud dalam bukunya Fiqih Menurut Mazhab Syafii menyebutkan bahwa, orang yang paling utama untuk mengasuh anak adalah dengan urutan sebagai berikut: <sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> *Ibid...*, hlm. 185.

<sup>33</sup> *Ibid...*, hlm. 186.

1. Ibu yang belum menikah dengan laki-laki lain ;
2. Ibu dari ibu, dan seterusnya ke atas;
3. Bapak;
4. Ibu dari bapak (nenek);
5. Saudara yang perempuan;
6. Tante (bibi);
7. Anak perempuan;
8. Anak perempuan dari saudara laki-laki;
9. Saudara perempuan dari bapak.

#### **E. Batas Pengasuhan Anak**

Tidak terdapat ayat-ayat Al-Quran dan hadits yang menerangkan dengan tegas tentang masa hadanah, hanya terdapat isyarat-isyarat yang menerangkan ayat tersebut. arena itu para ulama berijtihad sendiri-sendiri dalam menetapkannya dengan berpedoman kepada isyarat-isyarat  $\mu$ m. Seperti menurut mazhab Hanafi: hadanah anak laki- laki berakhir pada saat anak itu tidak lagi memerlukan penjagaan dan telah dapat mengurus keperluannya sehari- hari, seperti makan, minum, mengatur pakaian, membersihkan tempatnya dan sebagainya. Sedangkan masa hadanah wanita berakhir apabila ia telah baligh, atau telah datang masa haid pertamanya.

Pengikut mazhab Hanafi yang terakhir ada yang menetapkan bahwa masa hadanah itu berakhir umur 19 tahun bagi laki-laki dan umur 11 tahun bagi wanita. Undang-undang Mesir tidak menetapkan batas akhir masa hadanah dengan tegas, tetapi melihat keadaan kehidupan bapak dan ibu dari anak itu. Jika kedua bapak dan ibunya masih terikat dalam tali perkawinan, maka dianggap tidak ada persoalan hadanah. Persoalan dianggap ada jika telah terjadi perceraian antara kedua ibu

bapak dari anak dan keduanya berbeda pendapat dalam melaksanakan hadanah. Jika terjadi perbedaan pendapat antara ibu dan bapak tentang hadanah maka undang- undang menyerahkannya kepada kebijaksanaan dan keputusan hakim dengan ketentuan bahwa masa hadanah anak, minimal tujuh tahun dan maksimal sembilan tahun. Namun demikian diserahkan juga kepada kebijaksanaan hakim dengan pedoman bahwa kemaslahatan anak harus diutamakan.<sup>34</sup>

Mazhab Syafi'i berpendapat bahwa masa hadanah itu berakhir setelah anak itu mumayyiz, yakni berumur antara lima dan enam tahun, dengan dasar hadis:

صَحِيْحٌ. رَوَاهُ أَحْمَدُ ، وَأَبُو دَاوُدَ ، وَالتِّرْمِذِيُّ ، وَابْنُ مَاجَهَ . وَلَفْظُ التِّرْمِذِيِّ : أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَيْرُ غُلَامًا بَيْنَ أَبِيهِ وَأُمِّهِ . وَلَفْظُ ابْنِ مَاجَهَ وَأَحْمَدُ ، مِثْلُهُ ، وَزَادَا : " يَا غُلَامُ هَذَا أَبِيكَ ، وَهَذِهِ أُمُّكَ " وَزَادَ أَحْمَدُ : " إِحْتَرَهُ " .  
وقال الترمذي: " حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيْحٌ " <sup>35</sup>

Diriwayatkan oleh Ahmad , Abu Dawud, Al-Nasa'i, Al-Tirmidzi, dan Ibn Majah. Al-Tirmidzi berkata: Nabi SAW telah memberinya pilihan seorang anak lelaki antara ayahnya dan ibunya. Ibn Majah dan Ahmad berkata yang sama, dan menambahkan: "Anak lelaki, ini ayahmu, dan ini ibumu," dan Ahmad menambahkan: "Pilihlah." Al-Tirmidzi berkata: "Hadis yang baik dan sah."

<sup>34</sup> *Ibid...*, hlm. 224.

<sup>35</sup> Al-Hafizh Ibnu Hajar Al-Asqalani, *Bulugh al-Maram min Adillat al-Ahkam*, (Jakarta, tahun 2015) hlm. 454.

Terhadap uraian di atas, dapat dipahami bahwa tujuan umum pengasuhan dalam Islam adalah untuk menjaga anak itu sendiri. Pengasuhan adalah bagian dari hak yang harus dipenuhi bagi anak.

#### **F. Hadanah Dalam Undang-Undang Malaysia**

Negara Malaysia mengakui Islam sebagai agama resmi negara. Diperkirakan sekitar 60.4% dari jumlah penduduk Malaysia adalah penganut Islam. Agama Islam di sini juga disebutkan dalam Perlembagaan yang sama, diertikan sebagai agama Islam berlandaskan fahaman akidah Ahli Sunnah Wal Jemaah bermazhabkan Mazhab Syafi'i.

Dalam masyarakat berbilang kaum di Malaysia, isu penentuan agama dan hak penjagaan anak sering menjadi perbincangan apabila salah satu pihak yang perkawinannya didaftarkan di bawah Akta Pembaharuan Undang-Undang (Perkawinan dan Perceraian) 1976 (Akta 1976) memeluk agama Islam. Perpindahan agama ke Islam oleh salah seorang pasangan ini menjadi asas bagi pembubaran perkawinan.

Bagi permasalahan tentang orang yang berhak menjaga anak pula dirujuk Pasal 81 s/d 88 di dalam Bahagian VII (Penjagaan) di dalam masalah Hadanah atau Penjagaan anak-anak. Di dalam Pasal 81 ada diterangkan tentang orang yang berhak menjaga anak-anak. Antara isi daripada Pasal 81 tersebut adalah;

1. Berdasarkan kepada Pasal 82, ibu adalah yang paling berhak dari segala orang bagi menjaga anak kecilnya dalam masa ibu itu masih dalam perkawinan dan juga selepas perkawinannya dibubarkan.
2. Jika Mahkamah berpendapat bahwa ibu hilang kelayakan di bawah Hukum Syarak daripada mempunyai hak terhadap hadanah atau penjagaan anaknya, maka hak itu, tertakluk kepada subsekysen
3. Hendaklah berpindah kepada salah seorang daripada orang yang berikut mengikut susunan keutamaan, iaitu:<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup>Lembaga Penyelidikan Undang-Undang, *Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303)*, Malaysia: Golden Books Centre Sdn. Bhd. :2001, hlm. 51.

- a. Nenek sebelah ibu hingga ke atas;
- b. Ayah;
- c. Nenek sebelah ayah hingga ke atas;
- d. Kakak atau adik perempuan seibu seayah;
- e. Kakak atau adik perempuan seibu;
- f. Kakak atau adik perempuan seayah;
- g. Anak perempuan daripada kakak atau adik perempuan seibu seayah;
- h. Anak perempuan daripada kakak atau adik perempuan seibu;
- i. Anak perempuan daripada kakak atau adik perempuan seayah;
- j. Emak saudara sebelah ibu;
- k. Emak saudara sebelah ayah;
- l. Waris lelaki yang boleh menjadi warisnya sebagai 'asabah:

Dengan syarat bahwa penjagaan orang demikian tidak menjejaskan kebajikan anak-anak itu.

- 1) Tiada seorang lelaki pun berhak terhadap penjagaan seseorang anak-anak perempuan melainkan jika lelaki itu ialah seorang muhrim, iaitu, dia mempunyai pertalian dengan anak-anak perempuan itu yang menyebabkan dia dilarang berkahwin dengannya.
- 2) Berdasarkan kepada pasal 82 dan 84, jika ada beberapa orang daripada keturunan atau peringkat yang sama, kesemuanya sama layak dan bersetuju untuk menjaga anak-anak itu, penjagaan hendaklah diamanahkan kepada orang yang mempunyai sifat-sifat paling mulia yang menunjukkan perasaan paling sayang kepada anak-anak itu, dan jika kesemuanya sama mempunyai sifat-sifat kemuliaan, maka yang tertua antara mereka berhak mendapat keutamaan.

