

**HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT
IBU MURTAD PERSPEKTIF *MAQĀṢID ASY-SYARĪAH*
(Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor
97/Pdt.G/2022/PA.Tli)**



Oleh:
Ali Akbarul Falah
NIM.: 22913021

T E S I S

Diajukan kepada
**PROGRAM STUDI ILMU AGAMA ISLAM PROGRAM MAGISTER
JURUSAN STUDI ISLAM FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**
Untuk memenuhi salah satu syarat guna
Memperoleh Gelar Magister Hukum

**YOGYAKARTA
2024**

**HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT
IBU MURTAD PERSPEKTIF *MAQĀṢID ASY-SYARĪAH*
(Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor
97/Pdt.G/2022/PA.Tli)**



Oleh:
Ali Akbarul Falah
NIM.: 22913021

Pembimbing:
Dr. Drs. Yusdani, M.Ag

T E S I S

Diajukan kepada
**PROGRAM STUDI ILMU AGAMA ISLAM PROGRAM MAGISTER
JURUSAN STUDI ISLAM FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**
Untuk memenuhi salah satu syarat guna
Memperoleh Gelar Magister Hukum

**YOGYAKARTA
2024**

PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Ali Akbarul Falah
NIM : 22913021
Program Studi : Ilmu Agama Islam Program Magister, Jurusan Studi Islam,
Fakultas Ilmu Agama Islam, Universitas Islam Indonesia
Konsentrasi : Hukum Islam
Judul Tesis : HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT
IBU MURTAD PERSPEKTIF *MAQĀṢID ASY-SYARĪAH*
(Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor
97/Pdt.G/2022/PA.Tli)

Menyatakan bahwa tesis ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/karya saya sendiri, kecuali pada bagian yang dirujuk sumbernya. Apabila di kemudian hari terbukti bahwa tesis ini adalah hasil plagiasi, maka saya siap untuk dicabut gelar magister yang dianugerahkan dan mendapatkan sanksi sesuai ketentuan yang berlaku.

Yogyakarta, 14 Oktober 2024

Yang Menyatakan,



Ali Akbarul Falah



FAKULTAS
ILMU AGAMA ISLAM

Gedung K.H. Wahid Hasyim
Kampus Terpadu Universitas Islam Indonesia
Jl. Kaliurang km 14,5 Yogyakarta 55584
T. (0274) 898444 ext. 4511
F. (0274) 898463
E. fiai@uii.ac.id
W. fiai.uii.ac.id

PENGESAHAN TESIS

Tesis ini telah diujikan dalam Sidang Tesis Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Program Studi Magister Ilmu Agama Islam yang dilaksanakan pada:

Hari, Tanggal	: Senin, 07 Oktober 2024
Judul Tesis	: HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT IBU MURTAD PERSPEKTIF MAQÂSID ASY-SYARĪ'AH (Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)
Disusun oleh	: Ali Akbarul Falah
Nomor Mahasiswa	: 22913021
Konsentrasi	: Hukum Islam

Sehingga dapat diterima sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum (M.H.) dari Program Studi Magister Ilmu Agama Islam Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

TIM PENGUJI:

Ketua	: Dzulkifli Hadi Imawan, Lc, M.Kom.I., Ph.D.	(.....)
Penguji I	: Dr. Muhammad Roy Purwanto, MA.	(.....)
Penguji II	: Dr. M. Roem Syibly, S.Ag., MSI.	(.....)
Pembimbing	: Dr. Drs. YUSDANI, M.Ag.	(.....)



Yogyakarta, 15 Oktober 2024
Dekan,

Asmuni
Dr. Drs. Asmuni, MA



FAKULTAS
ILMU AGAMA ISLAM
Gedung K.H.A. Wahid Hasyim, Lantai 2
Kampus Terpadu Ulii Jl. Kaliurang KM 14.5
Sleman Yogyakarta 55584

PROGRAM STUDI
ILMU AGAMA ISLAM
PROGRAM MAGISTER
Website: master.islamia.ac.id
Email: msi@uii.ac.id

NOTA DINAS

Nomor: 120/Kaprodi.IAI.S2/20/Prodi.IAI.S2/X/2024

Tesis berjudul : **HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT IBU BERPINDAH AGAMA PERSPEKTIF MAQĀSID ASY-SYARĪ'AH (Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)**

Ditulis oleh : Ali Akbarul Falah

NIM : 22913021

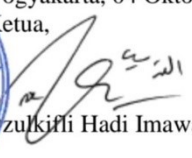
Konsentrasi : Hukum Islam

Telah dapat diujikan di depan Dewan Penguji Tesis Program Studi Ilmu Agama Islam Program Magister, Jurusan Studi Islam, Fakultas Ilmu Agama Islam, Universitas Islam Indonesia.



Yogyakarta, 04 Oktober 2024

Ketua,


Dzulkifli Hadi Imawan, Lc., M.Kom.I., Ph.D.

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Judul Tesis : HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT
IBU BERPINDAH AGAMA PERSPEKTIF *MAQĀṢID*
ASY-SYARĪ'AH (Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli
Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)

Nama : Ali Akbarul Falah

NIM : 22913021

Konsentrasi : Hukum Islam

Disetujui untuk diuji oleh tim Penguji Tesis Program Studi Magister Ilmu Agama
Islam Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.

Yogyakarta, 26 September 2024
Pembimbing,



Dr. Drs. YUSDANI, M.AG.

PERSEMBAHAN

Alhamdulillah rasa syukur yang mendalam, terselesaikannya tesis ini, saya persembahkan kepada:

1. Kedua orang tuaku dan kedua mertuaku yang tak putus-putusnya memberi dukungan dan doa, sehingga Penulis mencapai tahapan saat ini.
2. Guru-guruku dan dosen-dosenku yang selalu memberikan yang terbaik dalam mendidik dan membimbingku, serta dosen pembimbingku, semoga Allah Swt melipat gandakan pahalanya membalas kebaikan bapak.
3. Istriku tercinta yang selalu hadir di setiap langkahku memberi semangat dan dukungan di segala kondisi.
4. Anak-anakku yang selalu hadir menghibur, menghapus lelah, memberi dukungan selama ini.
5. Kakak-kakakku dan adik-adikku yang selalu memberi dukungan, doa dan menyemangati saya.
6. Keluarga besar saya yang telah memberi dukungan dan menyemangati saya.
7. Rekan seprofesi, rekan kampus, rekan sejawat yang selalu memberikan dukungan dan bantuan dalam menyelesaikan tesis ini.
8. Seluruh Civitas Akademika Universitas Islam Indonesia (UII) Yogyakarta.

MOTO

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ ۚ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ ٱلْأَنفُسِ ۚ وَكُونُوا لِلْقَوْمِ الظَّالِمِينَ سَوَآءٌ ۚ إِنَّ اللَّهَ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمِ ۚ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ۚ
تَعْدِلُوا إِعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ

Artinya : *Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu penegak (kebenaran) karena Allah (dan) saksi-saksi (yang bertindak) dengan adil. Janganlah kebencianmu terhadap suatu kaum mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlakulah adil karena (adil) itu lebih dekat pada takwa. Bertakwalah kepada Allah. Sesungguhnya Allah Maha teliti terhadap apa yang kamu kerjakan.*¹ (QS. Al-Māidah : 8)

¹ Tim Penyempurnaan Terjemahan Al-Qur'an, *Al-Qur'an dan Terjemahannya* (Jakarta: Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur'an, 2019).

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB LATIN

KEPUTUSAN BERSAMA

MENTERI AGAMA DAN MENTERI PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN REPUBLIK INDONESIA

Nomor: 158 Tahun 1987

Nomor: 0543b//U/1987

Tanggal 22 Januari 1988

Transliterasi dimaksudkan sebagai pengalih-hurufan dari abjad yang satu ke abjad yang lain. Transliterasi Arab-Latin di sini ialah penyalinan huruf-huruf Arab dengan huruf-huruf Latin beserta perangkatnya.

A. Konsonan

Fonem konsonan bahasa Arab yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf. Dalam transliterasi ini sebagian dilambangkan dengan huruf dan sebagian dilambangkan dengan tanda, dan sebagian lagi dilambangkan dengan huruf dan tanda sekaligus.

Berikut ini daftar huruf Arab yang dimaksud dan transliterasinya dengan huruf latin:

Tabel 0.1: Tabel Transliterasi Konsonan

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ا	Alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	Ba	B	Be

ت	Ta	T	Te
ث	Ṡa	ṣ	es (dengan titik di atas)
ج	Jim	J	Je
ح	Ḥa	ḥ	ha (dengan titik di bawah)
خ	Kha	Kh	ka dan ha
د	Dal	d	De
ذ	Ḍal	ḏ	Zet (dengan titik di atas)
ر	Ra	r	er
ز	Zai	z	zet
س	Sin	s	es
ش	Syin	sy	es dan ye
ص	Ṣad	ṣ	es (dengan titik di bawah)
ض	Ḍad	ḏ	de (dengan titik di bawah)
ط	Ṭa	ṭ	te (dengan titik di bawah)
ظ	Ẓa	ẓ	zet (dengan titik di bawah)
ع	`ain	`	koma terbalik (di atas)

غ	Gain	g	ge
ف	Fa	f	ef
ق	Qaf	q	ki
ك	Kaf	k	ka
ل	Lam	l	el
م	Mim	m	em
ن	Nun	n	en
و	Wau	w	we
ه	Ha	h	ha
ء	Hamzah	‘	apostrof
ي	Ya	y	ye

B. Vokal

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

1. Vokal Tunggal

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

Tabel 0.2: Tabel Transliterasi Vokal Tunggal

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ـَ	Fathah	a	a
ـِ	Kasrah	i	i
ـُ	Dammah	u	u

2. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harakat dan huruf, transliterasinya berupa gabungan huruf sebagai berikut:

Tabel 0.3: Tabel Transliterasi Vokal Rangkap

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ـَيَ...	Fathah dan ya	ai	a dan u
ـَوَ...	Fathah dan wau	au	a dan u

Contoh:

- كَتَبَ kataba
- فَعَلَ fa`ala
- سئِلَ suila
- كَيْفَ kaifa
- حَوْلَ haula

C. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harakat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda sebagai berikut:

Tabel 0.4: Tabel Transliterasi *Maddah*

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
أ...إ...	Fathah dan alif atau ya	ā	a dan garis di atas
ي...	Kasrah dan ya	ī	i dan garis di atas
و...	Dammah dan wau	ū	u dan garis di atas

Contoh:

- قَالَ qāla
- رَمَى ramā
- قِيلَ qīla
- يَقُولُ yaqūlu

D. Ta' Marbutah

Transliterasi untuk ta' marbutah ada dua, yaitu:

1. Ta' marbutah hidup

Ta' marbutah hidup atau yang mendapat harakat fathah, kasrah, dan dammah, transliterasinya adalah “t”.

2. Ta' marbutah mati

Ta' marbutah mati atau yang mendapat harakat sukun, transliterasinya adalah “h”.

3. Kalau pada kata terakhir dengan ta' marbutah diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang *al* serta bacaan kedua kata itu terpisah, maka ta' marbutah itu ditransliterasikan dengan "h".

Contoh:

- رَوْضَةُ الْأَطْفَالِ raudah al-atfāl/raudahtul atfāl
- الْمَدِينَةُ الْمُنَوَّرَةُ al-madīnah al-munawwarah/al-madīnatul munawwarah
- طَلْحَة talhah

E. Syaddah (Tasydid)

Syaddah atau tasydid yang dalam tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda, tanda syaddah atau tanda tasydid, ditransliterasikan dengan huruf, yaitu huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda syaddah itu.

Contoh:

- نَزَّلَ nazzala
- الْبِرُّ al-birr

F. Kata Sandang

Kata sandang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu ال, namun dalam transliterasi ini kata sandang itu dibedakan atas:

1. Kata sandang yang diikuti huruf syamsiyah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah ditransliterasikan sesuai dengan bunyinya, yaitu huruf “l” diganti dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang itu.

2. Kata sandang yang diikuti huruf qamariyah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariyah ditransliterasikan dengan sesuai dengan aturan yang digariskan di depan dan sesuai dengan bunyinya.

Baik diikuti oleh huruf syamsiyah maupun qamariyah, kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikuti dan dihubungkan dengan tanpa sempang.

Contoh:

- الرَّجُلُ ar-rajulu
- الْقَلَمُ al-qalamu
- الشَّمْسُ asy-syamsu
- الْجَلَالُ al-jalālu

G. Hamzah

Hamzah ditransliterasikan sebagai apostrof. Namun hal itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan di akhir kata. Sementara hamzah yang terletak di awal kata dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

Contoh:

- تَأْخُذُ ta'khužu
- شَيْءٌ syai'un
- النَّوْءُ an-nau'u

- إِنَّ inna

H. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fail, isim maupun huruf ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf atau harkat yang dihilangkan, maka penulisan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya.

Contoh:

- | | |
|--|---|
| - وَ إِنَّ اللَّهَ هُوَ خَيْرُ الرَّازِقِينَ | Wa innallāha lahuwa khair ar-rāziqīn/
Wa innallāha lahuwa khairurrāziqīn |
| - بِسْمِ اللَّهِ مَجْرَاهَا وَ مُرْسَاهَا | Bismillāhi majrehā wa mursāhā |

I. Huruf Kapital

Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut digunakan juga. Penggunaan huruf kapital seperti apa yang berlaku dalam EYD, di antaranya: huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal nama diri dan permulaan kalimat. Bilamana nama diri itu didahului oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Contoh:

- | | |
|---|---|
| - الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ | Alhamdu lillāhi rabbi al-`ālamīn/<br>Alhamdu lillāhi rabbil `ālamīn |
| - الرَّحْمَنُ الرَّحِيمُ | Ar-rahmānir rahīm/Ar-rahmān ar-rahīm |

Penggunaan huruf awal kapital untuk Allah hanya berlaku bila dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau penulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, huruf kapital tidak dipergunakan.

Contoh:

- اللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ Allaāhu gafūrun rahīm
- لِلَّهِ الْأُمُورُ جَمِيعًا Lillāhi al-amru jamī`an/Lillāhil-amru jamī`an

J. Tajwid

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi ini merupakan bagian yang tak terpisahkan dengan Ilmu Tajwid. Karena itu peresmian pedoman transliterasi ini perlu disertai dengan pedoman tajwid.

