

PERSPEKTIF MASLAHAH TERHADAP PERTIMBANGAN HAKIM PADA PUTUSAN PERKARA NOMOR: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk TENTANG PENETAPAN HAK HADANAH KEPADA IBU KANDUNG

Nurul Huda¹, Jayusman²

^{1,2} Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung
jayusman@radenintan.ac.id

Abstract

The protection of women and children is one of problems in the Indonesian judiciary. In the decision on Case Number: 1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk and Number: 0014/Pdt.G/2019/PTA. Bdl which has permanent legal force regarding child custody by the Plaintiff. However, the Defendant was reluctant and did not want to implement the decision. So the Plaintiff must file a new lawsuit for the execution of the previous decision with decision number: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk. The problem with this article is based on the judge's consideration of decision number: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk regarding the determination of child custody to his biological mother. This research is library which is descriptive analytical. The primary data is in the form of decision number: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk and is complemented by secondary data. Data were collected through documentation techniques and the analysis was carried out since the data collection process and deductively. The results of this study indicate that the judge's consideration in the case decision Number: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk regarding the determination of child custody to the biological mother is based on the benefit and goodness of the child. The declarative nature of the previous decision prevented the realization of benefit values for the parties. The reason usually regarding child custody are executed voluntarily and not by force. The plaintiff seeks to obtain the power of legal execution from the previous decision by filing a new lawsuit with a comdemnatoir decision, so that the child can be handed over to him to be treated as well as possible.

Keywords: *Maslahah, Comdemnatoir, Declaratoir*

Abstrak

Permasalahan dalam lembaga peradilan Indonesia antara lain adalah perlindungan perempuan dan anak. Dalam putusan Perkara Nomor: 1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk dan Nomor: 0014/Pdt.G/2019/PTA. Bdl yang telah memiliki kekuatan hukum tetap terkait hak asuh anak oleh Penggugat. Namun Tergugat enggan dan tidak mau melaksanakan putusan tersebut. Sehingga Penggugat harus mengajukan gugatan baru untuk eksekusi putusan sebelumnya dengan putusan nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk. Permasalahan artikel ini adalah pada dasar pertimbangan hakim pada putusan nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk tentang penetapan hak asuh anak kepada ibu kandungnya. Penelitian ini adalah *library research* yang bersifat deskriptif analitis. Data primernya berupa putusan nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk dan dilengkapi dengan data sekunder. Data dikumpulkan melalui teknik dokumentasi. Analisis dilakukan semenjak proses pengumpulan data dan bersifat deduktif. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa pertimbangan hakim pada putusan perkara Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk tentang penetapan hak asuh anak kepada ibu kandungnya adalah atas dasar kemaslahatan dan kebaikan anak. Sifat putusan sebelumnya yang deklaratif menghalangi terwujudnya nilai kemaslahatan bagi para pihak. Alasan putusan yang bersifat deklaratif yaitu karena lazimnya putusan tentang hak asuh anak dieksekusi secara sukarela dan tidak secara paksa karena anak bukanlah barang yang dapat dieksekusi secara paksa. Penggugat berupaya mendapatkan kekuatan eksekusi hukum dari putusan sebelumnya dengan cara mengajukan gugatan baru dengan putusan yang bersifat komdennatoir, sehingga anak dapat diserahkan kepadanya guna dirawat dengan sebaik-baiknya.

Kata Kunci: *Maslahah, Komdemnatoir, Deklatoir*

A. Pendahuluan

Putusan Perkara Nomor:1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk dan Nomor: 0014/Pdt.G/ 2019/PTA. Bdl yang menetapkan hak asuh anak kepada ibu kandungnya (Penggugat). Pada senyatanya penguasaan anak tersebut berada di tangan suami (Tergugat),

karena sifat putusan tersebut deklatoir,¹ maka tidak bisa dilakukan *eksekusi* atas putusan tersebut. Dengan tidak bisa dilakukan eksekusi atas putusan tersebut, sehingga belum terwujudlah kepastian, kemanfaatan, dan keadilan bagi pihak Penggugat. Salah satu upaya hukum yang bisa dilakukan oleh Penggugat adalah dengan mengajukan gugatan baru yang isinya menambahkan dalam petitum “*Mengbukuk Tergugat agar menyerahkan anak tersebut kepada Ibu kandung sebagaimana termuat di dalam amar putusan hakim yang sudah berkekuatan hukum tetap.*”

Penelitian terdahulu antara lain: Langgeng Putra, berjudul, : “Penunjukan Hak Asuh atas Anak oleh Hakim Setelah Perceraian di Pengadilan Agama Padang.” Fokus penelitian ini perspektif hukum Islam dengan hukum positif tentang penunjukan hak hadanah dalam putusan-putusan hakim di PA Padang.² Tulisan Nelly Layaliyal Fitri yang berjudul, : “Eksekusi Hak Asuh Anak di Dua Wilayah Yuridiksi Prespektif Undang-Undang Perlindungan Anak No 35 tahun 2014 (Studi Putusan Nomor 1813/Pdt.G/PA.Kab.Kediri).” Fokus penelitian ini adalah apakah eksekusi hak hadanah pada putusan Nomor 1813/Pdt.G/2015/P.A. Kab. Kediri sudah sesuai menurut Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014.³ Penelitian Firdaus berjudul, : “Analisis Yuridis

¹Putusan deklatoir adalah putusan yang berisi pernyataan atau penegasan tentang suatu keadaan atau kedudukan hukum semata. M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*,. (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), h. 877. Putusan deklatoir merupakan putusan pengadilan yang amarnya menjelaskan sebuah kondisi hukum tertentu yang terdapat legalitas sebuah hak atau sebuah pencapaian serta biasanya putusan ini, biasanya pada hukum privat, seperti terkait dengan hak asuh anak, pengakuan kepemilikan atas sesuatu. Diktum pada putusan ini merupakan pengakuan atas sebuah kondisi yang ada, atau keadaan yang sudah tidak ada.

²Langgeng Putra, *Penunjukan Hak Asuh atas Anak oleh Hakim setelah Perceraian di Pengadilan Agama Padang*, Tesis, (Padang: UIN Imam Bonjol Padang, 2012)

³Nelly Layaliyal Fitri, “Eksekusi Hak Asuh Anak di Dua Wilayah Yuridiksi Prespektif Undang-Undang Perlindungan Anak No 35 tahun 2014 (Studi Putusan Nomor 1813/Pdt.G/PA.kab.Kediri)”, *Sakina: Journal of Family*

Terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Agama Padang Nomor 0012/Pdt.G/2015/PTA.Pdg Tentang Hak Pengasuhan Anak yang belum Mumayyiz.” Fokus penelitian ini bagaimanakah tinjauan Yuridis terhadap Putusan PTA Padang Nomor 0012/Pdt.G/2015/PTA.Pdg terkait hak hadanah anak yang belum mumayyiz diberikan kepada ayah.⁴ Tulisan Indira Inggi A, Mulyadi, dan Yunanto dengan *title*, : “Kajian Perolehan Hak Asuh Anak sebagai akibat Putusnya Perkawinan karena Perceraian.” Fokus penelitian ini adalah pertimbangan hukum hakim di pengadilan terkait pemberian hak hadanah.⁵ Adapun fokus penelitian yang peneliti lakukan yaitu membahas mengenai pertimbangan hakim terhadap Putusan Perkara Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk yang bersifat kondemnatoir.⁶ Permasalahan penelitian ini bagaimana dasar pertimbangan hakim pada putusan nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk tentang penetapan hak asuh anak kepada ibu kandungnya?

Studies, Volume 3 Issue 1 2019, <http://urj.uin-malang.ac.id/index.php/jfs/article/view/350>, diakses 15 November 2021

⁴Firdaus, *Analisis Yuridis Terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Agama Padang Nomor 0012/Pdt.G/2015/PTA.Pdg Tentang Hak Pengasuhan Anak yang belum Mumayyiz*, Tesis, (Depok: Universitas Indonesia, 2008).