Seterusnya di dalam Pasal 82 tentang Kelayakan-kelayakan yang perlu untuk penjagaan,<sup>37</sup>

Seseorang yang mempunyai hak mendidik seseorang anak-anak, berhak menjalankan hak terhadap hadanah jika-

- a. Dia seorang Islam;
- b. Dia sempurna akal;
- c. Umurnya melayakkan dia memberi anak-anak itu jagaan dan kasih sayang yang mungkin diperlukan oleh anak-anak itu;
- d. Dia berkelakuan baik dari segi akhlak islamiah; dan

---

<sup>37</sup> Lembaga Penyelidikan Undang-Undang, *Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303)*, Malaysia: Golden Books Centre Sdn. Bhd. :2001, hlm. 52.

- e. Dia tinggal di tempat di mana anak-anak itu tidak mungkin menghadapi apa-apa akibat buruk dari segi akhlak atau jasmani.

Hak-hak penjagaan bagi seorang penjaga juga boleh hilang menurut Pasal 83. Di sini juga akan diterangkan bagaimana hak penjagaan itu boleh hilang.

Hak seseorang perempuan terhadap hadanah hilang apabila:

- a. Jika perempuan itu nikah dengan seseorang yang tidak mempunyai pertalian dengan anak-anak itu yang melarang orang itu menikah dengan anak-anak itu, jika penjagaannya dalam hal sedemikian akan menjejaskan kebajikan anak-anak itu tetapi haknya untuk penjagaan akan kembali semula jika perkawinan itu dibubarkan;
- b. Jika perempuan itu berkelakuan buruk secara keterlaluan dan terbuka;
- c. Jika perempuan tersebut berpindah tempat tinggal dengan tujuan untuk menghalangi ayah anak-anak dari mengawasi mereka, kecuali jika istri yang bercerai membawa anaknya ke tempat kelahirannya;
- d. Jika perempuan itu murtad
- e. Jika perempuan tersebut lalai atau menganiaya anak-anak.

Selanjutnya di dalam Pasal 84 diterangkan tentang lamanya hak asuh anak:

1. Hak *hadinah* untuk menjaga anak-anak berakhir ketika anak laki-laki mencapai usia tujuh tahun, dan anak perempuan mencapai usia sembilan tahun. Namun, Mahkamah dapat, atas permohonan hadinah, memperpanjang hak asuh hingga anak laki-laki berusia sembilan tahun, dan anak perempuan berusia sebelas tahun.
2. Setelah hak hadinah berakhir, hak asuh berpindah ke ayah. Jika anak-anak telah mencapai usia kecerdikan (*mumaiyiz*), mereka berhak memilih untuk tinggal dengan ibu atau ayah mereka, kecuali jika Mahkamah memerintahkan sebaliknya.

Jika terdapat permasalahan yang rumit dan tidak dapat diselesaikan berdasarkan pasal-pasal yang telah disebutkan sebelumnya, maka diterapkan Pasal 86 yang mengatur tentang :<sup>38</sup>

Kekuasaan Mahkamah untuk membuat perintah mengenai hak asuh:

---

<sup>38</sup> Lembaga Penyelidikan Undang-Undang, *Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303)*, Malaysia: Golden Books Centre Sdn. Bhd. :2001, hlm. 53.

- 1) Terlepas dari ketentuan Pasal 83, Mahkamah dapat setiap saat memutuskan untuk menempatkan anak-anak dalam asuhan salah satu orang yang disebutkan dalam pasal tersebut atau, jika terdapat keadaan luar biasa yang membuat penempatan anak-anak dalam asuhan salah satu orang tersebut tidak diinginkan, Mahkamah dapat memerintahkan penempatan anak-anak dalam asuhan orang lain atau lembaga yang tujuannya termasuk kesejahteraan anak-anak.
- 2) Dalam memutuskan di bawah asuhan siapa anak-anak harus ditempatkan, pertimbangan utama adalah kesejahteraan anak-anak tersebut. Dengan memperhatikan pertimbangan tersebut, Mahkamah juga harus mempertimbangkan hal-hal berikut:
  - a. Kemauan ibu dan ayah anak-anak tersebut; dan
  - b. Kemauan anak-anak tersebut, jika mereka telah mencapai usia yang memungkinkan mereka menyatakan pendapat sendiri.
- 3) Terdapat anggapan yang dapat dibantah bahwa demi kebaikan anak-anak yang masih kecil, mereka sebaiknya berada bersama ibunya. Namun, dalam memutuskan apakah anggapan ini berlaku dalam kasus tertentu, Mahkamah harus mempertimbangkan dampak negatif yang mungkin timbul dari perubahan pengasuhan yang terlalu sering.
- 4) Jika ada dua atau lebih anak-anak dari suatu perkawinan, Mahkamah tidak terikat untuk menempatkan semuanya di bawah asuhan orang yang sama, tetapi harus mempertimbangkan kesejahteraan masing-masing anak secara terpisah.
- 5) Mahkamah dapat, jika diperlukan, membuat perintah sementara untuk menempatkan anak-anak tersebut dalam pengasuhan seseorang, institusi, atau asosiasi tertentu. Perintah ini akan segera berlaku sampai Mahkamah membuat keputusan akhir mengenai pengasuhan tersebut.

Menurut keterangan Pasal 83, ibu adalah orang yang paling berhak menjaga anak kecilnya selama masih dalam perkawinan hingga setelah perkawinannya dibubarkan. Namun, dalam kajian ini, ibu tersebut bukan beragama Islam. Jadi, secara otomatis, menurut enakmen, hak penjagaan bagi ibu gugur dan berpindah kepada ayahnya, karena ayahnya beragama Islam.

Hukum yang timbul daripada Undang-Undang Perkawinan dan Perceraian Malaysia Tahun 1976 berdasarkan Pasal 88 yang menyatakan:

- 1) Mahkamah dapat, kapan pun, dengan perintah menempatkan seorang anak dalam pengasuhan ayah atau ibunya, atau jika ada keadaan luar

biasa yang membuatnya tidak wajar bagi anak tersebut diamanahkan kepada ayah atau ibunya, maka pengasuhan dapat diberikan kepada saudara kandung anak tersebut atau kepada asosiasi yang bertujuan untuk kesejahteraan anak-anak, atau kepada orang lain yang sesuai.

- 2) Dalam memutuskan di bawah pengasuhan siapa seorang anak harus ditempatkan, pertimbangan utama adalah kesejahteraan anak tersebut dan, dengan mempertimbangkan ini, Mahkamah harus memperhatikan.<sup>39</sup>
  - a. Keinginan ayah dan ibu anak tersebut; dan
  - b. Keinginan anak tersebut, jika anak tersebut telah mencapai usia yang cukup untuk menyatakan pendapatnya sendiri.
- 3) Terdapat anggapan yang dapat disangkal bahwa demi kebaikan seorang anak di bawah usia tujuh tahun, sebaiknya anak tersebut berada di bawah pengasuhan ibunya. Namun, dalam memutuskan apakah anggapan ini berlaku untuk situasi tertentu, Mahkamah harus mempertimbangkan ketidakbijaksanaan dalam mengganggu kehidupan anak tersebut dengan perubahan pengasuhan.
- 4) Jika terdapat dua atau lebih anak dari suatu perkawinan, Mahkamah tidak wajib menempatkan semua anak dalam pengasuhan orang yang sama, tetapi harus mempertimbangkan kesejahteraan masing-masing anak secara terpisah.

Hal yang paling diutamakan oleh pengadilan dalam memutuskan perkara yang melibatkan hak asuh anak adalah kesejahteraan anak-anak tersebut. Oleh karena itu, dalam menentukan hak asuh, pengadilan akan memilih orang yang benar-benar layak dan mampu menjaga anak tersebut. Kemampuan ini tidak hanya mencakup aspek finansial, tetapi juga kemampuan dalam mendidik anak agar menjadi individu yang sukses dan terdidik.