ABSTRAK

HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT IBU MURTAD PERSPEKTIF *MAQĀSID ASY-SYARĪ'AH* (Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)

Ali Akbarul Falah
NIM. 22913021

Pengasuhan anak bertujuan untuk menciptakan kepentingan terbaik bagi anak, baik pengasuhan selama terjalin ikatan rumah tangga atau pun suami istri bercerai. Anak sering kali menjadi objek sengketa oleh kedua orang tua saat sedang atau setelah bercerai, alasan murtadnya salah satu orang tua dipandang tidak layak memegang hak asuh anak. Hakim dalam Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli memberikan hak asuh kepada ayah kandung dengan argumentasi sebagai langkah preventif agar anak tidak tergiring oleh keyakinan ibu kandungnya dan untuk menyelamatkan akidah anak. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana pemenuhan kepentingan terbaik bagi anak dalam Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli bila ditinjau dari konsep *Maqāsid Asy-Syarī'ah* Jasser Auda. Penelitian ini menganalisis putusan Hakim atau dikenal dengan penelitian yuridis normatif yaitu penelitian yang berfokus pada norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan keputusan pengadilan, serta norma-norma yang hidup dan berkembang di tengah masyarakat. Sumber data primer tesis ini Putusan Pengadilan Agama Tolitoli dan peraturan perundang-undangan yang relevan, data sekunder berasal dari buku-buku teks dan jurnal-jurnal hukum, sedang data tersier berasal dari kamus yang dapat memberikan pemahaman melalui interpretasi dan analisis bahan primer dan sekunder. Hasil penelitian tesis ini menemukan penerapan hukum oleh Hakim masih bersifat parsial, tidak mempertimbangkan dan menilai berbagai aspek secara holistik dan menyeluruh dalam mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak, sehingga tidak sesuai dengan *Maqāsid Asy-Syarī'ah* Jasser Auda yang berorientasi pada pengembangan manusia dan hak asasi.

Kata Kunci : Hak Asuh, Perceraian, *Maqāsid Asy-Syarī'ah*

ABSTRACT

CHILD CUSTODY IN POST-DIVORCE DUE TO REGILION CONVERSION OF MOTHER FROM THE PERSPECTIVE OF MAQĀSID SHARIA

(Study of Tolitoli Religious Court Decision Number 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)

Ali Akbarul Falah

NIM. 22913021

Child custody aims to create the best interests for children, both during household ties or after the divorce of husband and wife. Frequently, children become the object of disputes by both parents during or after divorce. The reason for one parent's apostasy is considered unworthy of holding child custody. The Judge in Decision Case Number 97/Pdt.G/2022/PA.Tli granted custody to the biological father with the argument as a preventive measure so that the child is not led by the beliefs of his biological mother and to save the child's faith. This study aims to determine how to fulfill the best interests of children in the Decision of Case Number 97/Pdt.G/2022/PA.Tli when viewed from the concept of Jasser Auda's Maqāsid Sharia. It analysed the Judge's decision or known as normative legal research, i.e. a research with a focus on legal norms contained in laws and court decisions, as well as norms applied and developed in society. The primary data source for this thesis were taken from the Decision of the Tolitoli Religious Court and relevant laws and regulations; secondary data referred to textbooks and legal journals, and tertiary data came from dictionaries that can provide an understanding through interpretation and analysis of primary and secondary materials. The results of this thesis research showed that the application of the law by the Judge is still partial, does not consider and assess various aspects holistically and comprehensively in realizing the best interests of children. For this reason, it is not in accordance with Jasser Auda's Maqāsid Sharia, which is oriented to human development and human rights.

Keywords: Custody, Divorce, Maqāsid Sharia

September 27, 2024

TRANSLATOR STATEMENT

The information appearing herein has been translated
by a Center for International Language and Cultural Studies of
Islamic University of Indonesia
CILACS UII Jl. DEMANGAN BARU NO 24
YOGYAKARTA, INDONESIA.
Phone/Fax: 0274 540 255

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ، وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى أَشْرَفِ الْأَنْبِيَاءِ وَالْمُرْسَلِينَ ، نَبِيِّنَا
وَحَبِيبِنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ أَجْمَعِينَ ، وَمَنْ تَبِعَهُمْ بِإِحْسَانٍ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ ، أَمَّا
بَعْدُ

Segala puji bagi Allah *Subhānahu wa Ta`ālā* atas limpahan rahmat dan hidayah-Nya, penyusunan tesis ini dapat diselesaikan dengan baik. Teriring salam dan selawat kepada junjungan Rasulullah *Ṣallallāhu `Alaihi wa Sallam*, semoga kita semua memperoleh syafaatnya di hari kiamat kelak.

Tesis ini dengan judul “Hak Asuh Anak Pasca Perceraian Akibat Ibu Murtaḍ Perspektif *Maqāṣid Asy-Syarī`ah* (Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)” sebagai salah satu tugas akhir yang wajib diselesaikan oleh penulis pada jenjang strata dua (S2), guna melengkapi syarat dalam mencapai gelar Magister Hukum (M.H.) pada Konsentrasi Hukum Islam Program Studi Ilmu Agama Islam Program Magister Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.

Penulis menyadari adanya kelemahan dan keterbatasan pada diri Penulis selama proses penyusunan tesis ini. Penulis telah berusaha maksimal menggunakan potensi dan wawasan pada diri penulis, namun tesis ini masih jauh dari kata sempurna dan masih banyak hal yang belum dapat Penulis tuangkan dalam tesis ini karena

keterbatasan pengetahuan, waktu dan kesempatan. Patut Penulis syukuri banyak ilmu, pengetahuan dan wawasan baru Penulis peroleh selama dalam penulisan tesis. Selama penyelesaian tesis ini, Penulis mendapat dukungan, bantuan, motivasi, dan doa dari berbagai pihak. Pada kesempatan ini Penulis menyampaikan ucapan terima kasih kepada:

1. Prof. Fathul Wahid, S.T., M.Sc., Ph.D. selaku Rektor Universitas Islam Indonesia.
2. Bapak Dr. Drs. Asmuni, M.H. selaku Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.
3. Dr. Anton Priyo Nugroho, S.E., M.M. selaku Ketua Jurusan Studi Islam.
4. Bapak Dzulkifli Hadi Imawan, LC., M.Kom.I., Ph.D. selaku Ketua Program Studi Ilmu Agama Islam Program Magister Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia yang telah tidak bosan-bosan memberikan dorongan dan motivasi guna penyusunan tesis ini.
5. Bapak Dr. Drs. Yusdani, M.Ag., selaku dosen pembimbing tesis telah meluangkan waktunya memberikan bimbingan, arahan, nasihat dan motivasi kepada Penulis, sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan baik.
6. Segenap Dosen Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia dengan penuh ketulusan dan keikhlasan dalam proses ajar mengajar, sehingga Penulis mampu mengembangkan disiplin ilmu.
7. Bapak Ihsan, S.H.I., M.H. selaku Ketua Pengadilan Agama Tolitoli dan seluruh jajarannya.

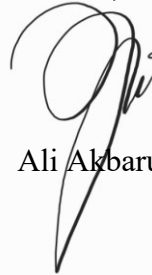
8. Rekan-rekan Hakim dan rekan-rekan kuliah S2 yang telah memberikan dukungan dan semangat pada Penulis selama penyusunan tesis ini.
9. Kedua orang tuaku puang Mappiasse bin Baba dan Hadira binti H. Lappo penuh keikhlasan dalam membesarkan, mendidik, mendukung, mendedikasikan diri seutuhnya sebagai orang tua, mendoakan dan memotivasi penulis, tanpa dukungan dan doamu ananda tidaklah berarti apa-apa. Terima kasih atas semuanya mama dan puang, doa dan dukunganmu selalu menjadi teman hidupku, semoga ananda selalu menghadirkan kebahagiaan buat mama dan puang.
10. Kedua mertuaku H. Junaid, S.Pd., M.Pd. bin H. Yakub dan Hj. Rubiah binti H. Hadi Tukimin yang selalu mendukung, memotivasi dan mendoakan Penulis dalam setiap langkah penulis.
11. Istri tercinta Anugrah Wanita Prathami, S.Pd. dan anak-anakku tersayang Faiq Faqih Mappiasse, Raihan Hanif Mappiasse dan Zaid Ali Mappiasse selalu setia memberikan dukungan, motivasi dan doa dalam mengiringi langkah dan aktivitas Penulis dalam menyelesaikan tesis ini.
12. Kakak Penulis Sulaiman Mappiasse, Lc., M.Educ., Ph.D., dan Sudarman Mappiasse, S.T. Adik Penulis Achmad Habibul Alim Mappiasse, S.H.I., dan Mahmud Fadil Mappiasse, S.P. telah bahu-membahu, saling membantu, memotivasi, dan memberikan yang terbaik untuk kebaikan masa depan kita. Demikian pula keluarga besar Penulis yang telah memberikan dukungan baik secara langsung maupun tidak langsung.

Masih banyak lagi sumbangsih dari berbagai pihak yang Penulis tidak disebutkan satu persatu. Semoga kontribusi yang telah diberikan bernilai pahala di sisi Allah Swt. dan semoga kita semua senantiasa dalam lindungan-Nya, setiap *ikhtiyār* kita dalam rida-Nya dan memudahkan kita dalam segala urusan.

Tesis ini jauh dari sempurna, berbagai kekurangan dalam penulisan. Penulis mengharapkan kritik dan saran yang membangun dari para pembaca sebagai acuan Penulis pada penelitian dan penulisan karya ilmiah di masa yang akan datang. Akhir kata, semoga tesis ini bermanfaat buat kita semua dalam pengembangan ilmu pengetahuan di bidang hukum Islam.

Yogyakarta, 26 September 2024

Penulis,

A handwritten signature in black ink, featuring a large, stylized initial 'A' followed by the name 'Ali Akbarul Falah'.

Ali Akbarul Falah

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
PERNYATAAN KEASLIAN	ii
PENGESAHAN TESIS.....	iii
NOTA DINAS.....	iv
PERSETUJUAN PEMBIMBING	vi
PERSEMBAHAN.....	vii
MOTO	viii
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB LATIN	vi
ABSTRAK	xv
ABSTRACT	vi
KATA PENGANTAR.....	vii
DAFTAR ISI.....	xi
BAB I : PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Pertanyaan Penelitian.....	8
C. Tujuan dan Manfaat Penelitian	8
1. Tujuan Penelitian	8
2. Manfaat Penelitian	9
D. Sistematika Pembahasan.....	11
BAB II : KAJIAN PENELITIAN TERDAHULU DAN KERANGKA	
TEORI.....	13
A. Kajian Penelitian Terdahulu	13

B. Kerangka Teori	38
BAB III : METODE PENELITIAN.....	73
A. Jenis Penelitian	73
B. Pendekatan Penelitian	73
C. Sumber Data	75
D. Analisis Data.....	76
BAB IV : HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	78
A. Kasus dan Analisis Putusan	78
B. Hak Asuh Anak Pasca Perceraian karena Ibu Murtad Perspektif <i>Maqāṣid Asy-Syarī'ah</i> Jasser Auda.....	125
BAB V : PENUTUP	184
A. Kesimpulan.....	184
B. Saran-saran	185
DAFTAR PUSTAKA	187
LAMPIRAN-LAMPIRAN	1
LAMPIRAN I : Putusan Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli	2
LAMPIRAN II : Kartu Bimbingan Tesis	35
LAMPIRAN III : Surat Keterangan Hasil Cek Plagiasi.....	38
LAMPIRAN IV : Daftar Riwayat Hidup	39

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perkawinan adalah suatu perjanjian ikatan yang sangat kuat (*mīṣāqan galīza*) antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan yang memiliki tujuan luhur sebagai bakti kepada Allah Swt, memenuhi fitrah manusia antara wanita dan pria saling membutuhkan, memperoleh keturunan untuk ketahanan eksistensi umat manusia, melanjutkan perkembangan dan ketenteraman hidup rohani antara pria dan wanita. Puncak semua itu untuk mendapatkan keluarga bahagia penuh dengan ketenangan hidup dan rasa kasih sayang.¹

Kebahagiaan timbul karena adanya perkawinan karena mencakup berbagai macam unsur mulai dari unsur hukum, sosial dan agama.² Mencakup unsur hukum karena dengan perkawinan menetapkan hak-hak dan kewajiban hukum antara suami dan istri, seperti hak warisan, kewajiban finansial, dan perlindungan hukum terhadap pasangan suami istri dan anak. Unsur sosial karena perkawinan menciptakan hubungan dan jaringan sosial yang lebih luas. Unsur agama karena dalam Islam perkawinan merupakan bagian dari menjalankan tuntunan agama. Dengan demikian perkawinan bukan hanya

¹ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, 1 ed. (Jakarta: Prenadamedia Group, 2007), 47.

² Abdullah Siddik, *Hukum Perkawinan Islam*, 1 ed. (Jakarta: Tinta Mas, 1983), 31.

peristiwa pribadi, melainkan sebagai konsep yang kompleks dengan dimensi hukum, sosial, dan agama yang saling terkait.

Perkawinan memiliki tujuan-tujuan yang luhur. Pernikahan sebagai sarana untuk menyalurkan naluri seksual manusia, pernikahan dapat menjauhkan manusia dari rasa gelisah dan menjauhkan pandangan mata dari hal yang terlarang. Lembaga untuk mendapat keturunan, menjaga keberlangsungan hidup dan dapat menghindari terputusnya nasab. Menyempurnakan sifat kemanusiaan, menumbuhkan kasih sayang dan menumbuhkan naluri keibuan dan kebapakan setelah dikaruniai anak. Pembagian tugas kerja oleh suami istri, dan menumbuhkan rasa kasih sayang antara dua keluarga.³

Selaras dengan salah satu tujuan perkawinan untuk penyaluran naluri seksual antara dua lawan jenis dengan harapan nantinya memperoleh keturunan anak keturunan sebagai generasi penerus. Anak sebagai akibat dari adanya perkawinan yang sah, melahirkan hak dan kewajiban antara kedua orang tua dengan anak.