⁵Indira Inggi A, Mulyadi, dan Yunanto, “Kajian Perolehan Hak Asuh Anak sebagai akibat Putusnya Perkawinan karena Perceraian”, *Jurnal Diponegoro Law Review*, Vol. 5, Nomor 2, Tahun 2016, <https://ejournal3.undip.ac.id/index.php/dlr/article/view/11250>, diakses 20 Juni 2020

⁶Putusan yang bisa dilakukan eksekusi yaitu putusan yang sudah memiliki kekuatan hukum tetap (*kracht van gewijsde*) yang memiliki amar *condemnatoir* yang bermakna amar penghukuman untuk melaksanakan suatu perbuatan. Amar *condemnatoir* bisa dalam beberapa bentuk, contoh: menghukum untuk melaksanakan atau tidak melaksanakan sebuah perbuatan, menghukum guna menyerahkan anak dalam kasus perceraian, mengosongkan sesuatu, membayar sejumlah uang, hak asuh anak, dan sebagainya.

B. Pembahasan

1. Teori Maslahah

Maslahah menurut bahasa kata *maslahah*⁷ berasal dari kata kerja bahasa Arab (صَلَحَ - يَصْلُحُ) menjadi (صَلَحًا) atau (مَصْلَحَةً) yang berarti “Sesuatu yang mendatangkan kebaikan.”⁸ Kata *maslahah* kadang-kadang disebut juga dengan (الِاسْتِصْلَاحُ) yang artinya “mencari yang baik” (طَلَبُ الْإِصْلَاحِ)⁹

Al-Ghazali menjelaskan bahwa definisi *maslahah* adalah:

مَا لَمْ يَشْهَدْ لَهُ مِنَ الشَّرْعِ بِالْبُطْلَانِ وَلَا بِالِاغْتِبَارِ نَصٌّ مُعَيَّنٌ

Artinya: “Apa-apa (*maslahah*) yang tidak ada bukti secara syara’ dalam bentuk nash tertentu yang membatalkan dan tidak ada yang mengakuinya.”

Menurut Abdul Wahab Khallaf, *maslahah* merupakan “*Syari*’ tidak mensyari’atkan hukum untuk mewujudkan *maslahah*, juga tidak terdapat dalil yang menunjukkan atas pengakuan atau pembatalannya.”¹⁰

Hakikat dari *maslahah* adalah “Sesuatu yang baik menurut akal dengan pertimbangan dapat mewujudkan kebaikan (*jalb al-masālib au manfa’ah*) atau menghindarkan keburukan (*dar’ al-mafāsīd*) bagi manusia. Semua hal yang baik menurut akal, idealnya selaras dengan tujuan syariah (*maqāsid syari’ah*) dalam menetapkan hukum, walaupun tidak ada petunjuk syara’ secara khusus yang menolaknya,

⁷Kalangan Usuliyun menyatakan *maslahah al-mursalah* menggunakan terminologi *al-Munāsib al-Mursal* (digunakan Ibnu Hajib dan Baidhawi), *al-Istidāl al-Mursal* (digunakan asy-Syatibi) dan *al-Istislah* (digunakan oleh al-Ghazali). Rahmat Syafi’i, *Ilmu Ushul Fiqih*, Cet. III, (Bandung: Pustaka Setia, 2007), h. 118

⁸Chaerul Umam, *Ushul al-Fiqih I*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), h. 135

⁹Abdul Wahab Khallaf, *Masdar at-Tasyri’ al-Islāmī Fī mā Lā Nassa Fih*, Cet. III, (Kuwait: Dār al-Qalam, 1972), h. 85.

¹⁰Abdullah Wahab Khallaf, *Ilmu Usul al-Fiqh*, terj. Noer Iskandar al-Bansani, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam*, Cet-8 (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), h. 123

ataupun untuk mengetahuinya.”¹¹ *Maslahab* diklasifikasikan menjadi:

- a. *Maslahab al-mu'tabarab* yaitu: “Suatu *maslahat* atau kebaikan yang telah diakui oleh Islam. Hal-hal yang telah diatur dalam al-Qur'an dan Hadis serta sudah pasti hukumnya sehingga manusia tinggal menjalankan peraturannya.”
- b. *Maslahab al-mursalab* yaitu: “Mengakui suatu kemaslahatan karena adanya peristiwa-peristiwa baru yang timbul setelah wafatnya Rasulullah *saw*.”¹² Sedangkan objek *maslahab* yaitu: “Kejadian atau peristiwa yang perlu ditetapkan hukumnya, tetapi tidak ada satupun nash (al-Qur'an dan hadis) yang dapat dijadikan dasarnya.”¹³

Ulama menyusun syarat-syarat *maslahab* yang dipakai sebagai pondasi dalam penggalian hukum, yakni:

- a. *Maslahab* di sini merupakan *maslahab* yang hakiki tidak dugaan semata. Tujuannya supaya dapat direalisasikan penggalian hukum terkait suatu persoalan yang bisa mendatangkan kebaikan serta menghindari kemafsadatan. Apabila *maslahat* tersebut berlandaskan praduga *an sich* maka proses penggalian hukum itu dipastikan tidak bisa merealisasikan kebaikan dan kemaslahatan.¹⁴
- b. *Maslahab* itu bersifat global, tidak bersifat orang perorang. Kaitannya dalam penggalian hukum sebuah kejadian dapat melahirkan manfaat bagi kebanyakan orang tidak hanya bagi satu orang atau beberapa orang saja.

¹¹Tatang Apendi, Pemikiran Fiqih Ibn Qayyim Al- Jawziah, Jurnal Cemerlang Volume III, Nomor 1, Juni 2015, h. 70, <https://ejurnal.unikarta.ac.id/index.php/cemerlang/article/view/50>, diakses 15 November 2021 dan YUSDANI, Menyimak Pemikiran Hukum Islam Satria Effendi, Jurnal Al-Mawarid Edisi XVII Tahun 2007, h. 77, <https://www.neliti.com/publications/42545/menyimak-pemikiran-hukum-islam-satria-effendi>, diakses tanggal 06 November 2021

¹²Susiadi AS, *Buku Daras, Ushul al-Fiqh I*, (Bandar Lampung: Fakultas Syari'ah IAIN Raden Intan Lampung, 2010), h.106

¹³Totok Jumantoro dan Samsul Munir Amin, *Kamus Ilmu Ushul Fikih*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Amzah, 2005), h. 205

¹⁴Chairul Umam, *Ushul al-Fiqh I*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), h. 137

- c. *Maslahah* itu harus sejalan dan selaras dengan nash; baik al-Qur'an maupun Hadis, maupun ijma' serta qiyas.
- d. *Maslahah* itu direalisasikan pada situasi yang diperlukan, jika persoalan yang terjadi di tengah masyarakat tidak bisa dicarikan penyelesaiannya dengan metode ini. Hal ini dapat menyebabkan masyarakat itu berada pada kondisi kesempitan dalam hidupnya. Sehingga mesti ditempuh guna menjauhkan masyarakat dari kemafsadatan.¹⁵

Imam al-Ghazali memberikan kriteria terhadap kemaslahatan yang bisa digunakan sebagai hujjah pada proses penggalian hukum, yakni: *maslahah* tersebut sejalan dengan bentuk perbuatan tersebut dan *maslahah* itu sejalan dan selaras dengan al-Qur'an dan Hadis. *Maslahah* itu termasuk dalam peringkat *maslahah* yang *daruriyyāt*, apakah menyangkut kemaslahatan yang bersifat privat juga kemaslahatan yang bersifat umum, yakni diberlakukan untuk seluruh kalangan.¹⁶