---

<sup>39</sup> Lembaga Penyelidikan Undang-Undang, *Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303)*, Malaysia: Golden Books Centre Sdn. Bhd. :2001, hlm. 55.

## **BAB TIGA**

### **HAK HADANAH ORANG TUA YANG MUALAF TERHADAP ANAKNYA MENURUT HUKUM KELUARGA DI MALAYSIA**

#### **A. Latar Belakang Lahirnya Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor: 02-19-2007 (W) tentang Hak Hadanah Orang Tua Yang Mualaf Terhadap Anaknya**

Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor 02-19-2007 (W) lahir dari kasus yang melibatkan seorang wanita bernama R. Subashini dan suaminya, Saravanan Thangathoray, di Malaysia. Subashini dan Saravanan adalah pasangan yang menikah secara sah dalam agama Hindu. Pihak-pihak kepada rayuan di sini asalnya beragama Hindu dan telah berkahwin menurut upacara perkahwinan sivil yang didaftarkan di bawah Akta Pembaharuan Undang-Undang (Perkahwinan dan Perceraian) 1976 ('Akta 1976'). Perkahwinan mereka melahirkan dua orang anak lelaki, iaitu Dharvin Joshua pada 11 Mei 2003 dan Sharvind pada 16 Jun 2006. Namun, pada suatu waktu, Saravanan secara sepihak masuk Islam dan mengajukan permohonan untuk mengubah agama Subashini dan anak-anak mereka ke Islam.

Pada 18 Mei 2006, sang suami masuk Islam sekaligus membuat putra sulungnya masuk Islam, kemudian sang istri mendapat pemberitahuan dari Panitera Pengadilan Tinggi Syariah yang memberitahukan bahwa suaminya telah memulai proses perceraian dan hak asuh anak sulungnya di Pengadilan Tinggi Syariah. Pada tanggal 4 Agustus 2006, yaitu dua bulan 18 hari setelah sang suami masuk Islam, sang istri mengajukan permohonan ke Mahkamah Tinggi untuk membubarkan perkawinan berdasarkan seksyen 51 UU Tahun 1976 beserta permohonan penitipan anak dan keringanan tambahan lainnya.

Sementara itu, sang istri mengajukan permohonan dan memperoleh penetapan *ex parte* terhadap sang suami, yang kemudian mengajukan permohonan untuk membatalkan penetapan tersebut.<sup>40</sup>

Subashini menentang konversi paksa ini dan mengajukan gugatan di Mahkamah Tinggi Malaysia untuk mempertahankan haknya untuk tetap beragama Hindu dan memelihara agama Hindu anak-anak mereka. Mahkamah Tinggi pada awalnya memutuskan untuk memperbolehkan Saravanan untuk mengubah agama anak-anak mereka ke Islam. Namun, putusan ini kemudian dibatalkan oleh Mahkamah Rayuan.

Kasus ini kemudian dibawa ke Mahkamah Persekutuan, yaitu mahkamah tertinggi di Malaysia, untuk diputuskan. Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor 02-19-2007 (W) menegaskan bahwa keputusan untuk mengubah agama seseorang harus melibatkan persetujuan penuh dari pihak yang terkena dampak, termasuk istri dan anak-anak dalam kasus konversi agama.

Putusan Mahkamah Persekutuan pada kasus ini mempertahankan hak penjagaan anak dan mengangkat prinsip kepentingan terbaik anak sebagai yang paling penting dalam kasus seperti itu. Mahkamah menegaskan bahwa dalam menentukan penjagaan anak, hakim harus mempertimbangkan faktor-faktor yang berhubungan dengan kesejahteraan dan kepentingan terbaik anak, termasuk pemeliharaan dan pendidikan agama.

Dalam konteks kasus ini, Mahkamah Persekutuan menegaskan bahwa keputusan untuk mengubah agama seseorang harus memperoleh persetujuan penuh dari semua pihak yang terkena dampak, termasuk istri

---

<sup>40</sup> Najibah Mohd Zin, Konflik Bidang Kuasa Dalam Kanak-Kanak Interfaith Pertikaian Penjagaan: Wacana Undang-Undang Dalam Mahkamah Malaysia, *Jurnal Al-Shajarah*, Vol. No. 1, 2019, hlm. 16.

dan anak-anak. Hal ini menunjukkan bahwa hak penjagaan anak tetap terjaga dan hakim harus memastikan bahwa keputusan yang diambil mempertimbangkan kepentingan terbaik anak, termasuk hak untuk mempertahankan agama dan pemeliharaan identitas agama mereka.

Akta 1976 mengatur berbagai aspek, termasuk pemeliharaan, pendidikan, dan kesejahteraan anak-anak dalam keluarga Islam. Putusan Mahkamah Persekutuan tersebut mengonfirmasi bahwa keputusan untuk mengubah agama seseorang harus memperoleh persetujuan penuh dari semua pihak yang terkena dampak, termasuk istri dan anak-anak, sesuai dengan prinsip kepentingan terbaik anak.

Meskipun kasus ini melibatkan konversi agama, Mahkamah Persekutuan menegaskan bahwa hak penjagaan anak harus diputuskan dengan memperhatikan prinsip-prinsip hukum Islam dan hukum keluarga Islam, serta prinsip-prinsip keadilan dan keseimbangan. Oleh karena itu, Akta 1976 dan hukum keluarga Islam menjadi dasar hukum yang penting dalam menentukan hak penjagaan anak dalam kasus ini.

Putusan ini memiliki dampak yang signifikan dalam konteks hukum keluarga di Malaysia, khususnya dalam hal konversi agama dan hak-hak perempuan dan anak-anak dalam kasus konversi agama. Putusan ini juga memperjelas prinsip-prinsip hukum yang harus dipertimbangkan dalam kasus-kasus konversi agama di negara dengan sistem hukum berdasarkan hukum Islam seperti Malaysia.

## **B. Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Hak Hadanah**

### **Orang Tua Yang Mualaf Terhadap Anaknya Pada Putusan Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007 (W)**

Terkait dengan persoalan hak asuh, situasi konflik hukum muncul ketika para pihak tidak mencapai kesepakatan mengenai hak asuh anak di luar pengadilan. Karena wali yang sah biasanya mempunyai hak

untuk menentukan pendidikan agama anak tersebut, dalam banyak kasus, kedua orang tua akan berjuang untuk mendapatkan hak asuh anak untuk memastikan bahwa anak tersebut dibesarkan sesuai dengan keyakinan agama mereka. Akibatnya, orang tua non-Muslim akan menuntut hak asuh mereka dari Mahkamah Tinggi sedangkan orang tua Muslim meminta perintah hak asuh dari Mahkamah Tinggi Syariah. Hal ini menimbulkan dua permasalahan utama; pertama, pengadilan mana yang mempunyai yurisdiksi untuk menentukan hak asuh anak dan kedua, jika kedua pengadilan memberikan perintahnya atas kasus yang sama, maka perintah pengadilan mana yang akan berlaku.

Berdasarkan LRA, Pasal 88(2) dengan jelas mengatur bahwa dalam memutuskan hak asuh anak, pertimbangan terpenting adalah kesejahteraan anak dengan memperhatikan keinginan orang tua anak tersebut dan keinginan anak di tempat anak tersebut berada. Cukup umur untuk menyatakan pendapat independen. Ketentuan serupa juga diatur dalam Pasal 86 IFLA. Pasal 86(2) IFLA berbunyi sebagai berikut:

Dalam memutuskan kepada siapa seorang anak harus ditempatkan, pertimbangan yang paling penting adalah kesejahteraan anak tersebut dan, berdasarkan pertimbangan tersebut, Mahkamah akan mempertimbangkan

- a) keinginan orang tua anak; Dan
- b) keinginan anak, jika dia cukup umur, untuk menyatakan pendapatnya secara mandiri.

LRA dan IFLA<sup>41</sup> memasukkan pertimbangan keinginan orang tua dan keinginan anak sebagai persyaratan undang-undang sebagaimana ditunjukkan dalam Pasal 88(2) dan 86(2). Namun apabila keinginan

---

<sup>41</sup> LRA (*Law Reform (Marriage and Divorce) Act 1976*) dan IFLA (*Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984*).

orang tua tidak sejalan dengan kepentingan anak, maka keinginan tersebut tidak akan diikuti oleh pengadilan.