Kewajiban orang tua melekat terhadap anak sejak ia dilahirkan. Orang tua berkewajiban kebutuhan fisik, emosional dan spiritual anak. Seorang anak yang masih kecil membutuhkan pengawasan, penjagaan, pemeliharaan dari seseorang yang bersedia mendidiknya.⁴

Kewajiban-kewajiban tersebut tidak hanya berlaku saat kedua orang tua hidup bersama sebagai hubungan suami istri, namun juga berlaku manakala

³ al-Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, vol. 2 (Libanon: Darul Fikr, 1983), 10–12.

⁴ Sabiq, 2:288.

ikatan rumah tangga kedua orang tua telah putus, karena perkawinan tidak seluruhnya dapat menggapai tujuan-tujuan luhurnya. Kompleksitas masalah-masalah rumah tangga yang tidak sedikit berakhir dengan putusnya ikatan perkawinan. Meskipun hukum perkawinan di Indonesia menganut mempersulit perceraian.⁵ Salah satu landasan filosofis perceraian dipersulit untuk menyelamatkan masa depan anak tidak menjadi korban perceraian dari kedua orang tuanya. Dengan perceraian anak akan merasa ketakutan karena jauh dari sosok ayah atau sosok ibunya. Kehilangan kasih sayang kedua orang tuanya karena tidak lagi tinggal dalam satu rumah, bahkan merasa bersalah karena menganggap diri anak sebagai penyebab perceraian orang tuanya.

Terlebih lagi jika kedua orang tua memperselisihkan mengenai hak asuh anak, maka akan semakin membuat rumit hubungan anak dengan kedua orang tua. Pasal 41 Huruf (b) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusannya.

Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengatur bahwa usia anak di bawah 12 tahun (belum mumayiz) menjadi kewenangan Pengadilan untuk memutus dan menetapkan pemegang hak asuhnya. Sedangkan anak di atas usia 12 tahun diberi kebebasan kepada anak untuk memilih mengikuti ayahnya atau

⁵ Muhammad Khambali, *Hukum Perkawinan (Kajian Perceraian dengan alasan KDRT)* (Yogyakarta: DEEPPUBLISH, 2017), 16.

ibunya. Lalu di pertegas kembali pada pasal 156 Huruf (a) KHI bahwa jika hak asuh anak yang belum mumayiz dan belum berumur 12 tahun akibat perceraian diberikan kepada ibu, kecuali ibunya meninggal dunia kedudukannya digantikan oleh: (a) wanita-wanita dari garis lurus ke atas dari ibu, (b) ayah, (c) wanita-wanita dari garis lurus ke atas dari ayah, (d) saudara perempuan dari anak yang bersangkutan, (e) wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah. Kedua Pasal ini menekankan untuk hak asuh anak yang belum mumayiz, ibu yang diutamakan, lalu pada urutan berikutnya, seluruhnya mengarah pada untuk kepentingan terbaik untuk anak.

Kepentingan terbaik anak merupakan hak anak yang harus dilindungi dan dipenuhi oleh kedua orang tua, keluarga, bahkan negara yang memiliki kewajiban untuk itu. Undang-undang menjamin akan hak-hak anak, sebagaimana diatur dalam Pasal 14 Ayat (1) Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan bahwa setiap Anak berhak untuk diasuh oleh Orang Tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi Anak dan merupakan pertimbangan terakhir.

Kompilasi Hukum Islam sebagai Hukum Islam yang terkodifikasi tidak merinci mengenai kriteria kepentingan terbaik untuk anak, dan tidak pula menjabarkan alasan-alasan orang tua mendapat hak pengasuhan anak, kecuali mengenai batasan belum mumayiz atau di bawah usai 12 tahun mengutamakan di bawah pengasuhan ibu kandungnya. Ibu lebih diutamakan untuk mengasuh

dan merawat anak karena ia lebih berhak mengasuh dan menyusui. Seorang ibu juga lebih mengetahui cara memberikan pendidikan kepada anak dibandingkan ayah dan ibu dinilai lebih sabar melakukan itu.⁶ Selain itu memberi alasan diberikannya pencabutan hak asuh anak ketika orang tua tidak dapat memberikan perlindungan jasmani dan rohani anak, hal ini ditegaskan dalam Pasal 156 Huruf (b) Kompilasi Hukum Islam.

Abu al-Aun Muhammad mensyaratkan agama pengasuh dan yang diasuh keduanya harus beragama Islam, sehingga tidak ada hak pengasuhan bagi non-muslim atas seorang muslim, karena terputusnya hubungan kewalian antara muslim dan non-muslim.⁷ Alasan yang mendasari bagi seorang pengasuh bertanggung jawab memberikan pendidikan agama pada anaknya, dan Allah Swt menggugurkan perwalian antara orang kafir dengan orang Islam dan perwalian hanya di kalangan orang muslim saja.⁸

Hak asuh anak dilakukan oleh orang yang tidak beragama Islam. Hak asuh anak boleh dilakukan oleh pengasuh kafir selama tetap anak beragama Islam karena pengasuhan tidak lebih sekedar menyusui dan mengasuh atau mengurus. Kedua urusan ini dapat dilakukan oleh perempuan kafir. Namun dengan syarat khusus orang kafir dapat menjalankan hak asuh, tetapi bukan kafir karena murtad, karena orang murtad harus dipenjara, hingga bertobat atau mati dalam penjara. Dan jika ia bertobat, maka baru berhak memegang hak asuh anak.⁹

⁶ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:289.

⁷ Abu al-Aun Muhammad bin Ahmad bin Salim al-Farisi al-Hanabili, *Kashf al-Litam Syarh Umdat al-Ahkam*, Cetakan I, vol. 7 (Suria: Dar an-Nawadir, 2007), 53.

⁸ Muhammad bin Ismail As-San'ani, *Subulussalam syarhu Bulughul Maram libni Hajar al-'Ashqalani*, 1 ed., vol. 3 (Riyadh: Maktabah al-Ma'arif linasyri wattauri', 2006), 622.

⁹ As-San'ani, 3:292.

Di Indonesia, seseorang yang melakukan murtad tidak diterapkan hukum penjara, sesuai dengan amanat Undang-undang kebebasan bagi setiap warga negara memilih dan memeluk agama kepercayaannya. Sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 29 ayat (2) UUD 1945 bahwa Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu. Maka tidak ada larang bagi seorang ibu yang murtad untuk ditetapkan memegang hak asuh anak.

Yansab li Abi Bakar mewajibkan hukuman mati orang yang murtad setelah diminta untuk bertaubat.¹⁰ Sebagai bagian proteksi agama *ḥifẓu ad-dīn* (perlindungan agama). Sedangkan Jasser Auda menilai hukuman mati bagi pelaku murtad pada masa itu merupakan hukuman yang disalahgunakan erat kaitannya dengan urusan politik saat itu bahkan hingga saat ini. Murtadnya seseorang atas kehendaknya sendiri karena dalam Islam tidak ada paksaan memeluk agama tertentu, sehingga Allah Swt yang akan memberikan ganjaran terhadapnya kelak atas dosa karena kemurtadannya. Berbeda jika kemurtadan diiringi oleh perbuatan pidana lainnya, seperti penghinaan terhadap agama, pembunuhan, perang melawan Islam, sehingga ia harus mempertanggungjawabkan perbuatannya di dunia.¹¹

Dahulu penerapan *ḥifẓu ad-dīn* (perlindungan agama) sebagai salah satu unsur tingkatan *ḍarūriyyah* (primer) menjaga agama dan hukuman bagi orang yang meninggalkan agamanya (Islam), terhadap pelaku murtad diserukan untuk

¹⁰ Yunsab li Abi Bakr al-Khwarizmi Muhammad bin al-Abbas, *Mufid al-Ulum wa Mubid al-Humum* (Beirut: al-Maktabah al-Ansariyah, 1997), 81.

¹¹ Jasser Auda, *Baina al-Syari'ah wa al-Siyasah Asilah limarhalah ma ba'da al-Tsawrat*, I (Beirut: al-Syabkatu al-'Arabiyyah lilabhatsi wa an-Nasri al-Thab'ah, 2012), 129.

dihukum (*haddu ar-riddah*) sebagai bentuk *ḥifẓu ad-dīn*. Saat ini telah terjadi pergeseran penerapan *maqāṣid* dengan menginterpretasikannya sebagai kebebasan kepercayaan (*freedom of faith*) sebagaimana dalam surah al-Baqarah (2:256) “*tidak ada paksaan dalam agama*”.¹²

Perluasan makna *ḥifẓu ad-dīn* (menjaga agama) ke arah kebebasan beragama dan konsekuensi bagi pelaku murtad tidak dinilai sebagai suatu perbuatan pidana yang harus dihukum atas kemurtadannya, melainkan hanya perbuatan dosa kelak di akhirat mendapat ganjarannya. Pemaknaan kebebasan beragama merupakan hak setiap individu yang tidak dapat diganggu gugat, karena tidak ada paksaan dalam beragama. Dihubungkan dengan hak asuh, maka pemegang hak asuh anak tidak lagi melihat agama seseorang, melainkan penilaian lebih pada siapa yang dapat menjaga, merawat dan mengantarkan maslahat terbanyak bagi anak untuk masa depannya.

Berdasarkan paparan di atas, penulis tertarik untuk melakukan penelitian terhadap putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tentang penetapan hak asuh anak kepada ayah kandung karena ibu kandung murtad. Peneliti akan menggunakan kajian perspektif *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* yang dikembangkan oleh Jasser Auda.

Peneliti menggunakan *Maqāṣid* perspektif Jasser Auda karena *Maqāṣid* yang dikembangkannya sangat revolusioner dengan pendekatan teori sistem, dan tujuan *Maqāṣid* pengembangan sumber manusia (*human development*) dan

¹² Jasser Auda, *Maqashid Syari'ah Dalil Lilmubtadi'in* (Herndon USA: al-Ma'had al-'Aalami lifikri al-Islami, 2011), 62–63.

hak asasi manusia (*human rights*) hak anak untuk memperoleh hak asuh yang layak dengan mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak dan hak kebebasan beragama seseorang relevansinya dengan hak asuh anak.

Berdasarkan latar belakang di atas, maka pembahasan ini, penulis tuangkan dalam tesis dengan judul: “Hak Asuh Anak Pasca Perceraian Akibat Ibu Murtad Perspektif *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* (Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)”.

B. Pertanyaan Penelitian

Uraian pada pendahuluan di atas, maka Penulis membahas bagaimana analisis *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* perspektif Jasser Auda mengenai penetapan hak asuh anak kepada ayah kandung pasca perceraian akibat ibu murtad, dengan mengacu pada dua fokus pertanyaan sebagai berikut:

1. Bagaimana pertimbangan Hakim pada Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli dalam menetapkan Hak Asuh Anak Pasca Perceraian Akibat Ibu Murtad?
2. Bagaimana analisis *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* Jasser Auda terhadap Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli mengenai Hak Asuh Anak Pasca Perceraian Akibat Ibu Murtad?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Selaras dengan permasalahan yang dikaji, setidaknya penelitian ini bertujuan untuk:

- a. Menjelaskan argumentasi hakim dalam menetapkan hak asuh anak kepada ayah karena ibu murtad dalam putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli.
- b. Menganalisis hak-hak ibu yang telah murtad terhadap anak yang belum mumayiz pasca perceraian.
- c. Menganalisis kesesuaian putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli. dengan *Maqāṣid Asy-Syari'ah* Jasser Auda.
- d. Menghasilkan perspektif *Maqāṣid Asy-Syari'ah* Jasser Auda dalam menetapkan hak asuh anak terhadap ibu yang murtad.

2. Manfaat Penelitian

Besar harapan penelitian ini dapat memberikan manfaat secara teoritis dan praktis bagi penulis, kalangan civitas akademika, praktisi hukum dan masyarakat pada umumnya, sebagai berikut:

a. Secara Teoritis

Penelitian ini dapat memberikan kontribusi teoritik dalam memahami penerapan konsep *Maqāṣid Asy-Syari'ah* Jasser Auda dalam menyelesaikan persoalan khususnya hak asuh anak atas alasan salah satu orang tua telah murtad.

b. Secara Praktis

Penelitian ini dapat menjadi referensi dan bahan masukan bagi para hakim dalam melakukan analisa dan pertimbangan terhadap perkara hak asuh anak dengan alasan salah satu orang tua murtad. Hasil dari penelitian ini dapat menjadi landasan dalam memberikan hak asuh

kepada orang tua yang murtad atau hak asuh kepada orang tua yang beragama Islam.

D. Sistematika Pembahasan

Agar penulisan tesis ini memberikan gambaran yang komprehensif, maka paparan hasil penelitian ini dipaparkan secara runtut dan sistematis, sebagai berikut:

Pada bab satu pendahuluan diuraikan tentang Latar Belakang Masalah yang membahas latar belakang masalah yang dihadapi yang mendorong peneliti untuk melakukan penelitian atas masalah akademik yang dihadapi, juga berisi Rumusan Masalah yang menjadi pokok masalah yang ingin diketahui melalui telaah ilmiah oleh Peneliti, terakhir berisi Tujuan Dan Manfaat Penelitian yang memberikan gambaran mengenai kontribusi dari penelitian ini meliputi kalangan akademisi, praktisi dan masyarakat umum.

Pada bab dua, berisi Kajian Penelitian Terdahulu Dan Kerangka Teori yang mengkaji tentang Kajian Penelitian Terdahulu yang bertujuan mengidentifikasi permasalahan yang relevan, menentukan posisi penelitian ini, melakukan elaborasi guna memperkuat penelitian ini, dan memastikan terhindar dari plagiasi. Berikutnya berisi Kerangka Teori yang digunakan untuk menyusun kerangka berpikir dalam merumuskan argumentasi teoritis penelitian ini khususnya mengenai pemberian hak asuh anak kepada ayah dengan alasan ibu murtad terhadap Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli ditinjau dari *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* Jasser Auda.

Pada bab tiga membahas tentang Metode Penelitian yang menguraikan tentang Jenis Penelitian yang menerangkan tentang jenis penelitian kualitatif dengan menggunakan pendekatan yuridis normatif yang bersifat preskriptif

analitis, sedangkan metode penelitian menggunakan studi kepustakaan (*library research*).