Selanjutnya bahwa *maslahah* bisa digunakan menjadi dalil dan metode penggalian hukum yang bisa dipakai pada tindakan hukum jika sudah dengan ketentuan dan persyaratan yang telah dibahas sebelumnya. *Maslahah* itu adalah sebuah kebaikan dan kemaslahatan yang ril, bukan kemaslahatan yang kurang, belum, atau tidak jelas atau tapi masih berupa dugaan semata, yang bisa membawa atau mendatangkan kebaikan dan menghilangkan kemafsadatan. apabila *maslahah* itu mendatangkan kemaslahatan bagi masyarakat secara umum dan memiliki akses secara global dan tidak menyimpang dari *goal* yang terdapat dalam al-Qur'an dan Sunnah serta yang digariskan dalam *maqāsid syarīah*.¹⁷

¹⁵Amir Syarifuddin, *Ushul al-Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2009), h. 337

¹⁶Muhammad Rusfi, *Ushul al-Fiqih-1*, (Bandarlampung: Seksi PenerbitanFakultas Syari'ah IAIN Raden Intan, 2017), h. 130-133

¹⁷Hendri Hermawan Adinugraha dan Mashudi, al-Maslahah al-Mursalah dalam Penentuan Hukum Islam, *Jurnal Ilmiah Ekonomi Islam*, Vol. 4 (01), 2018, h. 71

2. Hadanah

Hadanah menurut bahasa berarti meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk seperti menggendong, atau meletakkan sesuatu dalam pangkuan. Hadanah menurut istilah adalah tugas menjaga dan mengasuh atau mendidik bayi atau anak kecil sejak dia lahir sampai mampu menjaga dan mengatur dirinya sendiri.¹⁸ Hak asuh anak atau dikenal dengan hadanah memiliki definisi *ja'alahu fi hadinihi* "menjadikannya dalam pelukan." Definisi lainnya adalah: *sana'ahu fi sadrihi* "meletakkannya di dada." Pada pembahasan *hadanah at-tifl*, hadanah dapat dimaknai: "menjaga, mengasuh, mendidik bayi atau anak kecil, sejak mulai lahir sampai tumbuh dewasa, dapat menjaga, melindungi dirinya dari berbagai bahaya dan dapat hidup secara mandiri."¹⁹

Pasal 1 angka 11, Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, terdapat istilah "kuasa asuh" yaitu "Kewenangan orang tua untuk mengasuh, mendidik, memelihara, membina, melindungi, dan menumbuhkembangkan anak sesuai

¹⁸Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta, Kencana Prenada Media, 2004.) h. 166

¹⁹Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah* 8, (Bandung : PT. Al Maarif), 1996, h. 160 dan Wafda Firyal, Pemberian Hak Hadanah kepada Ibu Tiri dalam Putusan Pengadilan Agama Sidoarjo Nomor: 0763/Pdt.G/2018/Pa.Sda Perspektif Masalah Mursalah, *Jurnal Al-Hukama* Volume 09, Nomor 01, Juni 2019, h. 236,

<https://scholar.archive.org/work/rx2w5iqb7badzcp5le5cjeg7be/access/wayback/http://jurnal.fsh.uinsby.ac.id/index.php/alhukuma/article/download/759/570>, diakses 06 Nopember 2021, dan Zanariah Noor, Aplikasi Prinsip Kebajikan Kanak-Kanak dalam Kes Hadana, *Jurnal Malaysian Journal Of Syariah And Law* VOL.2/2010, h. 64, <https://oarep.usim.edu.my/jspui/handle/123456789/4770>, diakses tanggal 15 November 2021, dan Badrudin, Implementasi Pasal 34 Ayat 1 UUD 1945 Di Provinsi Riau (Perspektif Maqâshid Sya'râh tentang Nafkah dan Hadanah), *Jurnal Hukum Islam*, Vol XIX No. 1 Juni 2019, h. 121, <http://ejournal.uin-suska.ac.id/index.php/hukumislam/article/view/7459>, diakses tanggal 15 November 2021

agama yang dianutnya dan kemampuannya, bakat serta minatnya.”²⁰ Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menegaskan bahwa “Kedua orang tua sama-sama memiliki kewajiban dalam memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya. Kewajiban kedua orang tua tersebut menurut ayat (2) berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.”²¹ Selain itu juga dalam pasal 1 angka 10, UUPA terdapat pula istilah “anak asuh” yaitu: “Anak yang diasuh oleh seseorang atau lembaga, untuk diberikan bimbingan, pemeliharaan, perawatan, pendidikan, dan kesehatan, karena orang tuanya atau salah satu orang tuanya tidak mampu menjamin tumbuh kembang anak secara wajar.”²²

KHI pasal 105 (a) memaknainya dengan *mumayyiz* bahwa “Batas *mumayyiz* seorang anak adalah berumur 12 tahun.”²³ Sedangkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan terkait kedewasaan, “bahwa jika sudah berusia 18 tahun atau telah melangsungkan pernikahan.”²⁴

Ayah dan Ibu diperintahkan untuk membekali anak-anaknya dengan ilmu pengetahuan dan keterampilan yang menjadikan anak-anaknya sebagai generasi penerus yang memiliki kecakapan dalam mengharungi kehidupan ini dan dunia mereka. Ilmu pengetahuan dan keterampilan itu haruslah serasi dengan bakat dan pembawaan anak itu yang kemudian digali dan dieksplorasi dalam kehidupannya di masyarakat ketika ia dewasa dan hidup mandiri; lepas dari pengawasan orang tua.²⁵

²⁰Pasal 1 angka 11, Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

²¹Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan

²²Pasal 1 angka 10 UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

²³Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 2007), h. 138

²⁴Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pasal 47

²⁵Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Cet.I: (Jakarta: Kencana, 2004), h.294 dan Iman Jauhari, Penetapan Teori Tahkim dalam Penyelesaian Sengketa Hak Anak (Hadanah) di luar

Dasar hukum *badanah* antara lain ayat al-Qur'an dalam surat at-Tahrīm/ 65 ayat 6 yaitu:

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

Artinya: “Hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu; penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, keras, dan tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan.” QS. At-Tahrīm/ 65: 6

Dalam ayat tersebut, Allah memerintahkan supaya manusia memelihara diri dan keluarga dari azab api neraka. Menjaga dan melindungi keluarga supaya terhindar dari azab api neraka maksudnya adalah kemestian untuk melakukan dan manunaikan semua yang disyariatkan Allah dan sekaligus menjauhi dan tidak melakukan larangan-larangan-Nya. Anak merupakan bagian dari sebuah keluarga, dengan demikian ayah dan ibunya memiliki *responsibility* untuk membekalinya dengan ilmu pengetahuan dan keterampilan untuk menjadi anak yang taat dalam melaksanakan perintah Allah dan menjauhi larangan-Nya sehingga dapat terjauh dari azab api neraka.²⁶ Mendidik anak merupakan tugas ayah dan ibu. Apabila diabaikan dan tidak dilaksanakan dengan sebaik-baiknya, maka akan menyebabkan malapetaka dan kehancuran baginya.²⁷ Anak adalah titipan dan amanat yang diberikan Allah

Pengadilan Menurut Hukum Islam Jurnal Asy-Syir'ah Vol. 45 No. II, Juli-Desember 2011, h. 1385, <http://www.asy-syirah.uin-suka.com/index.php/AS/article/view/20>, diakses tanggal 06 November 2021

²⁶ Mohammad Hifni, *Hak Asuh Anak pasca Perceraian Suami Istri Dalam Perspektif Hukum Islam*, Bil Dalil (Jurnal Hukum Keluarga Islam), Volume 1 No. 2 (Juli-Desember) 2016, h. 58, <http://jurnal.uinbanten.ac.id/index.php/bildalil/article/view/123>, diakses tanggal 06 November 2021