Seksyen 89(1) LRA dan Seksyen 87(1) IFLA selanjutnya mengatur bahwa perintah pengasuhan mungkin tunduk pada syarat-syarat tertentu terkait dengan didikan dan pendidikan anak, termasuk didikan agama anak tersebut. Meskipun agama pihak-pihak menjadi salah satu pertimbangan utama untuk memutuskan kesejahteraan anak, itu tidak seharusnya menjadi faktor tunggal untuk menentukan hak pengasuhan.

Terdapat dua isu yang dipertimbang oleh Mahkamah Rayuan berkaitan seksyen 54(b) Akta Relif Tertentu 1950 ('Akta 1950'), iaitu pertama sama ada seksyen 54 terpakai kepada *injunksi interim* dan kedua sama ada *injunksi* yang dipohon di sini, mengambilkira termananya, dirangkumi oleh perenggan (b) seksyen 54 Akta 1950. Dalam kes di sini, di mana *injunksi interim* dipohon di bawah Akta 29 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980, injunksi yang menjadi perhatian adalah *injunksi* terhadap prosiding, disebabkan *injunksi* terhadap pemelukan Islam tidak boleh terangkum ke dalam seksyen 54(b) Akta 1950 kerana pemelukan Islam tidak melibatkan Mahkamah Syariah. Petisyen perceraian tidak memohon untuk mendapatkan *injunksi* kekal terhadap prosiding. *Injunksi interim* yang dipohon adalah bagi mengekalkan *status quo* sementara menunggu pelupusan petisyen perceraian yang mengandungi permohonan-permohonan untuk penjagaan anak, nafkah dan bahagian kepada rumah kelamin. Oleh itu, seksyen 54(b) Akta 1950 tidak terpakai di sini bagi tujuan menolak pemberian *injunksi interim*. *Vethanayagam v. Karuppiyah & Ors* (dibezakan). Isu kedua berhubung seksyen 54 Akta 1950 dan perenggan

(b), iaitu sama ada *injunksi* “untuk menggantung prosiding dalam suatu mahkamah yang tidak lebih rendah dari mahkamah kepada mana *injunksi* dipohon”, hanya menjadi relevan jika seksyen 54 Akta 1950 juga terpakai kepada *injunksi* sementara.

Di bawah seksyen 46 Akta 1993, Mahkamah Tinggi Syariah tidak berkewenangan hukum untuk mendengar dan memutuskan tindakan yang berhubung dengan satu perkahwinan bukan Islam seperti perkahwinan di sini. Ia dengan itu tidak mempunyai kewenangan hukum hal perkara terhadap kes di sini di bawah seksyen 46(2) Akta 1993. Pasal 121(1A) FC, yang tidak memberi yurisdiksi kepada mahkamah sekular berhubung “mana-mana perkara yang berada di dalam kewenangan hukum Mahkamah Syariah”, tidak beroperasi untuk meniadakan kewenangan hukum kepada Mahkamah Tinggi terhadap perkara yang diberikan oleh seksyen 51 Akta 1976. Rumusan akhir mengenai pasal (1A) ini terpakai tanpa mengira kesan yang menyimpannya ekoran dapatan bahawa Mahkamah Syariah juga tidak mempunyai kewenangan hukum khusus dalam kes ini.

Istri dengan itu berhasil atas persoalan kewenangan hukum. Pembubaran perkawinannya serta hal-hal yang berkaitan dengannya, termasuk soal nafkah, pengasuhan anak dan relief-relief tambahan lainnya, bukanlah perkara yang termasuk ke dalam kewenangan hukum Mahkamah Syariah. Mahkamah Tinggi memiliki kewenangan hukum eksklusif atasnya. Maka itu, menjadi suatu penyalahgunaan proses bagi suami yang mengajukan proses pengasuhan di Mahkamah Syariah terkait anak-anak mereka karena Mahkamah Syariah tidak memiliki kewenangan hukum dalam soal pengasuhan anak-anak dari suatu perkawinan non-Islam. Suami tidak memberikan alasan mengapa

*injunksi* terhadapnya mengenai memulai atau melanjutkan proses di Mahkamah Syariah tidak seharusnya dikeluarkan meskipun istri berhasil atas soal kewenangan hukum. Dengan demikian, dapat diasumsikan dengan aman bahwa banding substantif istri telah ditangani oleh kedua belah pihak berdasarkan bahwa itulah satu-satunya persoalan di mana pemberian *injunksi* akan bergantung. Oleh karena itu, *injunksi* terhadap proses harus diizinkan, dengan syarat bahwa itu tidak mencakup permohonan suami ke Mahkamah Rendah Syariah di bawah seksyen 46(2) Undang-Undang 1984.

Berhubung permohonan istri untuk *injunksi* terhadap pengislaman Sharvind, suami betul dalam berhujah bahawa pengislaman hanya memerlukan persetujuannya sahaja, setidaktidakpun di Kuala Lumpur, tetapi itu hanya untuk menjadikannya sah. Beliau, bagaimanapun, tidak betul dalam hujahnya bahawa atas alasan tersebut maka istri tidak berhak untuk menghalang pengislaman dan dengan itu tidak berhak kepada *injunksi*. Istri mempunyai hak yang sama untuk enggan mengislamkan Sharvind. Beliau memohon penjagaan kedua-dua anak mungkin dengan harapan bahawa, dengan mempunyai hak jagaan di sisi undang-undang, beliau berada dalam kedudukan yang lebih baik untuk memperoleh *injunksi* kekal terhadap pengislaman di dalam petisyen. Sementara itu beliau memohon *injunksi interim*<sup>42</sup> terhadap pengislaman Sharvind bagi mengekalkan *status quo*, di mana dengan itu, tidak wujud risiko bahawa Sharvind akan diislamkan sebelum petisyennya diputuskan secara muktamad. Oleh itu, *injunksi interim* terhadap pengislaman harus dibenarkan dalam kasus ini.

---

<sup>42</sup> *Injunksi Interim* adalah perintah sementara yang dikeluarkan oleh pengadilan sebelum keputusan akhir dalam suatu perkara. (Ismail Yahya)

**C. Putusan Hakim Mahkamah Persekutuan Nomor : 02-19-2007  
(W) tentang Pelaksanaan Hak Hadanah Bagi Orang Tua Yang  
Mualaf ditinjau menurut Hukum Keluarga Islam di Malaysia**

Memutuskan (menolak banding istri terhadap penolakan *inter partes injunksi* serta banding suami terhadap dikabulkannya *injunksi Erinford*<sup>43</sup> sambil menunggu banding ke Mahkamah Persekutuan; mengizinkan banding istri terhadap pengabaian *injunksi Erinford*) Oleh Nik Hashim HMP menyampaikan putusan mayoritas mahkamah:

(1) Pertanyaan apakah pengadilan, dalam sebuah permohonan *injunksi* sementara, harus memutuskan isu yurisdiksi dan tidak hanya mengenai keberadaan isu serius akan bergantung pada fakta dalam setiap kasus. Ketika bukti yang menjadi dasar tantangan terhadap yurisdiksi memiliki kualitas sedemikian rupa sehingga menjadikan sidang tidak lagi diperlukan, maka pengadilan dapat langsung membuat temuan-temuan berdasarkan bukti tersebut. Namun, jika sebaliknya, pengadilan dapat memerintahkan agar masalah tersebut disidangkan. Harus diingat bahwa akibat dari ketiadaan yurisdiksi adalah bahwa pengadilan tidak boleh dan tidak berhak untuk mempertimbangkan apakah ada rangkaian fakta yang memungkinkan pengadilan memberikan relief seperti yang diminta oleh pemohon. Dalam kasus ini, istri telah memperoleh *injunksi ex parte*<sup>44</sup>. Suami mengajukan permohonan untuk membatalkan *injunksi ex parte* dengan alasan bahwa pengadilan tidak memiliki yurisdiksi berdasarkan ketentuan Seksyen 121(1A) Konstitusi Federal ('FC'), sementara istri berargumen bahwa Pasal tersebut tidak berlaku. Dalam perselisihan semacam ini, Mahkamah Tinggi dan Mahkamah Rayuan benar dalam menangani isu yurisdiksi sebagai isu utama (*threshold issue*) dan para pihak juga setuju dengan pendekatan tersebut. Oleh karena itu, jawaban atas pertanyaan ini adalah afirmatif.