Pada bab empat membahas tentang Hasil Penelitian Dan Pembahasan mengenai data-data yang diperoleh, selaras dengan penjelasan pada bab pendahuluan, lalu dianalisis. Analisis difokuskan untuk menjawab dua pertanyaan penelitian yaitu bagaimana Pertimbangan Hakim pada Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli dalam menetapkan ayah sebagai pemegang hak asuh pasca perceraian karena ibu keluar dari agama Islam dan bagaimana dan bagaimana analisis *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* Jasser Auda terhadap Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli mengenai hak asuh anak pasca perceraian akibat ibu murtad.

Pada bab kelima berisi tentang Penutup yang menguraikan Kesimpulan sebagai uraian jawaban atas pertanyaan penelitian yang telah disusun dan terakhir bab ini berisi Saran untuk perbaikan ke depan.

BAB II

KAJIAN PENELITIAN TERDAHULU DAN KERANGKA TEORI

A. Kajian Penelitian Terdahulu

Kajian penelitian terdahulu dilakukan untuk mengetahui hasil penelitian terdahulu yang memiliki objek berbeda, namun memiliki keterkaitan dengan tema penelitian ini. Tujuan utama untuk mengetahui perbedaan antara penelitian ini dengan penelitian-penelitian sebelumnya, kemudian untuk peneliti rumuskan kembali dan melengkapi dan merinci hal-hal yang belum diangkat oleh peneliti-peneliti sebelumnya. Berikut beberapa penelitian-penelitian terdahulu yang serupa, namun memiliki perbedaan dengan penelitian ini baik dari segi metode analisis, maupun pendekatannya sebagai berikut:

Jurnal dengan judul “*Pemberian Hak Asuh Anak kepada Ibu yang Murtad*”, yang ditulis oleh Apriliani. Jurnal Al-Hakim Jurnal Ilmiah Mahasiswa : Studi Syariah, Hukum, dan Filantropi Volume 4 No. 2, November 2022. Jurnal ini membahas tentang hak asuh yang diberikan kepada ibu yang murtad pada salah satu kasus di Pengadilan Agama Surakarta, padahal pemegang hadanah haruslah beragama Islam, namun hakim memberikan hak asuh kepada ibu yang murtad. Penulis menggunakan teori *maqāṣid* secara umum dengan memaparkan tingkatan *maqāṣid* mulai dari *aḍ-ḍarūriyyah*, *al-ḥājīyyah* dan *at-taḥsīniyyah* sebagai pisau analisis dalam penulisannya. Penulis menggunakan jenis penelitian studi pustaka (*library research*) dengan metode analisis kualitatif.

Penulis menemukan bahwa dalam menetapkan hak asuh sebagaimana di Pengadilan Agama Surakarta menerapkan konsep *al-maṣlahah al-ḥājiyyah* dan sudah selaras dengan tujuannya karena anak itu dihindarkan dari kesulitan lahir dan batin karena ayahnya tidak bertanggung jawab dan tidak tahu menahu mengenai anaknya, sedangkan sang ibu telah merawat anaknya sejak ia kecil, maka sang ibu dinilai lebih layak untuk mengasuh sang anak.¹

Jurnal dengan judul “*Penyelesaian Sengketa Hadanah Karena Istri Murtad Menurut Wahbah Al-Zuhaili dan Relevansinya Dengan Hukum Islam Di Indonesia*”, yang ditulis oleh Adi Karma, Masyar dan Misbahuddin. Indonesian Journal of Shariah and Justice (IJSJ) Volume 2, Nomor 1 (2022). Penulis menilai hukum di Indonesia belum mengatur secara rinci mengenai hak asuh anak bagi istri murtad, hanya saja kewajiban-kewajiban orang terhadap anak telah diatur dalam perundang-undangan. Namun penting untuk mengkaji konsep hadanah menurut Wahbah al-Zuhaili untuk kemudian melakukan penilaian relevansi antara aturan Perundang-undangan di Indonesia dengan pemikiran Wahbah al-Zuhaili mengenai pemberian hak hadanah terhadap istri yang murtad. Peneliti memfokuskan pada studi pemikiran Wahbah al-Zuhaili dan relevansinya dengan peraturan perundang-undangan di Indonesia tentang pemberian hak asuh kepada istri yang murtad. Penulis menggunakan jenis penelitian studi pustaka dengan melakukan penelaahan dan penelusuran buku-buku yang berhubungan dengan konsep pemikiran Wahbah al-Zuhaili. Penulis

¹ Apriliani, “Pemberian Hak Asuh Anak Kepada Ibu yang Murtad,” November 2022, 165–74, <https://doi.org/10.22515/jurnalalhakim.v4i2.5359>.

menemukan bahwa kemurtadan menghalangi seseorang untuk memegang hak asuh anak, karena orang kafir tidak memiliki kuasa atas orang Islam dan dapat mempengaruhi keimanan seseorang, adapun relevansi dengan peraturan di Indonesia khususnya KHI adalah menggunakan metode *sad al-zari'ah*.²

Jurnal yang berjudul “*Maqāṣid Shari’ah Jasser Auda Sebagai Kajian Alternatif Terhadap Permasalahan Kontemporer*”, yang tulis oleh Ah. Soni Irawan. The Indonesian Journal of Islamic Law and Civil Law Volume 3, Nomor 1, bulan April Tahun 2022. Penulis merasa bahwa seiring zaman berkembang kompleksitas masalah semakin meningkat, pola penyelesaian masalah menggunakan pemikiran mazhab-mazhab Islam terdahulu tidak mampu menjawab seluruh permasalahan yang ada, bahkan sekalipun melakukan perbandingan mazhab (*muqaranah al-madzahib*) masih belum mampu menyelesaikan masalah yang ada. Sehingga diperlukan pemikiran yang baru untuk melahirkan ijtihad-ijtihad yang mampu menjawab masalah-masalah yang ada. Salah satu pemikir yang relevan adalah konsep *Maqāṣid* yang dikembangkan oleh Jasser Auda berdasarkan pada teori sistem merupakan kajian filsafat. Penulis menggunakan studi pemikiran Jasser Auda tentang *Maqāṣid Asy-Syari’ah*. Penulis menemukan bahwa teori sistem *maqāṣid* Jasser Auda telah merepresentasikan proses ijtihad baru bahkan membuat kebaruan

² Adi Karma, Mahsyar Mahsyar, dan Misbahuddin Misbahuddin, “Penyelesaian Sengketa Hadhanah karena Istri Murtad Menurut Wahbah Al-Zuhaili dan Relevansinya dengan Hukum Islam di Indonesia,” *Indonesian Journal of Shariah and Justice* 2, no. 1 (17 Juli 2022): 47–65, <https://doi.org/10.46339/ijsj.v2i1.26>.

metode filsafat hukum Islam, sehingga dapat dijadikan sebagai bahan representatif dalam menyelesaikan persoalan-persoalan era saat ini.³

Jurnal dengan judul “*Analisis Putusan Pengadilan Agama Tentang Hak Hadonah Bagi Ibu Murtad Berdasarkan Tinjauan Maqosid Syariah*”, yang ditulis oleh Ali Akbar. USRAH, Volume 3 Nomor 1, April 2022. Peneliti mengkaji tentang putusan Pengadilan Agama Maumere Nomor 1/Pdt.G/2013/Pa.Mur yang memberikan hak asuh anak yang belum mumayiz kepada ibu kandungnya yang telah murtad. Penulis merasa menilai bahwa putusan tersebut berlawanan dengan ketentuan Pasal 105 KHI, sehingga perlu mengkaji dari aspek *maqāṣid* berdasarkan tingkatannya *dharuriyat*, *hajjiyat* atau *tahsiniyat*. Peneliti menggunakan pendekatan yuridis empiris karena meneliti suatu putusan, dengan menggunakan metode kualitatif, sedangkan jenis penelitian menggunakan jenis studi pustaka. Peneliti menemukan bahwa menetapkan hak hadanah kepada ibu yang murtad hakim mendahulukan unsur *ḥifẓu an-nafs* (menjaga jiwa) daripada *ḥifẓu ad-dīn* (menjaga agama). Menjaga jiwa didahulukan karena sang ayah beragama Islam, namun pernah menelantarkan anak, sedangkan ibu selama ini yang mengasuh dan merawatnya, sehingga putusan tersebut telah sesuai dengan hukum Islam..⁴

Jurnal yang berjudul “*Hak Asuh Anak Dalam Perspektif KHI Dan Madzhab Syafi’i*”, ditulis oleh Muhammad Zainuddin Sunarto dan Ahmad Baidawi.

³ Ah. Soni Irawan, “Maqāṣid al-Sharīah Jasser Auda Sebagai Kajian Alternatif Terhadap Permasalahan Kontemporean,” *The Indonesian Journal of Islamic Law and Civil Law* 3, no. 1 (26 April 2022): 39–55, <https://doi.org/10.51675/jaksya.v3i1.192>.

⁴ Ali Akbar, “ANALISIS PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG HAK HADONAH BAGI IBU MURTAD BERDASARKAN TINJAUAN MAQOSID SYARIAH” 3 (April 2023): 31–51.

Jurnal *Hakam* Volume 4 Nomor 1 Tahun 2020. Penulis menyual ukuran batas usia mumayiz dalam KHI 12 tahun, hal ini berbeda jauh dengan pendapat Imam Syafi'i yang menetapkan batas usia mumayiz tujuh tahun. Sehingga bila dibandingkan KHI menetapkan 12 tahun dan Imam Syafi'i tujuh tahun bagi anak dapat melakukan hak pilih hendak diasuh oleh ibu atau diasuh oleh ayahnya. Peneliti menggunakan pendekatan hukum normatif (yuridis-normatif) dengan metode penelitian pustaka (*library research*). Peneliti menemukan relevansi antara batas usia mumayiz dalam KHI dan Imam Syafi'i. Batas 12 tahun untuk memberikan kesempatan panjang bagi anak untuk mendapatkan kasih sayang ibunya yang telah mengandung dan mengasuhnya. Sedangkan usia tujuh tahun menurut Imam Syafi'i merupakan usia yang tepat bagi anak, karena telah dapat membedakan yang baik dan yang buruk, sehingga diberi kebebasan untuk memilih. Demikian pula KHI menilai anak matang untuk menentukan baik dan buruk pada usia 12 tahun.⁵

Jurnal dengan judul "*Metodelogi maqāṣid Al-Syari'ah Jasser Auda Sebagai Pendekatan Baru Sistem Hukum Islam*". ditulis oleh Dedisyah Putra, Asrul Hamid dan Martua Nansution. Jurnal AL-SYAKHSHIYYAH: Jurnal Hukum Keluarga Islam dan Kemanusiaan Volume 4 Nomor 1 Tahun 2022. Jurnal ini mengkaji tentang lemahnya filsafat Hukum Islam klasik (ushul fikih) untuk memberikan jawaban atas persoalan kekinian yang kian kompleks, ushul fikih masih bersifat tekstual dan mengabaikan tujuan teks, sehingga tujuan dari

⁵ Ahmad Baidawi dan Muhammad Zainuddin Sunarto, "HAK ASUH ANAK DALAM PERSPEKTIF KHI DAN MADZHAB SYAFI'I," *HAKAM: Jurnal Kajian Hukum Islam dan Hukum Ekonomi Islam* 4, no. 1 (13 Juni 2020): 58–77, <https://doi.org/10.33650/jhi.v4i1.1928>.

pembuat hukum Islam tidak sesuai dengan konteks. Peneliti menilai selama ini kelemahan *maqāṣid* tidak diformulasikan secara rinci dalam setiap bab atau permasalahan, sehingga peneliti ingin merumuskan ulang dan melakukan perbaikan konsep *maqāṣid* yang telah diinisiasi oleh Jasser Auda. Peneliti menggunakan pendekatan studi tokoh khusus pemikiran Jasser Auda tentang konsep *maqāṣidnya*. Peneliti menemukan bahwa Islam seharusnya dinamis seiring berkembangnya zaman, Islam harus terhindar dari stagnan dalam menyelesaikan persoalan. Metodologi *maqāṣid* yang telah dikembangkan oleh Jasser Auda sebagai jawaban keselarasan hukum Islam dengan tantangan zaman, melalui pemaknaan ulang konsep-konsep Hukum Islam sesuai kebutuhan dan kemaslahatan umat manusia saat ini.⁶

Jurnal yang berjudul “*Analisis Maqāṣid Asy-Syarī’ah Jasser Auda Terhadap Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam*”, yang ditulis oleh Muhammad Ali Murtadlo Jurnal e-Journal Al-Syakhsyiah Journal of Law and Family Studies, Volume 3 Nomor 2 Tahun 2021. Jurnal ini memaparkan tentang upaya transformasi KHI melalui CLD-KHI yang dinilai beberapa pasal di dalamnya tidak relevan dan tidak sesuai dengan pandangan ulama fikih yang selama ini diyakini telah mampu bertahan menyelesaikan masalah-masalah yang ada. Hingga pada proses berjalannya CLD-KHI berbagai upaya agar tidak dinormakan. Di sisi lain Jasser Auda melakukan kritik terhadap penyelesaian masalah berdasarkan paham mazhab-mazhab yang telah ada dan menawarkan

⁶ Asrul Hamid dan Dedisyah Putra, “Metodelogi Maqashid Al-Syari’ah Jasser Auda Sebagai Pendekatan Baru Sistem Hukum Islam,” *Samarah: Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam* 5, no. 2 (25 Desember 2021): 77–100, <https://doi.org/10.22373/sjkh.v5i2.7575>.

metode baru melalui teori sistem dalam proses pengambilan keputusan hukum. Enam pendekatan sistem Jasser Auda sangat relevan digunakan saat ini sebagai sebuah kesatuan dalam memahami realitas dan mengambil keputusan, dengan mengedepankan sumber asli Alquran dan al-Sunnah sebagai rujukan utama, sehingga penulis ingin mengetahui bagaimana transformasi hukum melalui CLD-KHI jika ditinjau dari *Maqāṣid* Jasser Auda. Penulis menggunakan metode kualitatif dan menggunakan jenis penelitian studi pustaka. Peneliti menemukan bahwa prosedural CLD-KHI tidak bertentangan dengan konsep *maqāṣid* Jasser Auda dengan menggunakan 6 fitur teori sistemnya. Namun untuk melegalkannya masih terhalang oleh unsur politik karena ada beberapa pasal yang dinilai kontroversial.⁷