²⁷Ahmad Fuad Said, *Perceraian Menurut Hukum Islam*, (Jakarta: Pustaka Al-Husna, 1994), h. 215

kepada kedua orang tua yang harus dirawat dan dipelihara sebab nanti akan dipertanggungjawabkan di hadapan Allah, sebagaimana dinukilkan hadis Abu Daud dan Hakim berikut:

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ حَالِدٍ السُّلَمِيُّ حَدَّثَنَا الْوَلِيدُ عَنْ أَبِي عَمْرٍو يَعْنِي الْأَوْزَاعِيَّ حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ وَتَدْبِي لَهُ سِقَاءٌ وَحَجْرِي لَهُ حِوَاءٌ وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي (رواه ابو داود)

Artinya: “Telah menceritakan kepada kami Mahmuud bin Khalid as-Sulamiy, telah menceritakan kepada kami al-Walid, dari Abu ‘Amru – yaitu al-Auza’iy, telah menceritakan kepadaku ‘Amru bin Syu’aib, dari ayahnya, dari kakeknya ‘Abdullah bin ‘Amru: Bahwasannya ada seorang wanita berkata: Wahai Rasulullah, sesungguhnya anakku ini, perutku adalah tempatnya, dan puting susu adalah tempat minumnya, dan pangkuanku adalah rumahnya; sedangkan ayahnya telah menceraikanku dan ingin memisahkannya dariku. Lalu kemudian Rasulullah saw berkata kepadanya: Engkau lebih berhak terhadapnya selama engkau belum menikah.” (HR. Abu Dawud) ²⁸

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ، وَتَدْبِي لَهُ سِقَاءٌ، وَحَجْرِي لَهُ حِوَاءٌ، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ، مَا لَمْ تَنْكِحِي (رواه أحمد، وأبو داود، وصححه الحاكم)

Artinya: “Dari Abdullah Ibnu Amar bahwa ada seorang perempuan berkata: Wahai Rasulullah, sesungguhnya anakku ini perutkulah yang mengandungnya, susu yang memberinya minum, dan pangkuanku yang melindunginya. Namun ayahnya yang

²⁸Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah (Terjemahan)* (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), Jilid III Cet. Ke-1, h. 240

menceraikanku ingin merebutnya dariku. Maka Rasulullah Shallallaahu 'alaihi wa Sallam bersabda kepadanya: "*Engkau lebih berhak terhadapnya selama engkau belum nikah.*" (Riwayat Ahmad dan Abu Dawud. Hadis sahih menurut Hakim").²⁹

Kalau ada anak sudah *mumayyiz*, ia diberikan hak untuk menentukan; apakah ikut ayah atau ibunya. Hal ini karena keduanya memiliki posisi dan kedudukan yang seimbang dan setara dalam hadanah serta anak memiliki hak untuk memilih dan menentukan akan ikut dengan siapa.³⁰

UU Perkawinan menerangkan regulasi tentang pengasuhan anak dikaitkan dengan akibat putusnya perkawinan. Pada pasal 41 ditegaskan bahwa apabila suatu perkawinan itu putus akibat perceraian, maka: "Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai pengasuhan anak; pengadilan memberikan keputusannya. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak. Apabila bapak dalam kenyataannya tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban bekas istri."

Persoalan kewenangan ayah dan ibu terhadap anak diungkapkan di dalam KHI. "Kedua orang tua memiliki kewajiban memelihara dan mendidik anak-anak mereka dengan sebaik-baiknya. Kewajiban ini berlaku hingga anak itu melangsungkan perkawinan atau dapat berdiri sendiri menentukan jalan hidupnya secara mandiri. Kewajiban ini berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus. Demikian pula anak wajib menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang dinilai baik. Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut

²⁹Ibnu Hajar Asqolānī, *Bulūgh al-Marām*, (Terjemahan), (Bandung : Gema Risalah Pres, 1996), h. 253

³⁰Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana*, Cet. VIII; (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), h. 24-25

kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas, bila mereka itu memerlukan bantuannya.”

Selanjutnya, “Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan diwakilkan oleh orang tuanya. Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila ada kepentingan anak itu menghendakinya.”

Mengenai hadanah, KHI menyatakan tentang pencabutan hak *hadanah* tidak melepaskan kewajiban-kewajibannya kepada anak tersebut. Undang-Undang Perkawinan terbatas menjelaskan aspek kewajiban hadanah yang bersifat kebendaan, material saja serta kurang menekankan pada aspek hadanah non material.³¹ Adapun KHI mencoba merangkum kedua aspek tersebut pada pelaksanaan hadanah pasca perceraian kedua orang tuanya.

Akibat putusnya pernikahan akibat *divorce* yaitu:

- a. Anak yang belum mumayyiz memiliki hak untuk memperoleh pengasuhan dan pemeliharaan dari ibunya. Namun jika ibu meninggal dunia, maka posisinya digantikan:
 - 1) Perempuan-perempuan jalur garis lurus ke atas dari ibu
 - 2) Ayah
 - 3) Perempuan-perempuan jalur garis lurus ke atas dari ayah
 - 4) Saudara perempuan dari anak tersebut
 - 5) Perempuan-perempuan yang sedarah jalur garis samping dari ibu
 - 6) Perempuan-perempuan sedarah jalur samping dari ayah.³²

³¹Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Cet.I; (Jakarta: Kencana, 2004), h.301

³² Kamarusdiana, Najla Nurul Aini, Muhammad Ishar Helmi, Hadanah bagi Anak yang belum Mumayyiz; Perbandingan Putusan Pengadilan Agama Marabahan Nomor: 0018/Pdt.G/2017/PA.Mrb dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Timur Nomor: 1476/Pdt.G/2017/PA.JT, *Jurnal Mizan* Vol. 5 No. 2 (2021), pp. 247-260, h. 251, <https://www.jurnalfai->

- b. Anak yang sudah *mumayyiz* memiliki hak untk mengikuti pengasuhan ayah atau ibunya;
- c. Apabila yang memiliki hak hadanah terbukti secara sah tidak menjalankan tugas dan fungsinya sengan baik, maka berdasarkan permohonan pihak keluarga, PA bisa mengalihkan hak hadanah kepada pihak kerabat lain yang berhak;
- d. Semua biaya dalam merealisasikan pengasuhan dan nafkah anak menjadi kewajiban ayah sesuai dengan kapasitasnya, hingga anak tersebut dewasa serta bisa bertanggung jawab atas diri sendiri (21 tahun);
- e. Jika terdapat persetujuan terkait hak hadanah dan nafkah anak, PA lah yang akan memutuskannya;
- f. Pengadilan bisa menetapkan berdasarkan pada kemampuan sang ayah; nominal biaya hadanah dan pendidikan anak yang tidak turut dengannya.³³

Adapun syarat-syarat pengasuh (*hādin*) menurut Amir Syarifuddin ialah sebagai berikut: Merdeka, mampu mendidik, amanah dan berbudi, dan adil.³⁴ Syaikh Kamil Muhammad Uwaidah menambahkan berakal, baligh, dan juga harus beragama Islam/ seakidah dengan sang anak.³⁵ Terkait dengan masalah agama ini, mazhab Syiah Imamiyyah dan Syafiiyah menyatakan bahwa seorang yang kafir tidak sah menjadi pengasuh anak yang beragama Islam, namun mazhab yang lainnya tidak menjadikannya syarat. Ulama mazhab Hanafi menjelaskan bahwa murtadnya pengasuh, secara otomatis menggugurkan hak hadanah.³⁶

uikabogor.org/index.php/mizan/article/view/1000, diakses tanggal 15 November 2021