(2) *Proviso* pada pasal 51(1) Akta 1976 dengan jelas mencerminkan syarat yang harus dipatuhi sebelum suatu petisi

---

<sup>43</sup> *Injunksi Erinford* merupakan perintah mahkamah khusus bagi menghentikan pihak lain daripada berurusan dengan perkara berkaitan tindakan undang-undang sehingga proses rayuan selesai. (Abdullah Abdul Rahman).

<sup>44</sup> *Injunksi ex parte* adalah yang terlibat dalam permohonan hanya satu pihak. (Rizky Pratama J., S.H.).

perceraian dapat diajukan. Berdasarkan ketentuannya, *proviso* ini memberlakukan larangan kepada istri untuk tidak mengajukan petisi perceraian sampai tiga bulan setelah suami memeluk agama Islam dan menjadi tanggung jawab pengadilan untuk memberikan efek pada kata-kata yang digunakan oleh badan legislatif. Oleh karena itu, kecuali *proviso* tersebut dipatuhi, Mahkamah Tinggi tidak memiliki yurisdiksi untuk menerima petisi istri. Dalam kasus ini, bukti jelas menunjukkan bahwa suami telah memeluk agama Islam dan mengislamkan anak sulungnya pada tanggal 18 Mei 2006. Sertifikat-sertifikat pemeluk Islam yang dikeluarkan kepada mereka berdasarkan seksyen 112 Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Selangor) 2003 ('Enakmen Selangor') secara definitif membuktikan bahwa pengislaman mereka terjadi pada tanggal 18 Mei 2006. Oleh karena itu, petisi istri diajukan bertentangan dengan ketentuan *proviso* pada seksyen 51(1) Akta 1976 dalam arti bahwa petisi tersebut diajukan dua bulan 18 hari setelah suami memeluk agama Islam. Dengan demikian, petisi tersebut prematur dan tidak sah, yang berarti, *summons-in-chamber*, yang didasarkan pada petisi tersebut, juga tidak sah.

(3) Diandaikan bahawa petisyen istri difailkan dengan teratur, iaitu ia difailkan tiga bulan selepas pengislaman, maka Mahkamah Tinggi akan mempunyai kewenangan hukum untuk mendengar dan memutuskan petisyen perceraian serta permohonan untuk relif-relif sampingan di bawah seksyen 51 Akta 1976, walaupun suami telah memeluk Islam sebelum petisyen perceraian tersebut difailkan di Mahkamah Tinggi dan suami telah memulakan prosiding di Mahkamah Syariah. Suami tidak boleh berlindung di sebalik fasal kebebasan beragama di bawah artikel 11(1) FC untuk mengelak dari obligasi-obligasi terdahulunya di bawah Akta 1976 atas alasan bahawa Mahkamah Sipil tiada kewenangan hukum terhadapnya. Kedua-dua suami dan isteri beragama Hindu semasa perkahwinan mereka; oleh itu, status suami dan isteri semasa perkahwinan mereka didaftarkan adalah amat penting kerana jika tidak kemasukan suami ke dalam Islam akan menyebabkan ketidakadilan kepada isteri dan anak-anak yang tidak masuk Islam. Suatu perkahwinan bukan Islam tidak terubar secara automatik apabila salah seorang darinya memeluk Islam. Oleh itu, dengan melalui perkahwinan sivil, suami dan isteri adalah terikat dengan Akta 1976 berhubung perceraian dan penjagaan anak-anak dari perkahwinan tersebut, berakibat mahkamah sivil masih terus mempunyai

kewenangan hukum terhadap suami, walaupun beliau telah memeluk Islam.

(4) Namun, dalam kasus ini, suami telah memeluk Islam dan mengajukan proses pembubaran perkawinan serta pengasuhan anak yang telah diislamkannya. Dengan memeluk Islam, suami dan anak tunduk pada hukum Islam dan agama Islam, dan bukan merupakan penyalahgunaan proses jika dia, sebagai seorang Muslim, mencari remedi di Mahkamah Tinggi Syariah karena itu memang haknya. Tindakan mengesahkan pembubaran suatu perkawinan di bawah seksyen 46(2) Undang-Undang Hukum Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 ('Akta 1984') bukan hanya tindakan administratif seperti yang disebutkan oleh Mahkamah Rayuan, tetapi merupakan proses yudisial penuh di hadapan Mahkamah Tinggi Syariah. Perintah pembubaran perkawinan sipil oleh Pengadilan Tinggi Syariah akibat dari pengislaman tidak memiliki efek hukum di sisi Mahkamah Tinggi selain sebagai bukti pembubaran suatu perkawinan di bawah Hukum Islam berdasarkan syariat. Oleh karena itu, perkawinan non-Islam antara suami dan istri masih tetap berlaku dan terus berlaku sampai Pengadilan Tinggi membubarkannya berdasarkan petisi perceraian dari pihak yang tidak masuk Islam di bawah seksyen 51(1) Akta 1976.

(5) Dalam kasus ini, tidak ada halangan bagi suami untuk hadir dalam proses perceraian di Mahkamah Tinggi, meskipun sebagai seorang responden, karena yurisdiksi Mahkamah Tinggi mencakup dirinya, berbeda dengan Mahkamah Tinggi Syariah yang membatasi yurisdiksinya hanya kepada orang-orang yang beragama Islam. Oleh karena itu, argumen bahwa istri bisa tunduk pada yurisdiksi Mahkamah Syariah dan memanfaatkan seksyen 53 Akta Pentadbiran Undang-Undang Islam (Wilayah Persekutuan) 1993 ('Akta 1993') kurang tepat karena Akta 1993 membatasi yurisdiksinya hanya kepada orang-orang Islam saja. Istri, sebagai seorang non-Muslim, tidak memiliki kedudukan (*locus*) di Mahkamah Syariah. Kedua pengadilan, baik Sipil maupun Syariah, adalah ciptaan undang-undang, tetapi diatur secara terpisah dan bebas dari pengaruh masing-masing. Pasal 121(1A) Konstitusi Federal (FC) dengan jelas membedakan yurisdiksi Mahkamah Syariah dengan yurisdiksi Mahkamah Sipil, dan dengan demikian, mengingat pemisahan yurisdiksi tersebut, pengadilan-pengadilan tersebut tidak boleh saling campur tangan dengan yurisdiksi

masing-masing. Maka itu, Mahkamah Sipil tidak boleh diminta untuk mengeluarkan perintah penangguhan terhadap perintah sah yang diberikan oleh Mahkamah Syariah yang berwenang. *Injunksi* yang diperoleh oleh istri, meskipun ditujukan kepada suami, sebenarnya adalah suatu proses penangguhan terhadap permohonan suami di Mahkamah Tinggi Syariah, dan merupakan campur tangan oleh Mahkamah Tinggi terhadap pelaksanaan hak suami sebagai seorang Muslim untuk mendapatkan remedi-remedi di Mahkamah Tinggi Syariah. Campur tangan seperti ini jelas tidak dibenarkan oleh undang-undang.

(6) Baik suami maupun istri berhak untuk mengislamkan anak yang lahir dari pernikahan mereka. Kata 'parent' dalam seksyen 12(4) Konstitusi Federal (FC), yang menyatakan bahwa agama bagi seseorang yang berusia di bawah 18 tahun ditentukan oleh orang tua atau wali mereka, berarti ibu atau ayah. Oleh karena itu, pengislaman anak sulung oleh suami berdasarkan Enakmen Selangor tidak melanggar FC. Selain itu, ketergantungan tidak bisa dibuat pada seksyen 5 Undang-Undang Penjagaan Anak 1961 yang memberikan hak orang tua yang sama karena seksyen 1(3) Undang-Undang yang sama melarang penerapan Undang-Undang tersebut kepada orang-orang seperti suami yang telah menjadi Muslim..