Jurnal dengan judul “*Nusyuz Wife as a Result of Transferring Child Custody Rights from Wife to Husband from the Perspective of the Compilation of Islamic Law*” ditulis oleh Raja Anggun Kusuma Said dan Mhd Yadi Harahap, Jurnal AKTA, Volume 4, Nomor 1, Maret 2024. Peneliti mengkaji putusan Pengadilan Agama Denpasar di mana hakim memberikan hak asuh kepada ayah dengan alasan ibu telah berbuat *nusyuz* kepada suami, sehingga ayah lebih berhak mengasuhnya. Berjalannya waktu sang ibu kembali menggugat hak asuh anak dengan alasan sang ayah sejak menikah lagi watannya menjadi temperamental dan mudah marah-marah, sang anak takut dengan ayah dan ibu tirinya, terlebih lagi sang anak dibatasi untuk bertemu langsung maupun berkomunikasi melalu

⁷ Muhammad Ali Murtadlo, “ANALISIS MAQASID SYARIAH JASSER AUDA TERHADAP COUNTER LEGAL DRAFT KOMPILASI HUKUM ISLAM,” *Al-Syakhsiyyah: Journal of Law & Family Studies* 3, no. 2 (9 Desember 2021): 1–24, <https://doi.org/10.21154/syakhsiyyah.v3i2.31118>.

telekomunikasi dan keempat anaknya membutuhkan perhatian dan kasih sayang ibunya. Atas alasan itu Hakim memutuskan mencabut hak asuh dari ayah dan memberikan hak asuh kepada ibu kandung. Peneliti mengaitkan dengan konsep *marsalah mursalah* dan tujuan *Syari'ah* memberi perlindungan pada akal (*hifzu al-`aql*) dan perlindungan jiwa (*hifzu an-nafs*). Peneliti menggunakan pendekatan kasus (*case studies*) putusan sebagai objek penelitian dengan metode studi pustaka. Peneliti menilai bahwa putusan pencabutan hak asuh dari ayah dan dialihkan kepada ibu telah selaras dengan hukum Islam dengan mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak guna menjaga kelangsungan hidupnya.⁸

Jurnal berjudul “*Hak Beragama Anak Akibat Perceraian Karena Murtad Dalam Hukum Keluarga Indonesia*” ditulis oleh M. Khoirur Rofiq, Rifqotun Nabila, dan Fazylla Alya Hafshoh, Jurnal *Syari'ah & Hukum Al-Mawarid* Volume 3 Nomor 2 Tahun 2021. Jurnal ini mengkaji tentang hak beragama anak ketika kedua orang tua bercerai dengan alasan salah satu di antaranya murtad, pada beberapa kasus kadang kala hak asuh anak diberikan kepada orang tua yang Islam atau sebaliknya memberikan hak asuh kepada orang tua yang murtad. Pada posisi ini, akan mempengaruhi sulitnya menentukan agama anak. Peneliti menggunakan pendekatan hukum normatif, sedangkan metode pengumpulan data menggunakan metode dokumentasi. Peneliti mengungkapkan bahwa dalam menentukan agama anak merujuk pada agama

⁸ Raja Anggun Kusuma Said dan Mhd Yadi Harahap, “Nusyuz Wife as a Result of Transferring Child Custody Rights from Wife to Husband from the Perspective of the Compilation of Islamic Law,” *Jurnal AKTA* 11, no. 1 (Maret 2024).

kedua orang tua ketika melangsungkan akad nikah, sedangkan hak beragama anak diberi kebebasan kepada anak menjalankan ajaran agamanya meskipun sang anak diasuh oleh orang tua yang murtad.⁹

Jurnal yang berjudul “*Hak Asuh (hadhanah) Anak Akibat Perceraian Sebab Murtad Perspektif Hukum Positif Dan Hukum Islam*” ditulis oleh Dede Yusup dan Abdul Kodir. Jurnal Hikamuna, Vol. 6 No. 2 Agustus 2021. Jurnal ini mengulas tentang akibat perceraian karena salah satu orang tua murtad yaitu hak asuh dari sang anak. Norma yang berlaku ibu lebih berhak mengasuh anak yang belum mumayiz, namun timbul permasalahan jika sang ibu murtad. Atas dasar ini penulis meneliti hak asuh anak karena salah satu orang tua murtad ditinjau dari Hukum Islam dan Hukum Positif. Peneliti menggunakan jenis penelitian studi pustaka atau juga dikenal dengan metode kualitatif deskriptif karena mengandalkan data-data bersifat teoritis. Hasil penelitian mengungkapkan bahwa untuk memutuskan hak asuh anak atas orang tua yang murtad harus mempertimbangkan unsur *maqāṣid*, yang diklasifikasikan kebutuhan primer, sekunder dan tersier. Unsur kebutuhan primer menjaga agama, jiwa, akal, harta dan keturunan. Sehingga dengan mempertimbangkan aspek *maqāṣid* tersebut masalah bagi anak dapat tercapai.¹⁰

Jurnal yang berjudul “*Kedudukan Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian dari Istri yang Murtad Menurut Hukum Islam*”. Ditulis oleh

⁹ M Khoirur Rofiq, Rifqotun Nabila, dan Fazylla Alya Hafshoh, “Hak Beragama Anak Akibat Perceraian Karena Murtad dalam Hukum Keluarga Indonesia,” *al-Mawarid Jurnal Syariah dan Hukum (JSYH)* 3, no. 2 (17 Juni 2022): 81–91, <https://doi.org/10.20885/mawarid.vol3.iss2.art2>.

¹⁰ Dede Yusup dan Abdul Kodir, “HAK ASUH (HADHANAH) ANAK AKIBAT PERCERAIAN SEBAB MURTAD PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM” 6, no. 2 (2021): 295–309, <https://doi.org/DOI: 10.15575/Hikamuna.v3i2.19346>.

Syaddan Dintara Lubis. Jurnal As-Syar'i: Jurnal Bimbingan & Konseling Keluarga Volume 6 Nomor 1 Tahun 2024. Jurnal ini membahas tentang hak asuh anak pasca perceraian istri yang murtad, Peneliti memandang era saat ini banyak permasalahan rumah tangga yang terjadi termasuk alasan cerai karena murtadnya salah satu pasangan suami istri. Kondisi ini akan mempengaruhi kelayakan pengasuhan anak dari aspek syarat pemegang hadanah dalam Hukum Islam khususnya yang diatur dalam KHI. Peneliti menggunakan pendekatan normatif, dengan mengumpulkan data dan melakukan sebagai bahan analisis atas objek penelitian. Peneliti menemukan bahwa Hukum Islam mengatur keselarasan agama antara yang mengasuh dengan yang diasuh, dengan syarat-syarat hak asuh yang melekat bagi pemegang hak asuh, sehingga orang tua murtad tidak berhak untuk memegang hak asuh anak.¹¹

Jurnal yang berjudul “*Pemberian Hak Asuh Anak Dalam Perceraian Karena Peralihan Agama (Murtad)*” ditulis oleh ditulis oleh M. Koirur Rofiq. Journal of Islamic Studies and Humanities Volume 6, Nomor 2 tahun 2021). Jurnal ini mengulas tentang penyelesaian hak asuh anak jika perceraian kedua orang tuanya beralasan murtad. Marak saat ini perceraian karena suami atau istri murtad dan dengan alasan itu pula menuntut penguasaan hak asuh anak oleh orang tua yang masih beragama Islam. Hukum Islam mensyaratkan bagi pemegang hak asuh haruslah beragama Islam, sehingga seorang ibu yang sebelumnya memiliki prioritas utama untuk merawat anak, akan gugur hak itu

¹¹ Syaddan Dintara Lubis, “Kedudukan Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian Dari Istri Yang Murtad Menurut Hukum Islam,” *As-Syar'i: Jurnal Bimbingan & Konseling Keluarga* 6, no. 1 (2024): 205–12, <https://doi.org/10.47467/as.v6i1.3324>.

ketika sang istri murtad. Peneliti menyoal implementasi pertimbangan hakim terhadap hak asuh jika kedua orang tua murtad beberapa yang memberikan hak asuh kepada orang tua yang beragama Islam dan yang lainnya memberikan hak asuh kepada orang tua yang murtad. Peneliti menggunakan jenis penelitian hukum normatif, fokus pada penelitian putusan-putusan beberapa Pengadilan Agama. Pendekatan yang digunakan pendekatan yuridis dan pendekatan normatif. Peneliti menemukan bahwa pertimbangan hakim dalam memberikan hak asuh dengan mempertimbangkan aspek latar belakang orang tua sejak sebelum, sedang, selama menikah dan saat bercerai. Syarat-syarat hak asuh juga menjadi aspek utama untuk menentukan hak asuh, khususnya agama pengasuh harus Islam. Namun jika syarat agama terpenuhi, namun syarat lain tidak terpenuhi, maka aspek agama tidak diutamakan. Pada kondisi ini Hakim menggali lebih dalam kondisi kedua orang tua untuk menentukan hak asuh diberikan kepada orang tua yang murtad.¹²

Jurnal yang berjudul “*Analysis of Judges’ Considerations in Deciding Child Care Case Against Apostate Wife*” ditulis oleh Aryati Yahya, Rusli Rusli, dan Muhammad Akbar. International Journal Of Contemporary Islamic Law And Society, Volume 3, Nomor 2, 31 Desember 2021. Peneliti memaparkan tentang peran orang tua terhadap anak, untuk membesarkan, membina dan mendidik anak. Namun kadang rumah tangga itu kandas karena salah satu dari orang tua murtad. Peneliti mengungkapkan bahwa pada perkara Nomor

¹² Muhammad Khoirur Rofiq, “PEMBERIAN HAK ASUH ANAK DALAM PERCERAIAN KARENA PERALIHAN AGAMA (MURTAD),” *Journal of Islamic Studies and Humanities* 6, no. 2 (28 Oktober 2021): 97–106, <https://doi.org/10.21580/jish.v6i2.8171>.

117/Pdt.G/2016/PA.Prgi, Hakim menetapkan hak asuh kepada ibu yang telah murtad hingga anak tersebut berusia tujuh tahun, hal ini berbeda dengan doktrin hukum Islam kemurtadan menghilangkan hak untuk memegang hak asuh anak. Peneliti menemukan bahwa dalam pertimbangan hakim menilai berbagai macam aspek, mulai dari yuridis, filosofis dan sosiologis keseluruhan itu menunjang kepentingan terbaik untuk anak. Sebagai bahan pertimbangan juga didukung dengan Pasal 105 KHI, sehingga sangat layak ibu yang merawat anak hingga berusia tujuh tahun.¹³

Jurnal yang berjudul “*Hak Asuh Anak Akibat Cerai Gugat dalam Perkara Nomor 0915/Pdt.G/2017/PA.Bgr*”, ditulis oleh Arnengsih dan Mohamad Sar'an. Jurnal Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah : Jurnal Hukum dan Peradilan Islam Volume 1 Nomor 2 Tahun 2020. Artikel ini membahas tentang hak asuh anak yang diberikan kepada ayah kandung sang anak, tidak diberikan hak asuh kepada ibu kandung sang anak. Padahal Hukum Islam mengatur ibu lebih berhak mengasuh anak yang belum mumayiz atau kurang dari 12 tahun, manakala telah mencapai batas mumayiz sang anak diberi pilihan untuk memilih ikut ibu atau ayahnya. Peneliti mempertanyakan pertimbangan Hakim memberikan hak asuh kepada sang ayah. Peneliti menggunakan pendekatan yuridis normatif (*legal research*), maksud meneliti teks peraturan perundang-undangan dengan menggunakan metode analisis isi (*content analysis*), peneliti menggunakan studi pustaka untuk mengumpulkan data-data. Peneliti

¹³ Aryati Yahya, Rusli Rusli, dan Muhammad Akbar, “Analysis of Judges’ Considerations in Deciding Child Care Case Against Apostate Wife,” *INTERNATIONAL JOURNAL OF CONTEMPORARY ISLAMIC LAW AND SOCIETY* 3, no. 2 (31 Desember 2021): 44–55, <https://doi.org/10.24239/ijcils.Vol3.Iss2.34>.

menemukan bahwa Hakim dalam memutus mempertimbangkan kepentingan terbaik anak, bukan kepentingan orang tua, selain itu Hakim mengesampingkan ketentuan Pasal 105 KHI dengan cara pengkongkritan hukum (*rechtsvervijnings*), di mana ketentuan Hukum dinilai tidak relevan untuk diterapkan dalam kasus ini karena tidak dapat menyelesaikan masalah terutama kepentingan terbaik anak.¹⁴

Jurnal yang berjudul “*Hak Asuh Anak di Bawah Umur Akibat Perceraian*”, ditulis oleh Wulan Permata Sari, Jurnal UNJA Journal of Legal Studies, Volume 1, Nomor 1, Tahun 2023. Jurnal ini mengulas tentang pemberian hak asuh akibat perceraian, suatu kasus perkara Nomor 122/Pdt.G/2019/PA.Jmb yang memberikan hak asuh kepada ayah kandung, tidak memberikan hak asuh kepada ibu kandungnya. Padahal ketentuan Pasal 105 KHI menentukan ibu lebih berhak memegang hak asuh terhadap anak yang belum mumayiz. Penulis menelaah putusan dimaksud menggunakan aturan hukum di Indonesia. Tulisan ini menggunakan pendekatan yuridis normatif, dengan mengkaji, mempelajari dan menginterpretasi aturan hukum yang berlaku khususnya mengenai hak asuh anak pasca perceraian. Penulis menemukan bahwa Hakim menetapkan hak asuh anak untuk melindungi perkembangan jiwa dan pertumbuhan anak, di mana sang ibu tidak dapat menjalankan kewajiban itu karena sering pergi meninggalkan anak hingga berminggu-minggu. Kondisi ini Hakim menilai sang ayah lebih tepat untuk merawat dan mengasuh anak.¹⁵

¹⁴ Mohamad Sar'an, “HAK ASUH ANAK AKIBAT CERAI GUGAT DALAM PERKARA,” *Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah : Jurnal Hukum dan Peradilan Islam* 1 (2020): 123–34.

¹⁵ Wulan Permata Sari, “Hak Asuh Anak Dibawah Umur Akibat Perceraian,” *UNJA Journal of LegalStudies* 1, no. 1 (2023): 181–95.