³³KHI pasal 156

³⁴Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2006), h. 328

³⁵Syaikh Kamil Muhammad Uwaidah, *Fiqh Wanita*, Penerjemah: M. Abdul Ghaffar E.M, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 1998), h. 435

³⁶Muhammad Jawad Mughniyyah, *Fiqh Lima Mazhab*, Masykur A.B. dkk, Al-Fiqh Ala Al-Mazāhib Al-Khamsah, (Jakarta: Penerbit Lentera, 2006), h. 416-417

Adapun syarat anak yang diasuh (*mahdūn*) yaitu:

- a. usia anak tersebut belum dapat hidup secara mandiri untuk mengurus hidup.
- b. Belum atau tidak sempurna akalnya.³⁷

Para ulama mazhab berbeda pendapat terkait persyaratan hadanah ini, sebagaimana dijelaskan oleh Imam Abdurrahmān al-Jāziri:

- a. Kalangan Hanafiyah menjelaskan bahwa waktu pelaksanaan hadanah itu hingga usia 7 tahun dan sebagian mereka berpendapat hingga usia 9 tahun.
- b. Kalangan Malikiyah menjelaskan bahwa waktu pelaksanaan hadanah itu sejak lahir hingga baligh.
- c. Kalangan Syafi'iyah menjelaskan apabila tidak terdapat batasan rentang waktu tertentu untuk hadanah, maka waktu Hadanah adalah hingga anak tersebut *mumayyiz* atau sampai anak itu dapat menetapkan pilihannya antara ikut ayah atau ibunya.
- d. Kalangan Hanabilah menjelaskan rentang waktu hadanah itu sampai usia 7 tahun laki-laki ataupun perempuan.³⁸

3. Deskripsi Perkara

Perkara Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk yang bertindak sebagai penggugat yaitu DA (istri). Dalam mengajukan gugatannya di dampingi dan diwakili oleh kuasa hukumnya yang bernama Syeh Sarip Hadaiyatullah dan Ahmad Burhanuddin yang juga merupakan para advokat and *legal consultant* pada *Law Office* "Syeh Sarip Hadaiyatullah & Partners."³⁹

Sedangkan yang menjadi tergugat dalam perkara ini adalah SK (suami).⁴⁰ Dalam perkara ini juga terdapat beberapa turut tergugat. Adapun yang menjadi turut tergugat I yaitu MA, turut tergugat II yaitu LG, turut tergugat III yaitu EW, bertempat tinggal

³⁷Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah (Terjemahan)* (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), Jilid III Cet. Ke-1, h. 353

³⁸*Ibid.*, h. 124

³⁹Putusan Perkara Nomor:1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk

⁴⁰*Ibid.*

di Jalan KM. Tohir No.488 Rt.004 Rt.009 kelurahan Tanjung Aman kecamatan Kota Bumi Selatan kabupaten Lampung Utara provinsi Lampung.

Dalam duduk perkara dijelaskan bahwa penggugat dan tergugat merupakan pasangan suami istri yang sah. Selama dalam ikatan perkawinan tersebut dikaruniai seorang anak yang bernama QM. Penggugat dan tergugat pernah tinggal bersama di kediaman orang tua penggugat dan kemudian pindah ke rumah milik tergugat di Kotabumi, hingga akhirnya berpisah pada tanggal 15 April 2018.⁴¹

Alasan penggugat mengajukan gugatannya yaitu karena tergugat sering pulang malam tidak memberi kabar, kurangnya perhatian, dan tergugat tidak menjalin silaturahmi kepada keluarga penggugat. Puncak pertengkaran antara tergugat dan penggugat yaitu ketika penggugat ingin membawa anak absen kerja di mana pada saat itu tidak ada yang mengasuh. Akan tetapi tergugat keberatan dan ingin membawa anak tersebut ke rumah orang tua tergugat. Penggugat kemudian berjanji tidak akan kembali ke rumah. Anak tersebut dibawa kembali ke rumah kediaman tergugat.⁴²

Setelah terjadinya perpisahan antara penggugat dengan tergugat. Tergugat tidak lagi memberikan nafkah lahir selama 5 bulan dan penggugat menginginkan perceraian dengan tuntutan penggugat kepada tergugat untuk membayar nafkah iddah dan nafkah *mut'ah*, selain itu penggugat menuntut hak hadanah.⁴³

Setelah terbit Putusan Perkara Nomor: 1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk tepatnya pada tanggal 19 Februari 2019 yang memutuskan beberapa hal di antaranya talak bain sugro antara penggugat dengan tergugat, dan menetapkan hak asuh anak kepada penggugat. Tergugat mengajukan banding di PTA Bandar Lampung dengan Nomor Register: 0014/Pdt.G/2019/PTA. Akan tetapi tidak semua gugatan tergugat ditolak, dan untuk hak hadanah jatuh pada penggugat dengan tetap memberikan hak kepada

⁴¹*Ibid.*, h.2

⁴²*Ibid.*, h.3

⁴³*Ibid.*, h.4

tergugat untuk menjenguk, mengajak bermain, serta bermusyawarah untuk kelayakan hidup anak.⁴⁴

Perselesaian kembali timbul setelah diputusnya Perkara Nomor: 0014/Pdt.G/2019/PTA. Tergugat tidak kunjung menyerahkan anak kepada penggugat yang mendapatkan hak hadanah karena putusannya bersifat deklatoir. Kemudian penggugat kembali mengajukan surat gugatannya tertanggal 09 September 2019 yang didaftarkan di kepaniteraan pengadilan agama Tanjungkarang register Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk sebagai gugatan eksekusi penyerahan hak asuh anak.

Majelis Hakim menimbang bahwa penggugat mengajukan gugatan pelaksanaan penyerahan (eksekusi) anak atas putusan Pengadilan Agama Tanjungkarang Nomor: 1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk yang dikuatkan oleh Putusan Pengadilan Tinggi Agama Bandar Lampung Nomor: 0014/Pdt.G/2019/PTA.Bdl. Di mana pada petitum nomor 3 berbunyi: menetapkan hak hadanah penggugat dan tergugat, namun putusan tersebut tidak bersifat kondemnatoir karena tidak diikuti amar yang menghukum tergugat untuk menyerahkan anak tersebut kepada penggugat. Bahwa “Menetapkan hadanah kepada penggugat,” kemudian setelah banding, putusan tersebut dikuatkan oleh PTA Bandar Lampung dengan perbaikan amar sebagai berikut: “Menetapkan anak kandung penggugat dan tergugat berada dalam hadanah ibu kandungnya (penggugat) dan memberikan hak kepada tergugat/ pembeding sebagai ayah kandungnya untuk menjenguk, bertemu, mengajak jalan-jalan, dan memberikan kasih sayang kepada anak tersebut atas sepengetahuan/ izin penggugat/ terbanding selama tidak mengganggu aktifitas dan kepentingan anak serta selalu bermusyawarah untuk menentukan pendidikan dan masa depan anak yang lebih baik.⁴⁵

Dalam pertimbangan lain hakim berpendapat bahwa tergugat tidak mau melaksanakan putusan tersebut secara suka rela dan anak tersebut selama ini berada dalam asuhan dan penguasaan tergugat. Sedangkan penggugat sebagai ibunya tidak diberikan akses

⁴⁴Putusan Perkara Nomor: 0014/Pdt.G/2019/PTA. Bdl, h. 11

⁴⁵*Ibid*, h. 11-12

sedikitpun untuk bertemu dengan anak tersebut. Dalam pertimbangannya juga majelis hakim mengutip pendapat Abdul Manan dalam bukunya “Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Pengadilan Agama” yang menjelaskan sebagai berikut: “Jika hakim lalai atau lupa mencantumkan amar yang bersifat komdemnatoir, maka pihak yang ingin agar putusan tersebut dijalankan harus mengajukan gugatan baru kepada PA yang memutuskan perkara semula dengan dalil gugat berdasarkan putusan deklaratior dan minta dalam perkara terdahulu dieksekusi.”⁴⁶