(7) Mahkamah Tinggi berhak memberikan *injunksi Erinford* walaupun ia telah memutuskan bahawa ia tidak berkewenangan untuk memberikan *injunksi interim substantif*. Mengambil kira kes *Erinford Properties Ltd v. Cheshire County Council*, adalah jelas bahawa walaupun bantahan dibuat terhadap kewenangan hukum mahkamah ia tidak menjadikan mahkamah tidak berkewenangan hukum untuk mengekalkan *status quo* sementara menunggu rayuan. Oleh itu, keputusan majoriti Mahkamah Rayuan mengeneipikan *injunksi Erinford* adalah khilaf dan rayuan setakat yang berkaitan hendaklah dibenarkan.

(8) Berhubung dengan pemberian *injunksi Erinford* sementara menunggu permohonan istri untuk kebenaran merayu ke Mahkamah Persekutuan, Mahkamah Rayuan mempunyai kewenangan hukum untuk membenarkan permohonan isteri. *Injunksi Erinford* sementara menunggu suatu rayuan atau suatu permohonan untuk kebenaran untuk merayu, seperti juga dengan penangguhan pelaksanaan sementara menunggu rayuan, biasanya dibenarkan oleh mahkamah yang membuat

keputusan yang menjadi halperkara yang dirayui. Tentunya, Mahkamah Rayuan mempunyai kewenangan hukum untuk membenarkan *injunksi* seperti itu sementara menunggu permohonan untuk kebenaran untuk merayu ke Mahkamah Persekutuan. Ianya mengikut bahawa keputusan majoriti Mahkamah Rayuan telah menggunakan prinsip undangundang yang betul apabila membenarkan *injunksi* Erinford sementara menunggu pendengaran dan pemutusan permohonan istri untuk kebenaran untuk merayu ke Mahkamah Persekutuan. Mahkamah Persekutuan juga mempunyai kewenangan hukum di bawah seksyen 80(1) Akta Mahkamah Kehakiman 1964 untuk memberi *injunksi* Erinford sementara menunggu permohonan untuk kebenaran untuk merayu ke Mahkamah Persekutuan.

Mahkamah Persekutuan menyatakan bahawa prinsip utama dalam sengketa hak asuh adalah bahwa kesejahteraan kedua anak yang masih bayi harus menjadi pertimbangan utama mahkamah. Pertanyaan tentang agama hanyalah salah satu faktor yang harus diseimbangkan dengan faktor lainnya ketika menentukan orang tua mana yang harus diberikan hak asuh, perawatan, dan kontrol. Berdasarkan pasal 88(3) dari LRA, harus ada anggapan yang tidak dapat dibantah bahwa demi kebaikan kedua anak dalam memutuskan apakah anggapan tersebut sesuai dengan fakta-fakta dalam kasus ini, mahkamah harus mempertimbangkan ketidakinginan untuk mengganggu kehidupan mereka dengan perubahan hak asuh. Dalam kasus ini, kedua anak telah berada dalam hak asuh fisik ibu dan bapa mereka yang beragama Hindu sejak lahir (kecuali dalam waktu singkat sekitar tiga bulan ketika sang ayah yang telah konversi agama Islam). Oleh karena itu, pengadilan berpandangan bahwa biasanya adalah kepentingan kedua anak tersebut untuk mempertahankan *status quo* karena kemungkinan besar akan terjadi trauma emosional yang cukup besar jika hubungan mereka dengan ibu dan lingkungannya berubah setelah pemindahan kedua anak tersebut dari ibu kepada ayahnya.

Mahkamah mengakui bahwa menurut mazhab Syafi'i, seorang perempuan non-Muslim tidak berhak mendapatkan hak asuh atas seorang anak Muslim yang lahir dari seorang ayah Muslim. Namun, pengadilan membedakan hal ini dengan fakta-fakta yang ada karena kedua anak yang masih di bawah umur tersebut tidak dilahirkan oleh seorang ayah yang beragama Islam. Sang ayah adalah seorang Hindu ketika mereka lahir. Pengadilan berpandangan bahwa para ahli hukum Sunni lainnya tidak menuntut identitas agama antara ibu dan anak-anaknya yang masih bayi, asalkan mereka dibesarkan dalam agama yang dianut oleh ayahnya. Dengan demikian, jika ada alasan yang masuk akal untuk berpikir bahwa ibu non-Muslim akan mempengaruhi keyakinan agama kedua anak yang masih bayi, misalnya dengan mengajarkan mereka pasal-pasal keyakinannya atau dengan membuat mereka makan daging babi, maka kedua anak yang masih bayi itu harus diambil darinya. Ini berarti bahwa ibu non-Muslim tidak akan kehilangan haknya atas hak asuh kedua anak bayinya yang beragama Islam selama tidak ada kekhawatiran bahwa ia akan membesarkan mereka sesuai dengan agama yang berbeda dengan ayahnya.<sup>45</sup>

Oleh karena itu, mahkamah memerintahkan hak asuh secara hukum secara bersama-sama kepada ibu non-Muslim dan ayah Muslim yang berarti bahwa kedua orang tua harus mendiskusikan dan menyepakati isu-isu atau keputusan jangka panjang yang memengaruhi kedua anak tersebut, misalnya memilih metode pendidikan, pilihan agama, dan mengelola harta benda anak. Pengasuhan dan pengawasan yang mencakup perawatan sehari-hari kedua anak yang masih bayi dan

---

<sup>45</sup> Kuek Chee Ying, "Konversi Agama Anak Secara Sepihak Dan Hak-Hak Orang Tua Di Malaysia", *Singapore Academy of Law Journal*, February 2018, hlm. 109.

tanggung jawab untuk menjaga mereka setiap hari akan diberikan kepada ibu sementara ayah diizinkan untuk mengunjungi mereka. Hak asuh yang sebenarnya, yaitu hak untuk kedua anak untuk tinggal bersama ibunya diberikan dengan syarat bahwa ibu yang non-Muslim akan kehilangan hak asuh yang sebenarnya jika ada alasan yang masuk akal untuk meyakini bahwa ia akan mempengaruhi keyakinan agama anak-anak tersebut saat ini (Islam). Ketika anak-anak mencapai usia dewasa (*mumayyiz*), mereka harus memiliki pilihan untuk tinggal dengan salah satu dari orang tua mereka kecuali mahkamah memerintahkan sebaliknya.

Hal ini dianggap rasional karena, untuk mengelakkan dari terjadinya perpecahan kaum di dalam suatu negara. Seorang hakim haruslah menjatuhkan putusan dengan mementingkan kemaslahatan semua agama dan para pihak yang terlibat.

Maka dapat kita simpulkan bahwa Al-quran dan Sunnah itu memang sangat penting dan menjadi rujukan kita sepanjang zaman bagi orang Islam. Tetapi, kita juga haruslah sesuaikan dengan perkembangan zaman demi mencapai kemaslahatan sesama manusia dan agama. Di dalam Qawaid Fiqhiyyah, kaidah yang ketiga puluh tiga yang menyatakan, jika ada beberapa kemaslahatan bertabrakan, maka maslahat yang lebih besar (lebih tinggi) harus didahulukan. Dan jika ada beberapa mafsadah (bahaya, kerusakan) bertabrakan, maka yang dipilih adalah mafsadah yang paling ringan. Nabi juga pernah bersabda yang artinya, janganlah kita memulai perang terhadap orang-orang kafir sebelum mereka yang memulakan dahulu. Hadis tersebut jelas mengatakan bahwa, selagi ada jalan lain untuk mengelakkan kehancuran dan peperangan. Maka jalan itu yang bakal kita pilih.