Jurnal yang berjudul “*Hak Pengasuhan Anak Akibat Terjadinya Perceraian Menurut Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*”, ditulis oleh Karel Yossi Umboh dan Deine R. Ringkuangan, Jurnal Lex Privatum Volume IX Nomor 9 Tahun 2021. Jurnal ini menyoal tentang perceraian suami istri yang kerap terjadi dalam rumah tangga, perceraian tentu menyisakan akibat tidak hanya pada diri pasangan suami istri, melainkan masalah bagi anak. Lalu bagaimana mengatur pengasuhan anak, karena kedua orang tua memiliki kewajiban untuk memelihara dan mendidik anak untuk kepentingan terbaik anak. Peneliti menggunakan pendekatan yuridis normatif, meneliti objek menggunakan bahan perundang-undangan maupun doktrin-doktrin hukum. Peneliti menemukan bahwa dalam menjalankan hak asuh wajib memperhatikan terjaminnya perkembangan anak, yaitu perkembangan fisik, mental, sosial, psikis dan spiritual. Jika terdapat perselisihan antara kedua orang tua mengenai hak asuh, maka Pengadilan memberi putusan tentang sengketa hak asuh anak. Selain itu jika sang ayah dinilai tidak mampu memenuhi kebutuhan hidup anak, maka Pengadilan dapat membebaskan sang ibu ikut menanggung biaya kebutuhan anak.¹⁶

Jurnal yang berjudul *Kajian Yuridis Mengenai Kepastian Hukum Terhadap Hak Asuh Anak Dari Pasangan Cerai Beda Agama*, ditulis oleh Made Gede

¹⁶ Karel Yossi Umboh dan Deine R Ringkuangan, “HAK PENGASUHAN ANAK AKIBAT TERJADINYA PERCERAIAN MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2019 TENTANG PERUBAHAN ATAS UNDANG- UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN1 Oleh : Titania Britney Angela Mande2,” *Jurnal Lex Privatum*, no. 9 (t.t.): 63–72.

Arthadana. Jurnal Hukum Saraswati (JHS) Volume 03 Nomor 01 Tahun 2021. Jurnal mengulas tentang perceraian beda agama, dalam hukum suami istri memiliki kewajiban memberi untuk memelihara dan mendidik anak untuk mendukung kepentingan anak. Peneliti mengungkapkan dalam Pasal 41 UUP dan Pasal 105 KHI terdapat pendistribusian hak dan kewajiban antara seorang ayah dan ibu. Ibu diprioritaskan untuk memegang hak asuh bagi anak yang belum mumayiz, dan sang ayah diberi kewajiban untuk menanggung segala kebutuhan untuk menunjang pertumbuhan anak. Pada konteks hak asuh anak bagaimana menciptakan kepastian hukum bagi hak asuh anak. Peneliti menggunakan metode penelitian normatif yang fokus kepada norma, asas-asas hukum dan doktrin hukum untuk menjawab persoalan kepastian hukum hak asuh anak beda agama. Peneliti menemukan hakim dalam memutus perkara kerap terjadi perbedaan pada kasus yang sama, termasuk putusan hak asuh anak. Peneliti menilai bahwa guna menghindari disparitas putusan, salah satu patokan yang dapat digunakan Hakim adalah pasal 105 KHI tentang prioritas ibu memelihara anak di bawah usia 12 tahun dan setelah menginjak 12 tahun ke atas diberi kebebasan kepada anak untuk memilih. Selain itu Hakim mempertimbangkan kepentingan terbaik bagi anak, sehingga anak menemukan kepastian hukum dalam pengasuhan.¹⁷

Jurnal dengan judul “*Analisis Putusan Hakim Pengadilan Agama Mengenai Hak Asuh Anak kepada Ayah*”, ditulis oleh Ajeng Widanengsih dan Yandi

¹⁷ Made Gede Arthadana, “KAJIAN YURIDIS MENGENAI KEPASTIAN HUKUM TERHADAP HAK ASUH ANAK DARI PASANGAN CERAH BEDA AGAMA,” *Jurnal Hukum Saraswati (JHS)* 3, no. 1 (20 Maret 2021): 59–69, <https://doi.org/10.36733/jhshs.v3i1.1850>.

Maryandi. Jurnal Riset Hukum Keluarga Islam (JRHKI) Volume 1 Nomor 1 Tahun 2022. Peneliti mengulas tentang kerap terjadi perselisihan dalam rumah tangga yang berujung pada perebutan hak asuh anak. Sengketa hak asuh anak, tidak jarang dimenangkan oleh pihak ayah, sebagaimana dalam Putusan 0427/Pdt.G/2018/PA.Cmi yang memberikah hak asuh kepada ayah kandung anak. Sedangkan dalam ketentuan Pasal 105 dan 156 KHI ibu diprioritaskan memegang hak asuh anak ketika anak belum mumayiz/belum berusia 12 tahun, setelah usia 12 tahun ke atas diberi kebebasan kepada anak untuk memilih ingin diasuh oleh ayahnya atau ibunya. Sekilas peneliti antara putusan dengan ketentuan hukum kontradiktif. Peneliti menggunakan jenis studi pustaka dengan menggunakan pendekatan kualitatif untuk memahami fenomena yang terjadi perihal hak asuh anak yang diberikan kepada ayah. Peneliti menemukan ibu dari anak sering mengabaikan kewajiban terhadap anaknya, tidak merawatnya bahkan beberapa kali ibu dari anak itu menitipkan anaknya kepada tetangga, sehingga Hakim menetapkan hak asuh kepada ibu dari anak itu. Hal ini telah sejalan dengan tujuan utama hak asuh anak mengedepankan kepentingan terbaik anak.¹⁸

Jurnal yang berjudul “*Putusan Hakim Terhadap Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Di Pengadilan Agama Polewali Mandar*”, ditulis oleh Sry Yulianti, Ma’ruf Hafidz dan Dachran S. Busthami. Journal of Philosophy (JLP) Volume 2 Nomor 1 Tahun 2021. Jurnal ini mengulas tentang penetapan hak asuh anak

¹⁸ Ajeng Widanengsih dan Yandi Maryandi, “Analisis Putusan Hakim Pengadilan Agama mengenai Hak Asuh Anak kepada Ayah,” *Jurnal Riset Hukum Keluarga Islam*, 10 Juli 2022, 54–60, <https://doi.org/10.29313/jrhki.vi.904>.

dalam perkara Nomor 195/Pdt.G/2020/PA.Plw di mana Hakim memberi hak asuh kepada ayah kandung. Tentu dari aspek hukum Islam mendahulukan hak ibu untuk memegang hak asuh ketimbang kepada ayah, sebagaimana dalam Pasal 105 KHI. Peneliti menilai antara hasil putusan dengan kehendak aturan tersebut kontradiktif atau Hakim telah melakukan *contra legem* atau mengesampingkan aturan hukum. Peneliti menggunakan penelitian empiris (*field research*) di mana peneliti menelaah efektivitas putusan hakim terhadap hak asuh anak akibat perceraian yang jatuh pada bapak di Polewali Mandar. Peneliti menemukan pertimbangan hakim telah selaras dengan kepentingan terbaik anak bukan kepentingan kedua orang tua, sehingga memberikan hak asuh kepada ayah kandung. Selain itu peneliti menggunakan 38 responden untuk menilai efektivitas pelaksanaan putusan. 11 orang di antaranya menilai kurang efektif atau 28,9%, sedangkan 27 orang merespon efektif atau 71,1%, oleh karena itu disimpulkan pelaksanaan putusan hak asuh anak pasca perceraian telah berjalan efektif.¹⁹

Jurnal yang berjudul “*Ratio Decidendi Pada Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Menurut Ketentuan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perkawinan Dan Kompilasi Hukum Islam*”, ditulis oleh Erwin Syahrudin, Misbahul Huda dan Akhmad Fauzi. Jurnal Pakuan Law Review (PALAR) Volume 7 Nomor 1 Tahun 2021. Jurnal ini mengawali ulasan tentang perceraian dan segala akibat hukumnya, salah satu di antaranya dapat

¹⁹ Sry Yulianti, Ma'ruf Hafidz, dan Dachran S Busthami, “Putusan Hakim Terhadap Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Di Pengadilan Agama Polewali Mandar,” *Journal of Lex Philosophy (JLP)* 1, no. 2 (31 Desember 2020): 65–79, <https://doi.org/10.52103/jlp.v1i2.310>.

menimbulkan sengketa hak asuh anak. Sehingga anak dapat menjadi korban dari perceraian orang tua, sedangkan dalam norma hukum kedua orang tua memiliki kewajiban untuk mendidik, mengasuh dan membesarkan anaknya. Kaitan dengan uraian tersebut perlu untuk menelaah *ratio decidendi* terhadap hak asuh anak menurut UUP Nomor 16 Tahun 2019 dan KHI. Peneliti menggunakan pendekatan yuridis normatif yang menganalisis kaitan antara aturan perundang-undangan, dan teori-teori yang berkaitan dengan objek penelitian. Peneliti menemukan dalam memutus hak asuh anak Hakim harus melihat kematangan psikologis anak dan harus mempertimbangkan keterangan saksi-saksi. Kematangan psikologis anak dipertimbangkan untuk menjamin anak dirawat dan dibesarkan oleh orang yang tepat, dengan psikologis yang matang maka kasih sayang kedua orang tua akan tetap terdistribusikan kepada anak, karena tidak akan saling menghalangi untuk bertemu anak. Lalu keterangan saksi dipertimbangkan matang-matang, untuk memastikan kemampuan finansial ayah dapat menanggung kebutuhan anak.²⁰

Jurnal yang berjudul “*Implikasi Yuridis Perceraian Terhadap Hak-Hak Anak Dalam Perspektif Hukum Islam (Studi Kasus Pengadilan Agama Denpasar)*”, ditulis oleh Salsabillah Nilam Zahra, I Nyoman Sujana, Ni Made Puspasutari Ujianti. Jurnal ini membahas tentang sisi negatif perceraian selama ini terhadap hak-hak anak. Sering kali kedua orang tua bercerai dan hubungan keduanya pun berakhir setelah bercerai atau putus hubungan. Akibat dari

²⁰ Erwin Syahrudin, Misbahul Huda, dan Akhmad Fauzi, “RATIO DECIDENDI PADA HAK ASUH ANAK AKIBAT PERCERAIAN MENURUT KETENTUAN UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2019 TENTANG PERKAWINAN DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM” 07 (2021): 142–62.

komunikasi yang terputus berimbas pada hak-hak kasih sayang anak bahkan materi anak akan terabaikan oleh orang tua sebagai penanggung jawab. Ketika komunikasi kedua orang tua terhenti maka dengan sendirinya hubungan dengan anak akan terhenti, bahkan sering ditemukan orang tua pemegang hak asuh anak menghalangi ayah/ibu dari sang anak untuk bertemu. Bahkan banyak kasus sang ayah tidak memenuhi kewajibannya memberi nafkah kepada anak, meskipun dalam putusan Hakim telah memerintahkan kepada sang ayah untuk menanggung kebutuhan bulanan anak, dan kadang juga sang ayah memenuhi kewajiban, namun jauh dari yang telah ditentukan oleh Hakim. Pada posisi ini Peneliti ingin mengupas lebih dalam pemenuhan hak-hak anak perspektif hukum Islam dan langkah-langkah sang anak jika orang tua tidak memenuhi kewajibannya terhadap anak. Peneliti menggunakan jenis penelitian empiris dengan pendekatan perundang-undangan dan sosiologis. Peneliti menemukan pentingnya menerapkan ketentuan Pasal 105 KHI dan menimbang kedekatan anak dengan kedua orang tua, yang memiliki kedekatan emosional yang lebih yang diberi hak untuk mengasuh, adapun hal pemenuhan hak-hak ayah kepada anak berupa pembebanan nafkah yang diabaikan. Dapat ditempuh dengan cara mediasi antara kedua belah pihak, membebaskan sanksi *dwangsom* (uang paksa) terhadap ayah yang enggan membayar nafkah.²¹

Jurnal yang berjudul “*Analisis Hukum Hak Asuh Atas Anak Yang Ditelantarkan Ibu Dalam Perkawinan Campuran (Studi Putusan Mahkamah*

²¹ Salsabillah Nilam Zahra dan I Nyoman Sujana, “IMPLIKASI YURIDIS PERCERAIAN TERHADAP HAK-HAK ANAK DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM (STUDI KASUS PENGADILAN AGAMA DENPASAR)” 4, no. 3 (2023): 253–60.

Agung Republik Indonesia Nomor 804K/Pdt/2016)”, ditulis oleh Winda Valensya Putri Tampubolon. Jurnal Hukum dan Kemasyarakatan Al-Hikmah Volume 4 Nomor 4 Tahun 2023. Jurnal ini mengulas tentang suatu kasus perkara Nomor 804K/Pdt/2016 putusan tingkat kasasi di mana hak asuh diberikan kepada ayah. Peneliti mengungkapkan menariknya perkawinan keduanya adalah perkawinan campuran atau berlainan warga negara, yang mengajukan gugatan cerai dan gugatan *rekonvensi* hak asuh anak. Hak asuh diberikan kepada ayah karena Hakim menilai sang ibu tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai seorang istri untuk merawat dan mendidik anak, selama ini sang istri mengabaikan kewajibannya. Yang menjadi permasalahan adalah bagaimana dengan pemenuhan hak-hak anak sedangkan kedua orang tua berlainan warga negara yang akan berjauhan-jauhan. Penelitian ini bersifat deskriptif analisis dan menggunakan penelitian yuridis normatif (*normative legal research*). Peneliti menemukan bahwa Hakim menggunakan asas *lex fori* (menurut Hakim) mengenai kasus sang ibu yang berbeda kewarganegaraan dengan ayah dan anak, maka hak asuh oleh ibu karena berbeda kewarganegaraan terhadap anak menjadi gugur karena ibu tidak memenuhi kriteria mengasuh sang anak.²²

Jurnal yang berjudul “*Akibat Hukum Terhadap Hak Asuh Anak Di Bawah Umur Atas Putusnya Perkawinan Campuran*”, ditulis oleh Ernila Erfa dan Sonyendah Retnanningsih. Jurnal Kertha Semaya Volume 10 Nomor 1 Tahun

²² Winda Valensya Putri Tampubolon, “Analisis Hukum Hak Asuh Atas Anak Yang Ditelantarkan Ibu Dalam Perkawinan Campuran (Studi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 804K/Pdt/2016),” *Jurnal Hukum dan Kemasyarakatan Al-Hikmah* 4 (2023): 1072–92.