Sedangkan menurut Yahya Harahap dalam bukunya “Hukum Acara Perdata” menyebutkan: “Menghadapi kasus putusan yang hanya berisi amar deklaratif, maka agar pemenuhan putusan itu dapat dipaksakan melalui eksekusi, terpaksa penggugat mesti mengajukan gugatan atau perkara baru yang meminta pencantuman amar putusan komdemnatoir pada putusan tersebut agar tergugat dihukum untuk memenuhi putusan deklaratif dimaksud.”⁴⁷

Di sisi lain putusan ini berkaitan dengan masalah anak bukan masalah harta, sehingga tidak dapat diterapkan adanya uang jaminan sebagaimana ketentuan SEMA nomor 4 Tahun 2001, tanggal 20 Agustus 2001, maka demi asas keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum, majelis berpendapat sesuai ketentuan pasal 191 RBg tuntutan agar putusan ini dapat dilaksanakan secara serta merta (*Uitvoerbaar bij voorraad*) dapat dikabulkan. Dan oleh karena perkara ini masih dalam lingkup perkawinan, maka sesuai pasal 89 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, maka seluruh biaya perkara ini dibebankan kepada penggugat.

Putusan Pengadilan Agama nomor: 1234/Pdt.G/2019/PA.Tnk terbukti bahwa dalam putusan PA Tanjungkarang diputus dengan amar menetapkan anak kandung penggugat dan tergugat berada dalam pengasuhan/ hadanah ibu

⁴⁶*Ibid.*

⁴⁷*Ibid.*

kandungnya (penggugat/ terbanding) dan memberikan hak kepada tergugat/ pembeding sebagai ayah kandung untuk menjenguk, bertemu, mengajak jalan-jalan dan memberikan kasih sayang kepada anak tersebut atas sepengetahuan/ izin penggugat/ terbanding selama tidak mengganggu aktifitas dan kepentingan anak serta selalu bermusyawarah untuk menentukan pendidikan dan masa depan anak yang lebih baik.

Amar Putusan Perkara Nomor : 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk juga menghukum tergugat atau pihak lain (para turut tergugat) yang menguasai anak tersebut untuk menyerahkan kepada penggugat berdasarkan putusan Pengadilan Agama Tanjungkarang Nomor 1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk jo. Putusan Pengadilan Tinggi Agama Bandar Lampung nomor 0014/Pdt.G/2019/PTA.Bdl. yang telah berkekuatan hukum tetap. Amar putusan ini juga membebaskan kepada penggugat untuk membayar biaya perkara.

4. Dasar Pertimbangan Hakim Pada Putusan Perkara Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk

Pada putusan 1234/Pdt.G/2018/PA. Tnk merupakan putusan gugatan cerai yang di dalamnya juga terdapat gugatan untuk hak asuh anak, yang mana anak berada pada asuhan suami dalam hal ini diasuh oleh ibu dari suami (tergugat), yang mana penggugat tidak diperkenankan untuk menemui anaknya, cenderung dijauhkan dari ibu kandung (penggugat). Kemudian penggugat menggugat untuk memohon kepada majelis hakim untuk menjatuhkan putusan anak untuk diasuh ibunya.

Terkait dengan anak tersebut masih kecil, KHI Pasal 105 (a) menyatakan bahwa usia *mumayyi* seorang anak yaitu pada usia 12 tahun.⁴⁸ Adapun Undang-Undang Perkawinan menyatakan keberadaan seorang anak dinyatakan *mumayyi* apabila berumur 18 tahun atau telah menikah.⁴⁹ Para ulama berikhtilāf terkait waktu pengasuhan anak. Imam Hanafi menyatakan bahwa batas usia

⁴⁸Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 2007), h. 138

⁴⁹Republik Indonesia, *Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, Pasal 47

pengasuhan anak yakni tujuh tahun untuk lelaki dan sembilan tahun untuk perempuan. Imam Hambali menyatakan bahwa batas usia pengasuhan anak lelaki dan perempuan adalah tujuh tahun. Setelah itu ia memiliki hak untuk memilih dan menentukan dengan siapa ia ikut. Imam Syafi'i menyatakan bahwa batas usia pengasuhan anak yaitu ketika anak itu sudah menginjak usia tujuh atau delapan tahun. Sedangkan Imam Malik menyatakan bahwa batas usia pengasuhan anak yakni tujuh tahun.

Maka berdasarkan pasal 105 (a) KHI, anak yang menjadi objek perkara hadanah masih berusia di bawah lima tahun (belum *mumayyiz*), sehingga yang lebih berhak mengasuh anak adalah ibu kandungnya. Hal ini mengingat masih sangat dibutuhkannya kasih sayang ibu kandung guna pertumbuhan psikisnya secara baik. Anak tersebut mengalami kelainan bawaan lahir berupa *Palatoschysis Incomplete Bilateral* (sumbing langit-langit mulut) sehingga membutuhkan perawatan dan kasih sayang ekstra terutama dari ibu kandungnya. Penggugat ingin sekali segera mengobati kelainan tersebut sesuai dengan anjuran dokter di mana operasi terbaik dilakukan sebelum usia 2 tahun (saat anak mulai belajar berbicara), Penggugat sangat ingin mengasuh dan mengupayakan yang terbaik untuk anak tersebut, ingin selalu hadir untuknya setiap hari, mengajak bermain, mengajarkannya berbagai hal yang positif.

Penyatuan saluran pernafasan dengan langit-langit mulut (sumbing), sehingga anak tersebut lebih membutuhkan perawatan khusus seorang ibu, terutama ketika anak masih usia balita masih dapat diupayakan untuk pertumbuhan yang normal pada anak. Ibu (penggugat) merupakan orang tua yang sehat dan layak untuk mengasuh anaknya, dalam persoalan hak asuh anak pada masalah ini penggugat telah berusaha untuk menyelesaikan sengketa hak asuh anak secara kekeluargaan, akan tetapi mendapatkan respon yang kurang baik oleh keluarga tenggugat. Maka berdasarkan alasan tersebut penggugat memperjuangkan hak asuh anaknya dengan jalur hukum untuk memperjuangkan keadilannya ke PA Tanjung Karang.

Hakim dalam menimbang dan memutus suatu perkara prinsipnya berpedoman dan berpatokan pada regulasi yang berlaku,

tetapi seorang Hakim tidak hanya menimbang dan memutus suatu perkara berdasarkan peraturan perundang-undangan yang sifatnya tekstual dan teoretis *an sich* tetapi juga memperhatikan persoalan-persoalan kongkret lainnya yang terdapat pada sebuah perkara, yang tentunya berbeda satu dengan yang lainnya.

5. Tinjauan Masalah Terhadap Pertimbangan Hakim Putusan Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk

Penulis menganalisis menggunakan teori *masalah* terhadap putusan PA Tanjung Karang Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk tentang penetapan hak asuh anak kepada ibu kandungnya, hakim bertugas menjaga tatanan hukum, memutuskan sesuatu yang ditegaskan oleh hukum terhadap suatu perkara. Tugas utamanya yaitu: menerima, mengalisa, dan memutuskan serta menuntaskan setiap perkara yang diterimanya.