## **BAB EMPAT PENUTUP**

### **A. Kesimpulan**

Setelah melakukan penelitian pada bab-bab sebelumnya, saya telah memperoleh kesimpulan yang merupakan jawaban dari rumusan masalah setiap bab, yaitu:

1. Mahkamah Persekutuan memutuskan bahwa perubahan agama seseorang harus melibatkan persetujuan penuh dari semua pihak yang terkena dampak, termasuk istri dan anak-anak. Keputusan ini menekankan kepentingan terbaik anak dalam setiap penentuan hak penjaagaan anak, termasuk pemeliharaan dan pendidikan agama mereka. Putusan ini menegaskan pentingnya persetujuan bersama dalam konversi agama anak dan mempertahankan prinsip kepentingan terbaik anak dalam setiap keputusan hukum terkait hak penjaagaan anak
2. Berdasarkan Pasal 88(2) LRA dan Pasal 86(2) IFLA, kesejahteraan anak adalah pertimbangan terpenting dalam memutuskan hak asuh, termasuk mempertimbangkan keinginan orang tua dan anak yang cukup umur untuk menyatakan pendapatnya secara mandiri. Namun, jika keinginan orang tua tidak sejalan dengan kepentingan anak, pengadilan tidak akan mengikuti keinginan orang tua tersebut. Keputusan ini menegaskan bahwa kesejahteraan anak adalah prioritas utama, dan pengadilan harus mempertimbangkan prinsip-prinsip hukum Islam dan hukum keluarga Islam dalam membuat keputusan terkait hak asuh anak. Pengadilan harus memastikan bahwa keputusan yang diambil adil dan seimbang bagi semua pihak yang terlibat.

3. Hak Hadanah menurut hukum keluarga di Malaysia didasarkan pada kepentingan anak. Kepentingan ini dilihat dari sudut kenyamanannya. Dalam kasus ini, hak hadanah anak-anak jatuh kepada ibu, yaitu Subashini. Pengadilan memutuskan bahwa Subashini, yang beragama Hindu, berhak atas penjagaan kedua anaknya meskipun mantan suaminya, Saravanan, telah memeluk Islam. Keputusan ini didasarkan pada pertimbangan terbaik untuk kesejahteraan anak-anak tersebut

## **B. Saran-saran**

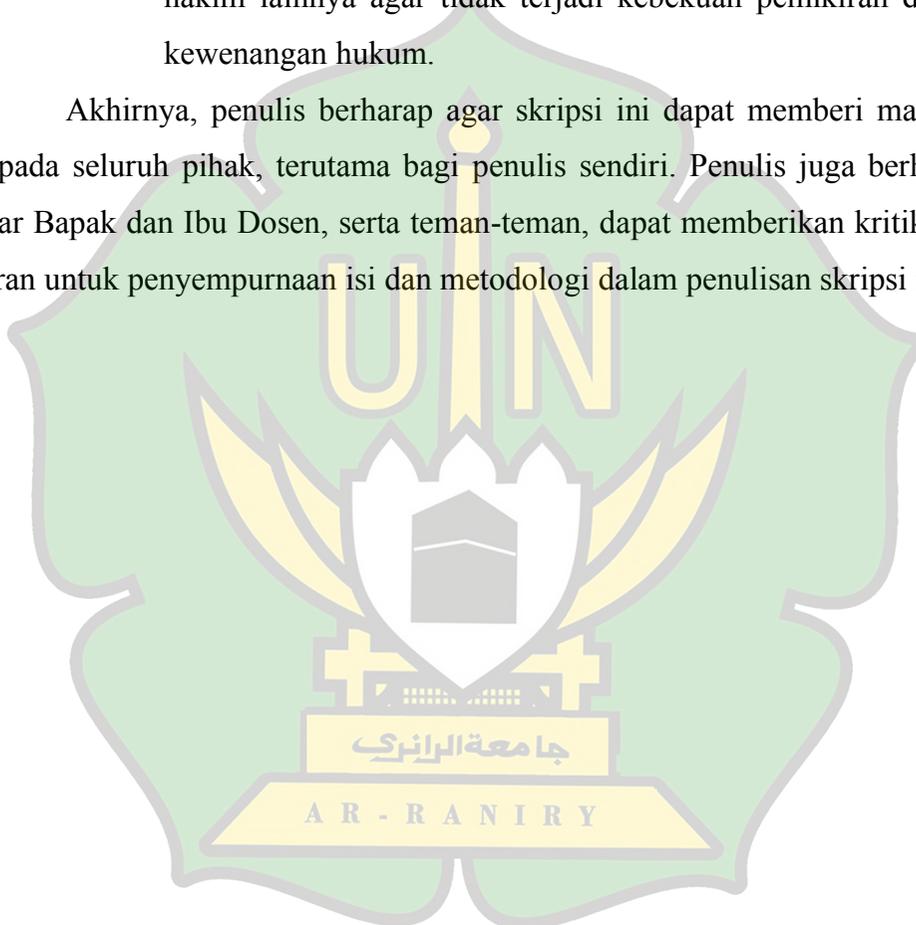
Pada akhir penulisan skripsi ini, penulis berupaya memberikan saran-saran dan harapan kepada para pembaca yang diharapkan dapat menjadi pertimbangan. Adapun saran-saran tersebut adalah sebagai berikut:

1. Pemerintah harus senantiasa peka terhadap isu-isu yang berkembang. Contohnya, dalam kasus yang menjadi kajian saya ini, melibatkan kewenangan beberapa mahkamah yang akhirnya masing-masing membuat keputusan berdasarkan wewenang sendiri. Hal ini menyebabkan keputusan yang bertentangan, menimbulkan kebingungan, dan memunculkan permasalahan baru yang lebih rumit. Oleh karena itu, Mahkamah Persekutuan sebagai mahkamah tertinggi, harus menghindari situasi di mana mahkamah-mahkamah di bawahnya membuat keputusan yang bertentangan. Kewenangan absolut masing-masing mahkamah perlu diperbaiki. Penulis juga setuju dengan keputusan Mahkamah Persekutuan dalam pembagian hadanah bagi orang yang mualaf.
2. Penulis berharap agar para sarjana hukum dapat mengembangkan ide dan keterampilan berpikir untuk

memecahkan permasalahan. Mereka harus peka dan peduli terhadap isu-isu yang berkembang di sekeliling agar dapat membedakan berbagai hukum yang berlaku.

3. Kepada para akademisi atau peneliti selanjutnya, diharapkan untuk melakukan perbandingan antara kasus dan putusan hakim lainnya agar tidak terjadi kebekuan pemikiran dalam kewenangan hukum.

Akhirnya, penulis berharap agar skripsi ini dapat memberi manfaat kepada seluruh pihak, terutama bagi penulis sendiri. Penulis juga berharap agar Bapak dan Ibu Dosen, serta teman-teman, dapat memberikan kritik dan saran untuk penyempurnaan isi dan metodologi dalam penulisan skripsi ini.