2021. Peneliti memaparkan sebuah kasus perkara cerai oleh suami istri perkawinan campuran, perkara tersebut kumulasi dengan hak asuh anak. Dalam putusan memberikan hak asuh kepada sang ibu, karena sang ayah dinilai tidak tepat memegang hak asuh, selama ini sang ayah tidak menjalankan kewajibannya menafkahi keluarga. Juga sang anak selama ini lebih dekat dengan sang ibu, sehingga ditetapkan ibu yang memegang hak asuh anak. Peneliti menilai bahwa hal yang penting untuk dikasi adalah bagaimana pemenuhan hak-hak anak oleh kedua orang tuanya khususnya sang ayah yang kerap mengabaikan kewajibannya terhadap keluarga. Peneliti menggunakan jenis penelitian normatif dengan metode analisis kualitatif. Peneliti menemukan bahwa Hakim telah tepat mempertimbangkan batas usia anak yang masih di bawah umur, kedekatan ibu kepada anak dan kelalaian sang ayah yang selama ini lalai memenuhi kewajibannya, sehingga anak diasuh oleh sang ibu. Lalu mengenai sang suami yang kewarganegaraan asing, sehingga kewenangannya menjadi terputus untuk mengasuh anak.²³

Jurnal dengan judul “*Nalar Integrasi Fikih Dan Psikologi Keluarga Dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur Tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtad*”, ditulis oleh M. Ghufro dan Moh. Ali, diterbitkan oleh Jurnal Al-Hukama The Indonesian Journal of Islamic Law Volume 10 Nomor 1 Tahun 2020. Jurnal ini memaparkan problem rumah tangga kerap terjadi hingga perceraian terjadi, salah satu masalah terbesar yang sering timbul ketika sang

²³ Erfa Ernita dan Sonyendah Retnaningsih, “AKIBAT HUKUM TERHADAP HAK ASUH ANAK DI BAWAH UMUR ATAS PUTUSNYA PERKAWINAN CAMPURAN,” *Jurnal Kertha Semaya*, 1, 10 (2021): 51–63, <https://doi.org/10.24843/KS.2021.v10.i01.p05>.

istri keluar dari Islam dan memeluk agama lain, sehingga menjadi dilema tentang pemegang hak asuh anak nantinya. Beberapa kasus yang terjadi Hakim sering kali memberikan hak asuh kepada sang ibu meskipun telah murtad, hal ini jauh berbeda dengan ketentuan hukum Islam yang mensyaratkan pemegang hak asuh haruslah beragama Islam. Jurnal ini menggunakan penelitian empiris religius-psikologis dengan pendekatan fikih dan psikologis hendak meneliti pertimbangan Hakim tentang hak asuh anak pasangan murtad. Peneliti menemukan bahwa dari segi normatif UUP dan KHI mengatur kewajiban kedua orang tua hingga kewenangan masing-masing orang tua terhadap hak asuh anak, dari segi hukum Islam senada dengan ketentuan normatif, bahkan ditentukan syarat bagi pemegang hak asuh harus beragama Islam, dan dari segi psikologis, menimbang kedekatan anak dengan kedua orang tua, namun jika keseluruhan unsur tersebut yang didahulukan adalah pemegang hak asuh haruslah orang tua Islam, karena kemurtadan menggugurkan hak untuk mengasuh anak.²⁴

Jurnal dengan judul *Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (hadanah) Terhadap Istri yang Murtad dalam Perkara Nomor: 398/P.dt.G/2013/PA.Pbr di Pengadilan Agama Pekanbaru*), ditulis oleh Zulfan Efendi. TERAJU Jurnal Syari'ah dan Hukum Volume 2 Nomor 1 Tahun 2020. Penulis memaparkan tentang putusan hak asuh anak terhadap istri yang murtad, mengangkat sebuah kasus yang memberikan hak asuh kepada ayahnya sedangkan anak berada

²⁴ M. Ghufroon dan Moh. Ali, "Nalar Integrasi Fikih dan Psikologi Keluarga dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur Tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtad," *AL-HUKAMA'* 10, no. 1 (18 Oktober 2020): 73–99, <https://doi.org/10.15642/alhukama.2020.10.1.73-98>.

dalam penguasaan istri. Anak bukanlah barang yang dapat dilakukan upaya paksa, berbeda dengan anak bukanlah barang, anak memiliki kepekaan rasa, pikiran yang memungkinkan berdampak negatif jika dilakukan eksekusi anak. Peneliti menggunakan jenis penelitian hukum normatif. Adapun hasil penelitian prosedur eksekusi anak telah dilakukan dengan baik dan benar. Terhadap proses eksekusi telah dilaksanakan di lokasi tereksekusi dan keempat anak tersebut melakukan perlawanan dan tidak ingin ikut dengan ayahnya, sehingga eksekusi ditangguhkan menunggu hingga anak memasuki usia mumayiz untuk diberi pilihan kepada anak mengikuti ayah atau tetap bersama ibunya.²⁵

Letak perbedaan kajian pustaka terdahulu dengan tesis yang penulis ajukan tentang problem akademik mengenai penetapan hak asuh anak pasca perceraian kepada ayah kandung karena ibu keluar dari agama Islam dalam Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli dalam hal ini Hakim mengadopsi pendapat jumhur ulama yang mensyaratkan bagi pemegang hak asuh (*ḥāḍin*) di antaranya adalah orang yang beragama Islam, sehingga bagi yang tidak memeluk agama Islam tidak berhak memegang hak asuh anak dengan mengadopsi bagian dari penjagaan terhadap agama (*ḥifẓu ad-dīn*) sebagai bagian prioritas yang harus dilindungi. Adapun Kompilasi Hukum Islam tidak mengatur secara rinci mengenai syarat-syarat pemegang hak asuh anak, kecuali mengenai kemampuan menjaga jasmani dan rohani anak, sehingga Kompilasi Hukum Islam memberi ruang yang sangat luas bagi Hakim dalam menetapkan

²⁵ Zulfan Efendi, "Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (Hadhanah) Terhadap Isteri Yang Murtad Dalam Perkara Nomor: 398/P.dt.G/2013/PA.Pbr Di Pengadilan Agama Pekanbaru)," *TERAJU* 2, no. 01 (25 Maret 2020): 1–34, <https://doi.org/10.35961/teraju.v2i01.62>.

hak asuh anak. Selain itu, *Maqāṣid* Jasser Auda memberikan interpretasi lebih luas yang dapat diterapkan dalam mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak sebagai tujuan utama, sehingga tidak hanya fokus pada aspek agama saja untuk mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak, namun aspek sosial, keluarga, lingkungan, peran kedua orang tua dan aspek-aspek lain yang harus dinilai dan dipertimbangkan secara holistik untuk menciptakan kepentingan terbaik bagi anak.

Selain itu mengenai kerangka teori dalam tesis ini berbeda dengan penelitian terdahulu yang menguraikan tentang penerapan hak asuh anak dari teori *Maqāṣid* yang dikembangkan oleh Jasser Auda untuk menilai apakah Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli telah selaras dengan *Maqāṣid* dalam mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak, tidak hanya mementingkan status keagamaan seseorang pengasuh, namun juga bagaimana peran dan tanggung jawab kedua orang tua mampu terdistribusi secara baik kepada anak asuhnya. Barang tentu itu akan terwujud bilamana kedua orang tua diberikan peluang yang sama dalam menjalankan kewajibannya, tanpa mendiskreditkan status agama salah satu dari kedua orang tua. Sehingga untuk menjawab itu teori *Maqāṣid* yang relevan untuk menjawab itu adalah teori *Maqāṣid* kontemporer yang dikembangkan oleh Jasser Auda.

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini memiliki kesamaan dengan pendekatan yang telah dipaparkan pada kajian penelitian terdahulu, namun berbeda dengan objek penelitian. Penulis menggunakan pendekatan yuridis normatif di mana peneliti akan mengkaji, menelaah peraturan perundang-

undangan dan memeriksa norma-norma yang terkandung dalam Alquran, Hadis, pendapat para ulama yang berkaitan dengan putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli. Selain itu penulis juga melakukan pendekatan kasus (*case approach*) dengan menganalisis pertimbangan Hakim (*ratio decidendi*) dalam putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli dalam memutuskan hak asuh anak kepada ayah pasca cerai ibu murtad. Kaitannya dengan objek penelitian, maka Peneliti mengkaji mengenai argumentasi Hakim dalam putusannya menetapkan hak asuh anak kepada ayah kandung karena dipandang ibu keluar dari memeluk agama Islam, kemudian Penulis mengkajinya secara menyeluruh dengan peraturan atau doktrin yang relevan serta teori *Maqāṣid*, sehingga dapat disimpulkan putusan Hakim telah selaras dengan ketentuan *Maqāṣid* atau menghasilkan rumusan baru yang efektif diterapkan dalam mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak.

Hasil yang diperoleh dari penelitian tesis ini setidaknya ada dua macam, *pertama* penelitian ini dapat menjadi sumbangan ilmu pengetahuan dalam pengembangan ilmu hukum, khususnya Hukum Islam. *Kedua* hasil dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan solusi yang tepat bagi pengambil kebijakan (*stakeholder*) yang berkaitan dengan hak asuh anak bila salah satu orang tua keluar dari agama Islam (murtad) melalui studi putusan Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli.

B. Kerangka Teori

1. Hak Asuh Anak (hadanah)

a. Definisi Hak Asuh Anak (hadanah)

Hak asuh anak dalam fikih dikenal dengan istilah *al-ḥaḍānah* (الحضانة). *Al-ḥaḍānah* (والْحَضَانَةُ) masdar dari kata *al-ḥāḍin* (الحاضن) (pengasuh laki-laki) dan *al-ḥāḍinah* (وَالْحَاضِنَةُ) (pengasuh perempuan).²⁶ *Al-ḥaḍānah* (الحضانة) berasal dari kata *al-ḥiḍan* (الحِضْن) yang bermakna bagian yang terletak di ketiak hingga pinggul, dapat berarti juga *ḥiḍnā as-syai* (حِضْنَا الشَّيْءِ) sesuatu di dekatnya, dan *ḥaḍāna aṭ-ṭairu baiḍahu* (حِضْنَ الطَّائِرَ بَيْضَهُ) seekor burung mengerami sendiri telurnya di bawah sayapnya sama halnya seorang ibu menyusui anaknya.²⁷ Keduanya adalah orang yang bertanggung jawab atas anak kecil, yang mengurus dan mendidiknya.²⁸

Hadanah berarti membawa atau meletakkan sesuatu di pangkuan yang dekat dengan tulang rusuk. Ketika seorang ibu menyusui, dia menempatkan anak di pangkuannya dan melindunginya dari segala yang dapat menyakiti.²⁹ Pengertian di atas memberikan gambaran kegiatan hadanah adanya kedekatan antara ibu dengan sang anak yang disusui.

Secara terminologi oleh Abdullah ibnu Abdi al-Rahman memberikan definisi yang berarti melindungi dari hal-hal yang dapat

²⁶ Muhammad bin Mukram bin 'Ali al-Afriki Abu al-Fadl, Jamal al-Din Ibn Manzur al-Anṣari al-Ruwaifi'i, *Lisan al-'Arab*, Cetakan III, vol. 13 (Beirut: Dar Sader, 1994), 123.

²⁷ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:288.

²⁸ Hamad bin Ahmad bin al-Azhari al-Harawi al-Arabi Abu Mansur, *Tahsiib al-Luga*, Cetakan I, vol. 4 (Beirut: Dar Ihya' al-Turath al-'Arabi, t.t.), 123.

²⁹ Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer* (Jakarta: Kencana, 2004), 166.

membahayakannya, mendidiknya dan melakukan sesuatu untuk kebaikan anak yang diasuh.³⁰ Hadanah adalah melakukan penjagaan atau pemeliharaan anak-anak, tanpa membedakan kekurangan anak yang tidak dapat menangkap suatu ucapan atau perintah, dan memberikan kebaikan terhadapnya, tidak melakukan tindakan yang menyakitinya atau membahayakannya, namun mendidiknya secara jasmani, jiwa dan akal pikiran hingga ia dewasa dan mampu berdiri sendiri.³¹

Muhammad Ibn Qasim mendefinisikan hadanah, menjaga anak yang belum bisa mengurus dirinya sendiri dari hal-hal yang bisa menyakitinya karena belum tamyiz seperti anak kecil dan orang dewasa yang gila.³²

Menurut Sayyid Sabiq hadanah adalah aktivitas merawat anak yang masih kecil baik laki-laki maupun perempuan, atau anak yang belum dewasa yang tidak mampu mengurus dirinya sendiri, melakukan yang terbaik untuk dirinya, menjaga mereka dari sesuatu yang menyakiti dan membahayakan, memberikan pendidikan kepadanya dengan baik, mendidik emosional, jasmani dan akalnya sampai ia mampu berdiri sendiri dalam menghadapi kehidupan dan memikul tanggung

³⁰ Abdullah ibnu Abdil Rahman al-Bassam, *Taudhihu al-Ahkam min Bulughul Maram*, vol. 6 (Makkah: Maktabah al-Usari, 2003), 56.

³¹ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:216–17.