Tidak seluruh perkara yang masuk ke pengadilan itu, ada regulasi yang membahasnya. Hakim dalam menghadapi persoalan ini, tidak mesti untuk senantiasa berpijak pada regulasi yang tertulis saja, namun ia dapat melakukan menggalian dan penemuan hukum untuk berpartisipasi dalam mengisi kekosongan hukum ini. Hakim dapat menggunakan tradisi dan norma hukum yang hidup (*living law*) di tengah-tengah masyarakat. Apabila ia mendatangkan kebaikan dan kemaslahatan tentu saja dapat dipertahankan dan kembangkan. Kebijaksanaan hakim untuk mengupayakan hal ini selaras dengan apa yang telah digariskan dalam pasal 16 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009. Pada perkara Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk yang permasalahannya tidak diatur dalam undang-undang secara rinci. Hukum itu bertujuan merealisasikan atau mewujudkan keadilan, kemaslahatan, dan kepastian hukum bagi para pihak.⁵⁰ Begitu juga putusan ini hendaknya memenuhi unsur-unsur tersebut.

Penggugat telah mengajukan gugatan pelaksanaan penyerahan (eksekusi) anak atas putusan Pengadilan Agama Tanjungkarang Nomor: 1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk yang dikuatkan

⁵⁰Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2010), h. 99

oleh putusan PTA Bandar Lampung Nomor: 0014/Pdt.G/2019/PTA.Bdl. di mana pada petitum nomor 3 berbunyi: menetapkan hak asuh anak penggugat dan tergugat pada penggugat, karena putusan tersebut tidak bersifat komdemnatoir; tidak diikuti amar yang menghukum tergugat untuk menyerahkan anak tersebut kepada penggugat sehingga tidak terwujud kemaslahatan yang dikehendaki.

Pada dasarnya majelis hakim telah berupaya memberi arahan dan nasihat kepada penggugat untuk dapat menyelesaikan masalahnya secara kekeluargaan, tetapi tidak berhasil, sedangkan upaya mediasi sebagaimana dikehendaki Peraturan MA RI Nomor 1 Tahun 2008 tidak dapat ditempuh karena tergugat dan para turut tergugat tidak hadir di persidangan. Amar putusan tersebut bersifat deklaratoir dan tidak diikuti dengan amar komdemnatoir sehingga tidak dapat dieksekusi. Berdasarkan keterangan saksi di bawah sumpahnya, setelah putusan tersebut berkekuatan hukum tetap, ternyata tergugat tidak mau melaksanakan putusan tersebut secara suka rela dan anak tetap berada dalam asuhan dan penguasaan tergugat dan dipelihara oleh orang tua tergugat yang berada di Kotabumi. Penggugat sebagai ibunya tidak diberikan akses sedikitpun untuk bertemu dengan anak tersebut. Padahal anak tersebut masih kecil dan kondisi kesehatannya bermasalah sehingga membutuhkan penanganan dokter secara khusus. Pelaksanaan eksekusi ini sangat penting untuk direalisasikan berdasarkan pertimbangan kondisi yang membawa kebaikan dan kemaslahatan bagi anak. Hal ini sejalan dengan QS. At-Tahrīm/ 65: 6.

Dalam pertimbangan hakim pada putusan nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk, bahwa: “Jika hakim lalai atau lupa mencantumkan amar yang bersifat komdemnatoir, maka pihak yang ingin agar putusan tersebut dijalankan harus mengajukan gugatan baru kepada PA yang memutuskan perkara semula dengan dalil gugat berdasarkan putusan deklaratoir dan minta dalam perkara terdahulu dieksekusi.”

Menurut analisis penulis dalam tinjauan kemaslahatan sifat putusan yang deklaratif menghalangi *goal* dari para pencari keadilan yaitu agar hak-haknya yang dirugikan oleh pihak lain dapat

dikembalikan melalui putusan hakim. Hal ini bisa terwujud jika putusan hakim tersebut bisa ditunaikan/ dapat dieksekusi. Suatu putusan pengadilan tidak mendatangkan kebaikan dan kemaslahatan apabila tidak dapat ditunaikan. Putusan pengadilan itu memiliki kekuatan eksekutorial, yaitu kekuasaan untuk melakukan apa yang dituangkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat-alat Negara. Kekuatan eksekutorial ini terdapat di dalam kepala putusan yaitu “*Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.*” Penulis menilai sifat deklaratif pada putusan yang tidak disertai kekuatan eksekutorial dapat menggagalkan nilai kemaslahatan dalam sebuah putusan.

Sebagaimana yang diketahui bahwa terdapat beberapa syarat eksekusi putusan. Putusan yang dapat dieksekusi harus memenuhi persyaratan yaitu: putusan telah berkekuatan hukum tetap, putusan tidak dijalankan oleh pihak terhukum secara sukarela meskipun ia telah diberi peringatan (*aan maning*) oleh ketua pengadilan, putusan hakim bersifat *condemnatoir*, eksekusi dilakukan atas perintah dan di bawah pimpinan ketua pengadilan.

Pelaksanaan dari putusan berdasarkan HIR, tetapi pada pelaksanaannya, kerap timbul persoalan. Hal ini disebabkan objek dari eksekusi tersebut tidak berupa benda tetapi orang yang mempunyai kemauannya sebagai seorang pribadi. Apalagi jika eksekusi terhadap hak asuh anak yang masih kecil. Maka dibutuhkan suatu bentuk komunikasi secara personal sehingga proses eksekusi bisa dilaksanakan secara efektif tanpa menyebabkan gangguan secara psikologi terhadap anak tersebut.

Berdasarkan yang telah peneliti uraikan di atas, dengan menggunakan teori keadilan memiliki makna putusan dalam suatu perkara seyogianya tidak menyampingkan tujuan dari keadilan hingga dapat direalisasikan. Walaupun pada hakikatnya alasan hakim mengeluarkan putusan yang bersifat deklaratif dikarenakan seyogianya putusan tentang hak asuh anak dieksekusi secara sukarela dan tidak secara paksa karena anak bukanlah barang yang dapat dieksekusi secara paksa. Karena tindakan paksaan akan mendatangkan hal-hal yang tidak atau kurang baik bagi anak. Tentu saja hal ini tidak sejalan dengan kebaikan atau kemaslahatan anak.

Karena hakikat dari masalah itu adalah mewujudkan kebaikan (*jalbul masalih au manfa'ah*) atau menghindarkan keburukan (*dar'ul mafasid*) bagi anak.⁵¹

C. Kesimpulan

Berdasarkan apa yang telah peneliti uraikan sebelumnya, maka dapat diambil kesimpulan: Pertimbangan hakim pada putusan perkara Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk tentang penetapan hak asuh anak kepada ibu kandungnya adalah atas dasar kemaslahatan dan kebaikan anak. Sifat putusan sebelumnya yang deklaratif menghalangi terwujudnya nilai kemaslahatan bagi para pihak. Alasan hakim mengeluarkan putusan yang bersifat deklaratif karena lazimnya putusan tentang hak asuh anak dieksekusi secara sukarela dan tidak secara paksa karena anak bukanlah barang yang dapat dieksekusi secara paksa. Penggugat berupaya mendapatkan kekuatan eksekusi hukum dari putusan sebelumnya yang bersifat deklaratif dengan cara mengajukan gugatan baru untuk dapat dilakukan eksekusi dengan putusan yang bersifat komdennatoir. Hal ini demi kemaslahatan sehingga anak dapat diserahkan kepadanya guna dirawat dengan sebaik-baiknya.