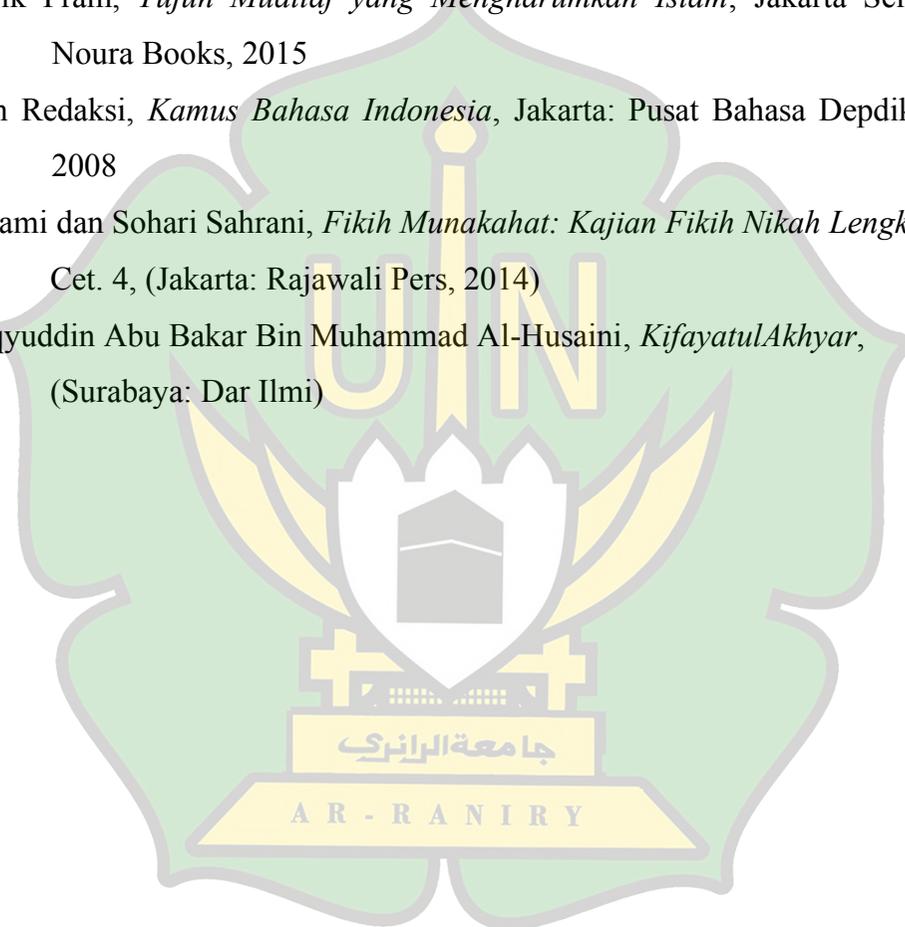


## DAFTAR PUSTAKA

- Ahmad Ibrahim, Undang-Undang Keluarga Islam di Malaysia (Malaysia: Malayan law Journal Sdn. Bhd, 2001), Hlm. 254
- Ahmad Zarkasih, Lc, Ahmad Muntaha, "*Hak Hadhanah Anak dalam Keluarga Beda Agama: Studi Kasus di Desa Getasan, Kecamatan Getasan, Kabupaten Semarang*". Skripsi. (Fakultas Syari'ah Institut Agama Islam Negeri Salatiga), tahun 2017
- Al-Nawawi, *Raudat Al-Talibin*, Beirut: Dar Ibn Hazm, 2002
- Abu Hafs Omar Bin Ali, *Al-bab fi ulumul kitab*, (Lubnan: Dar al-Kutub al imiyah), cet 1, 1419 H/1998 M
- Abdul Rahman Ghozali, M.A., *Fiqh Munakahat*, tahun 2003
- Al-Hafizh Ibnu Hajar Al-Asqalani, *Bulugh al-Maram min Adillat al-Ahkam*, (diakses [www.almeshkat.net](http://www.almeshkat.net))
- Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawainan*, Edisi Pertama, Cet. 5, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2014
- Fajria Ningsih, *Pro Kontra Gugur Tidaknya Hak Asuh Anak karena Pernikahan Ibu (Analisis Pemikiran Ibnu Qayyim al-Jauziyah dalam Kitab Zādul Ma'ād)*. Skripsi. (Fkultas Syariah dan Hukum, UIN Ar-Raniry) Tahun 2017
- Imām al-Qurṭubī, *Tafsīr al-Qurṭubī*, (t. terj), Jilid 3, (Jakarta: Pustaka Azzam, t. tp)
- Julisma, *Hak Asuh Anak Dari Pasangan Suami Istri Beda Agama Pasca Terjadinya Perceraian*. Skripsi. (Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala) Tahun 2015
- Johny Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normative*, Cet III, Bayu media Publishing, Malang 2007

- Kuek Chee Ying, “Konversi Agama Anak Secara Sepihak Dan Hak-Hak Orang Tua Di Malaysia”, *Singapore Academy of Law Journal*, February 2018, hlm. 109.
- Lembaga Penyelidikan Undang-Undang, *Akta Membaharui Undang-Undang (Perkahwinan dan Perceraian) 1976 (Akta 164) & Kaedah-kaedah*, Malaysia: Golden Books Centre Sdn. Bhd, 2016
- Lembaga Penyelidikan Undang-Undang, *Akta Kanak-Kanak 2001 (Akta 611) dan Peraturan-peraturan & Child Act 2001 (Act 611) and Regulations*, Selangor: Golden Books Centre Sdn. Bhd, 2015
- Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, Edisi Pertama, Tahun 2016
- Muhammad bin Ismail, *Subulus Salam*, (Mesir : Mustafa babil Halbi wa auladah), cet IV, 1379 H/ 1960 M
- Naimah Mohammad Nasir, *Implimentasi Hadhanah Di Mahkamah Syariah Malaysia: Sorotan Literatur*, Malaysia Journal of Syariah and Law, Vol. 9, No.2, pp. 39 – 65
- Nahrowi, *Hak Asuh Anak Dibawah Umur Akibat Perceraian Menurut Undang-Undang No.23 th 2002 Tentang Perlindungan Anak: (Analisis Putusan Perkara Mahkamah Agung no. 349 K/AG/2006)*. Skripsi. (Fakultas Syariah dan Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta. Tahun 2010.
- Najibah Mohd Zin, Konflik Bidang Kuasa Dalam Kanak-Kanak Interfaith Pertikaian Penjagaan: Wacana Undang-Undang Dalam Mahkamah Malaysia, *Jurnal Al-Shajarah*, Vol. No. 1, 2019, hlm. 16.
- Sry Wahyuni, “Konsep Hadhanah dalam Kasus Perceraian Beda Agama dan Penyelesaiannya Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif”. Skripsi. (Fakultas Syariah Dan Hukum UIN Alauddin Makassar, Tahun 2017), tahun 2017

- Slamet & H. Aminuddin, *Fiqih Munakahat II*, CV Pustaka Setia Bandung, tahun 1999
- Syaikh Hassan Ayyub, *Fiqih Keluarga*, (Dar At-Tauji wa An-Nashr Al-Islamiyyah) Tahun 1999
- Syarīf al-Jurjānī, *Mu'jam al-Ta'rīfāt*, (Mesir: Dār al-Faḍīlah, 1413 H)
- Tofik Pram, *Tujuh Muallaf yang Mengharumkan Islam*, Jakarta Selatan: Noura Books, 2015
- Tim Redaksi, *Kamus Bahasa Indonesia*, Jakarta: Pusat Bahasa Depdiknas, 2008
- Tihami dan Sohari Sahrani, *Fiqih Munakahat: Kajian Fiqih Nikah Lengkap*, Cet. 4, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014)
- Taqyuddin Abu Bakar Bin Muhammad Al-Husaini, *KifayatulAkhyar*, (Surabaya: Dar Ilmi)



## DAFTAR RIWAYAT HIDUP

### DATA DIRI

Nama : Nur Afifah Binti Zakri  
NIM : 21010120  
Fakultas/Prodi : Syariah /Hukum Keluarga  
IPK Terakhir : 3.56  
Tempat Tanggal Lahir : Kedah Malaysia, 07 Maret 2000  
Jenis Kelamin : Perempuan  
Pekerjaan : Mahasiswa  
Agama : Islam  
Status Perkawinan : Belum Kawin  
Kebangsaan/ Suku : Malaysia/ Melayu  
Alamat : Jl.Utama Gampong Rukoh Kec.Syiah Kuala, Banda Aceh, Provinsi Aceh, Indonesia.

### RIWAYAT PENDIDIKAN

SD : Sekolah Kebangsaan Dato' Wan Mohd Saman (2012)  
SMP : Maktab Mahmud Yan (2017)  
SMA : Maahad Dini Sultan Abdul Halim (2018)  
Program Diploma : Universiti Islam Selangor (2020)  
PTN : UIN Ar-Raniry Fakultas Syariah dan Hukum, Hukum Keluarga, Banda Aceh. (2024)

### DATA ORANG TUA

Nama Ayah : Zakri Bin Khamis  
Nama Ibu : Noorma Binti Hashim  
Pekerjaan Ayah : Pensiun  
Pekerjaan Ibu : Ibu Rumah Tangga  
Alamat : Alor Setar, Kedah, Malaysia.

Banda Aceh, 1 Mei 2024

Yang menerangkan

NUR AFIFAH BINTI ZAKRI