Daftar Pustaka

- Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 2007
- Adinugraha, Hendri Hermawan dan Mashudi, al-Maslahah al-Mursalah dalam Penentuan Hukum Islam, *Jurnal Ilmiah Ekonomi Islam*, Vol. 4 (01), 2018, <https://jurnal.stie-aas.ac.id/index.php/jei/article/view/140>, Diakses tanggal 06 November 2021

⁵¹Vevi Alfi Maghfiroh, Diskursus Rada'ah dan Hadanah Berspektif Gender, *Jurnal Equalita* Vol. 2 Issue 2, Desember 2020, <https://scholar.archive.org/work/tctua4rcpbdhlaup22f3q5kxny/access/wayback/https://syekhnurjati.ac.id/jurnal/index.php/equalita/article/download/7426/3413>, diakses tanggal 06 November 2021

- Apendi, Tatang, Pemikiran Fiqih Ibn Qayyim Al- Jawziah, Jurnal Cemerlang Volume III, Nomor 1, Juni 2015, <https://ejurnal.unikarta.ac.id/index.php/cemerlang/article/view/50>, diakses 15 November 2021
- Yusdani, Menyimak Pemikiran Hukum Islam Satria Effendi, Jurnal Al-Mawarid Edisi XVII Tahun 2007, <https://www.neliti.com/publications/42545/menyimak-pemikiran-hukum-islam-satria-effendi>, diakses tanggal 06 November 2021
- Asqolānī, al-, Ibnu Hajar *Bulūgh ul-Marām*, (Terjemahan), Bandung : Gema Risalah Pres, 1996
- Firdaus, *Analisis Yuridis Terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Agama Padang Nomor 0012/Pdt.G/2015/PTA.Pdg Tentang Hak Pengasuhan Anak yang Belum Mumayyiz*, Tesis, Depok: Universitas Indonesia, 2008
- Firyal, Wafda, Pemberian Hak Hadanah kepada Ibu Tiri dalam Putusan Pengadilan Agama Sidoarjo Nomor: 0763/Pdt.G/2018/Pa.Sda Perspektif Masalah Mursalah, Jurnal Al-Hukama Volume 09, Nomor 01, Juni 2019, <https://scholar.archive.org/work/rx2w5iqb7badzcpsle5cjeg7be/access/wayback/http://jurnalfsh.uinsby.ac.id/index.php/alhukuma/article/download/759/570>, diakses 06 Nopember 2021
- Fitri, Nelly Layaliyal, “Eksekusi Hak Asuh Anak di Dua Wilayah Yuridiksi Prespektif Undang-Undang Perlindungan Anak No 35 tahun 2014 (Studi Putusan Nomor 1813/Pdt.G/PA.Kab.Kediri)”, *Sakina: Journal of Family Studies*, Volume 3 Issue 1 2019.
- Hamzah, Andi, *Hukum Acara Pidana*, Cet.. VIII; Jakarta: Sinar Grafika, 2014
- Harahap, M. Yahya, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005
- Hifni, Mohammad, *Hak Asuh Anak pasca Perceraian Suami Istri dalam Perspektif Hukum Islam*, Jurnal Bil Dalil Volume 1 No. 2 (Juli-

- Desember) 2016,
<http://jurnal.uinbanten.ac.id/index.php/bildalil/article/view/123>, diakses tanggal 06 November 2021
- Inggi A, Indira, Mulyadi, dan Yunanto, “Kajian Perolehan Hak Asuh Anak sebagai Akibat Putusnya Perkawinan karena Perceraian”, *Jurnal Diponegoro Law Review*, Vol. 5, Nomor 2, Tahun 2016,
<https://ejournal3.undip.ac.id/index.php/dlr/article/view/11250>, diakses 20 Juni 2020
- Jumantoro, Totok dan Samsul Munir Amin, *Kamus Ilmu Ushul Fikih*, Cetakan Pertama, Jakarta: Amzah, 2005
- Kamarusdiana, Najla Nurul Aini, Muhammad Ishar Helmi, Hadanah bagi Anak yang belum Mumayyiz; Perbandingan Putusan Pengadilan Agama Marabahan Nomor: 0018/Pdt.G/2017/PA.Mrb dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Timur Nomor: 1476/Pdt.G/2017/PA.JT, *Jurnal Mizan* Vol. 5 No. 2 (2021), pp. 247-260,
<https://www.jurnalfai-uikabogor.org/index.php/mizan/article/view/1000>, diakses tanggal 15 November 2021
- Khallaf, Abdul Wahab, *Masdar at-Tasyū' al-Islāmī Fī mā Lā Nassa Fih*, Cet. III, Kuwait: Dār al-Qalam, 1972
- Khallaf, Abdullah Wahab, *Ilmu Usūl al-Fiqh*, terj. Noer Iskandar al-Bansani, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam*, Cet-8 Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002
- Maghfiroh, Vevi Alfi, Diskursus Radaāh Dan Hadanah Berspektif Gender, *Jurnal Equalita* Vol. 2 Issue 2, Desember 2020,
<https://scholar.archive.org/work/tctua4rcpbdhlaup22f3q5kxny/access/wayback/https://syekhnurjati.ac.id/jurnal/index.php/equalita/article/download/7426/3413>, diakses tanggal 06 November 2021
- Mertokusumo Sudikno, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2010
- Mughniyyah, Muhammad Jawad, *Fiqh Lima Mazhab*, Masykur A.B. dkk, *Al-Fiqh Ala Al-Mazāhib Al-Khamsah*, Jakarta: Penerbit Lentera, 2006

- Noor, Zanariah, Aplikasi Prinsip Kebajikan Kanak-Kanak Dalam Kes Hadana, *Jurnal Malaysian Journal Of Syariah And Law* VOL.2/2010,
<https://oarep.usim.edu.my/jspui/handle/123456789/4770>, diakses tanggal 15 November 2021
- Badrudin, Implementasi Pasal 34 Ayat 1 Uud 1945 Di Provinsi Riau(Perspektif Maqâshid Syari'ah Tentang Nafkah Dan Hadanah), *Jurnal Hukum Islam*, Vol XIX No. 1 Juni 2019, h. 121,<http://ejournal.uin-suska.ac.id/index.php/hukumislam/article/view/7459>, diakses tanggal 15 November 2021
- Nuruddin, Amiur dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* Cet.I: Jakarta: Kencana, 2004
- Nuruddin, Amiur dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* Cet.I: Jakarta: Kencana, 2004
- Jauhari, Iman Penetapan Teori Tahkim dalam Penyelesaian Sengketa Hak Anak (Hadanah) di Luar Pengadilan Menurut Hukum Islam *Jurnal Asy-Syir'ah* Vol. 45 No. II, Juli-Desember 2011, <http://www.asy-syirah.uin-suka.com/index.php/AS/article/view/20>, diakses tanggal 06 November 2021
- Putra, Langgeng, *Penunjukan Hak Asuh atas Anak oleh Hakim setelah Perceraian di Pengadilan Agama Padang*, Tesis, Padang: UIN Imam Bonjol Padang, 2012
- Putusan Perkara Nomor: 0014/Pdt.G/2019/PTA. Bdl
- Putusan Perkara Nomor: 1376/Pdt.G/2019/PA.Tnk
- Putusan Perkara Nomor:1234/Pdt.G/2018/PA.Tnk
- Rusfi, Muhammad, *Ushul al-Fiqih-1*, Bandar Lampung: Seksi Penerbitan Fakultas Syari'ah IAIN Raden Intan, 2017
- Sabiq, Sayyid, *Fikih Sunnah*, Bandung : PT. Al Maarif, 1996
- Said, Ahmad Fuad, *Perceraian Menurut Hukum Islam*, Jakarta: Pustaka Al-Husna, 1994
- Susiadi AS, *Buku Daras, Ushul al-Fiqh I*, Bandar Lampung: Fakultas Syari'ah IAIN Raden Intan Lampung, 2010
- Syafi'i, Rahmat, *Ilmu Ushul Fiqih*, Cet. III, Bandung: Pustaka Setia, 2007

Syarifuddin, Amir, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media, 2006

Syarifuddin, Amir, *Ushul al-Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2009

Umam, Chaerul, *Ushul al-Fiqih I*, Bandung: Pustaka Setia, 2000

Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

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

Uwaidah, Syaikh Kamil Muhammad, *Fiqh Wanita*, Pen: M. Abdul Ghaffar E.M, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 1998

Zein, Satria Effendi M., *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Jakarta, Kencana Prenada Media, 2004