³² Abdullah Syamsuddin Muhammad Ibn Qosim bin Muhammad Al-Gazi, *Fathul Qarib Al-Mujib fi Syarhi Alfazh Al-Taqrir* (Beirut: Al-Jaffan & Al-Jabi, 2005), 264.

jawabnya.³³ Secara khusus, dalam konteks istilah, *hadanah* merujuk pada tugas merawat, mengasuh, atau mendidik bayi atau anak kecil mulai dari lahir hingga mereka dapat merawat diri sendiri.³⁴

Beberapa definisi di atas memiliki maksud yang sama bahwa *hadanah* suatu aktivitas orang tua atau orang lain yang layak, guna mengurus segala kepentingan anak yang dipandang belum cakap atau mampu secara mandiri mengurus kebutuhan sehari-harinya, serta menjaga anak dari bahaya, memberikan pendidikan yang baik, merawat, mengembangkan potensi anak dan menjamin kesehatan rohani dan jasmani anak.

b. Dasar Hukum Hak Asuh Anak (*hadanah*)

Wajib hukumnya melakukan *hadanah*, karena jika menelantarkan anak yang dilahirkan, maka akan membinasakannya, sehingga wajib hukumnya melindunginya dari bahaya, sebagaimana wajibnya memberikan nafkah untuk menghindarkannya dari kebinasaan.³⁵

Dalam firman Allah pada surah al-Baqarah (2) ayat 233:

وَالْوَالِدَتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنِيْمَ الرِّضَاعَةُ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةُ بَوْلِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا اتَّيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

Artinya : *Ibu-ibu hendaklah menyusui anak-anaknya selama dua tahun penuh, bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Kewajiban ayah menanggung makan dan pakaian mereka*

³³ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:288; As-San'ani, *Subuhussalam syarhu Bulughul Maram libni Hajar al-Ashqalani*, 3:717.

³⁴ Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, 166.

³⁵ Wahbah al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, vol. 7 (Damaskus: Daar al-Fikr, 1985), 718.

dengan cara yang patut. Seseorang tidak dibebani, kecuali sesuai dengan kemampuannya. Janganlah seorang ibu dibuat menderita karena anaknya dan jangan pula ayahnya dibuat menderita karena anaknya. Ahli waris pun seperti itu pula. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) berdasarkan persetujuan dan musyawarah antara keduanya, tidak ada dosa atas keduanya. Apabila kamu ingin menyusukan anakmu (kepada orang lain), tidak ada dosa bagimu jika kamu memberikan pembayaran dengan cara yang patut. Bertakwalah kepada Allah dan ketahuilah bahwa sesungguhnya Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan.³⁶ (QS. al-Baqarah (2) ayat 233)

Pentingnya pengasuhan anak, baik pada masa terikat perkawinan atau setelah terjadinya perceraian sebagai wujud untuk menyelamatkan keluarga dari api neraka. Dalam firman Allah dalam surah At-Tahrim (66) ayat 6:

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

Artinya : *Wahai orang-orang yang beriman, jagalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu. Penjaganya adalah malaikat-malaikat yang kasar dan keras. Mereka tidak durhaka kepada Allah terhadap apa yang Dia perintahkan kepadanya dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan.³⁷ (At-Tahrim (66) ayat 6)*

Pemegang hak hadanah tidak terbatas hanya mengurus kebutuhan sehari-hari anak, melainkan juga memberi penjagaan secara fisik maupun rohani. Penjagaan fisik dimaksud, suatu upaya pemegang hak asuh menghindarkannya dari mara bahaya yang dapat mencederai fisik dan psikisnya. Sedangkan penjagaan rohani bagian dari kelangsungan

³⁶ Tim Penyempurnaan Terjemahan Al-Qur'an, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*.

³⁷ Tim Penyempurnaan Terjemahan Al-Qur'an.

hidup dunia dan akhirat, upaya agar anak tidak terjerumus pada perbuatan dosa dan menjerumuskan kepada kebinasaan di kemudian hari.

Mengenai hadanah juga disebutkan dalam Hadis Nabi Saw sebagai berikut:

أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْأَعْلَى، قَالَ: حَدَّثَنَا خَالِدٌ، قَالَ: حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ، قَالَ: أَخْبَرَنِي زِيَادٌ، عَنْ هِلَالِ بْنِ أَسَمَةَ، عَنْ أَبِي مَيْمُونَةَ، قَالَ: بَيْنَا أَنَا عِنْدَ أَبِي هُرَيْرَةَ، فَقَالَ: إِنَّ امْرَأَةً جَاءَتْ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ: فِدَاكَ أَبِي وَأُمِّي، إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي وَقَدْ نَفَعَنِي وَسَقَانِي مِنْ بَنِي أَبِي عَنَبَةَ، فَجَاءَ زَوْجُهَا وَقَالَ: مَنْ يُخَاصِمُنِي فِي ابْنِي؟ فَقَالَ: «يَا غُلَامُ، هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ فَخُذْ بِيَدِ ابْنَيْهِمَا شِئْتَ»، فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَأَنْطَلَقَتْ بِهِ

Artinya : “Telah mengabarkan kepada kami Muhammad bin Abdul A’la, dia berkata: Telah menceritakan kepada kami Khalid, dia berkata: Telah menceritakan kepada kami Ibnu Juraij, dia berkata: Telah mengabarkan kepadaku Ziyad, dari Hilal bin Usamah, dari Abu Maimunah, dia berkata: Ketika aku bersama Abu Hurairah, dia berkata: "Seorang wanita datang kepada Rasulullah Saw dan berkata: 'Ayah dan ibuku menjadi tebusan bagimu. Suamiku ingin membawa pergi anakku, padahal dia telah membantuku dan memberiku minum dari sumur Abu 'Inabah.' Lalu suaminya datang dan berkata: 'Siapa yang akan berselisih denganku tentang anakku?' Maka Rasulullah Saw bersabda: 'Wahai anak, ini adalah ayahmu dan ini adalah ibumu, peganglah tangan salah satu dari keduanya yang engkau kehendaki.' Maka anak itu memegang tangan ibunya, dan ibunya pun pergi membawanya.".³⁸

Paparan di atas jelas bahwa hadanah adalah hak anak dan kewajiban kedua orang tua untuk menunaikannya hingga batas waktu tertentu ibu

³⁸ Abu Abdirrahman Ahmad ibn Syuaib ibn Ali al-Khurasani, *al-Mujtabi min as-Sunan - as-Sunan as-Sugra li an-Nasai*, Cerakan II, vol. 6 (Beirut: Maktab al-Matbu'at al-Islamiyah, 1986), 185.

lebih berhak mengasuh anak dan bila melewati masa yang ditentukan menjadi wewenang anak untuk menentukan pilihan pengasuhnya.

c. Hak Asuh Anak (hadanah) dalam Hukum Islam

Sebagaimana telah dibahas sebelumnya bahwa pengasuhan terhadap anak wajib hukumnya, dan apabila keduanya orang tua bercerai dan bersengketa mengenai pengasuhan anak, ibu lebih berhak mengasuh anaknya hingga usai tujuh tahun, jika usianya telah melebihi batas minimal diserahkan ke pilihan anak, memilih diasuh oleh ibu atau ayahnya.³⁹ Ishaq bin Rahawaih juga memberi batasan usia untuk diberi pilihan untuk memilih ibu atau bapaknya mulai anak berusia tujuh tahun.⁴⁰ Perbedaan keduanya adalah batasan usia minimal, pendapat pertama Muhammad bin Qasim memberi batasan hingga anak melewati tujuh tahun barulah diberi hak pilih kepada anak, sedangkan pendapat Ishaq, hak pilih diberikan mulai usia tujuh tahun. Hal ini senada dengan pendapat Muhammad bin Salih al-'Utaymin menentukan kriteria untuk membedakan tamyiz dianggap berdasarkan usia, yaitu mencapai tujuh tahun, saat anak mencapai usia tujuh tahun, ia dianggap memiliki kemampuan membedakan baik dan buruk, sementara di bawah usia itu, ia tidak dianggap mumayyiz.⁴¹

Pengasuhan anak berakhir ketika anak laki-laki mencapai usia tujuh tahun dan anak perempuan sembilan tahun. Batasan usia pada anak

³⁹ Al-Gazi, *Fathul Qarib Al-Mujib fi Syarhi Alfazh Al-Taqrir*, 264.

⁴⁰ As-San'ani, *Subulussalam syarhu Bulughul Maram libni Hajar al-'Ashqalani*, 3:619.

⁴¹ Muhammad bin Salih al-Utaymin, *Fathi al-Jalal wa al-Ikram bi Sharh Bulugh al-Maram*, Cetakan I, vol. 5 (Kairo: Al-Maktabah al-Islamiyyah lil-Nashr wa al-Tawzi', 2006), 200.

perempuan lebih tinggi pada anak perempuan dengan harapan agar ia dapat meniru kebiasaan yang umumnya dilakukan oleh perempuan, termasuk ibu asuhnya.⁴² Perbedaan pandangan mengenai batas usia anak laki-laki yang tidak lagi memerlukan pengasuhan. Ditentukan antara usai tujuh tahun, sampai dengan usia sebelas tahun.⁴³

Hak asuh untuk anak perempuan yang kecil adalah untuk ibunya, selama ibunya belum menikah atau hingga anak tersebut mencapai usia tujuh tahun. Setelah itu, hak asuh akan berpindah kepada ayahnya dengan syarat bahwa tidak ada bahaya yang akan ditimpa pada anak tersebut dengan tinggal bersamanya. Adapun untuk anak perempuan yang lebih besar, hak asuhnya adalah untuk ayahnya, selama tidak ada bahaya yang ditimpa akibat tinggal bersama ibu tiri (ibu dari suami yang lain).⁴⁴ Batasan usia tersebut menjadi patokan untuk menyatakan hadanah selesai, setelah itu anak laki-laki diminta memilih di antara bapak ibunya, lalu dia diasuh oleh pihak yang dia pilih.

Pengasuhan anak berakhir ketika si anak sudah tidak lagi membutuhkan perawatan seorang perempuan, sudah berusia mumayiz dan sudah dapat mengurus dirinya sendiri. Di samping itu, si anak juga mampu memenuhi kebutuhan dasarnya sendiri, seperti makan sendiri, berpakaian sendiri dan mandi sendiri.⁴⁵ Berakhirnya pengasuhan ketika

⁴² Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:294-95.

⁴³ Sabiq, 2:295.

⁴⁴ Muhammad bin Ibrahim bin 'Abd al-Latif al-Syaikh, *Fatawa wa Rasa'il Samahat al-Shaykh Muhammad bin Ibrahim bin 'Abd al-Latif Al al-Shaykh*, Cetakan I, vol. 11 (Makkah: Matba'at al-Hukuma, 1980), 219.

⁴⁵ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:294.

anak telah mampu mengurus dirinya sendiri, ketika ia sudah mampu makan sendiri, mandi sendiri, menggunakan pakaian sendiri, tidur sendiri dan kebutuhan pokok lainnya.

Dan jika masa hadanah itu berakhir, maka ia dikembalikan kepada ayah atau kakeknya. Mulai saat itu, sang ayah berhak mengurus si anak hingga usia balig untuk kemudian diberi pilihan, apakah ingin hidup sendiri atau memilih hidup bersama salah satu dari kedua orang tua. Kondisi dikecualikan jika anak itu memiliki keterbatasan mental atau anak yang tidak mampu mengurus dirinya sendiri, anak tersebut diurus oleh sang ayah untuk mencegah terjadinya fitnah atau sejenisnya, dan juga untuk mendidiknya jika terjadi sesuatu yang tidak diinginkan.⁴⁶ Jadi anak yang telah memasuki usia mumayyiz, diutamakan anak hidup dan tinggal bersama ayahnya, kecuali anak menentukan pilihan lain untuk tinggal bersama ibunya.

Kriteria-kriteria tertentu bagi pemegang hadanah guna menjamin terlaksananya kepentingan terbaik bagi anak dengan syarat-syarat sebagai berikut:

1). Balig (dewasa)

Anak kecil atau yang belum balig tidak boleh menjadi *hādin* untuk orang lain, karena dia sendiri belum mampu mengurus keperluannya sendiri.⁴⁷ Bagi anak yang masih kecil, meskipun dia

⁴⁶ al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, 1985, 7:745.

⁴⁷ al-Zuhaili, 7:726.

sudah mumayyiz masih membutuhkan orang lain yang dapat mengawasinya, bagaimana mungkin dia mengurus orang lain.⁴⁸ Patokan pemegang hadanah harus orang yang sudah dewasa dan mampu mengurus, mengawasi dan mampu mengolah kebutuhan sehari-hari untuk dirinya dan anak yang diasuhnya.

2). Berakal

Seorang *hādin* tidak boleh bodoh dan boros. Tujuannya adalah agar harta milik anak yang diasuh tidak digunakan untuk hal-hal yang tidak penting atau tidak diperlukan.⁴⁹ Seseorang yang tidak waras atau gila tidak diperbolehkan menjalankan hak asuh, karena mereka tidak mampu mengurus diri sendiri, apalagi mengurus orang lain. Seseorang yang tidak memiliki apa-apa tentunya tidak dapat memberikan sesuatu kepada orang lain.⁵⁰

Pemegang hak hadanah harus orang yang berakal dan mampu berpikir, karena akan hidup bersama anak, mengurusnya, menjaganya, mendidiknya dan memenuhi kebutuhan jasmani dan rohaninya. Tugas ini bukanlah hal ringan, sehingga orang yang memiliki intelektualitas yang baik dapat mengarahkan pengasuhan anak untuk menjamin masa depan anak yang baik sebagai bentuk pemenuhan kepentingan terbaik untuk anak.

3). Mampu Mendidik Anak

⁴⁸ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:291.

⁴⁹ al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, 1985, 7:726.

⁵⁰ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:291.

Harus memiliki kemampuan untuk mendidik anak yang diasuh, serta mampu menjaga kesehatan dan membentuk kepribadian anak tersebut. Jadi orang yang lemah, baik karena sudah lanjut usia, sakit, maupun sibuk tidak berhak untuk mengurus anak. Wanita karier yang sibuk dengan pekerjaannya sehingga tidak punya waktu untuk mengurus anak juga tidak termasuk kategori orang yang berhak mengurus hadanah anak. Namun, jika pekerjaannya tidak menghalangi tanggung jawabnya dalam merawat anak, ia tetap berhak untuk mengasuhnya.⁵¹

Mampu mendidik anak tidak sekedar orang yang berakal, melainkan harus orang yang mampu meluangkan banyak waktu bersama anak, mampu menjalin hubungan emosional yang baik dengan anak. Sehingga orang tua atau pemegang hak asuh yang tidak memiliki waktu untuk bersama anak, tidak tepat memegang hak asuh anak.

4). Memiliki sifat amanah dan bermoral

Seorang perempuan yang fasik dan tidak memiliki sifat amanah dalam mengurus dan merawat anak kecil akan sulit bertanggung jawab dengan baik. Terlebih lagi, terdapat kekhawatiran anak yang diasuh perempuan yang fasik akan mewarisi sifat dan karakter buruknya terhadap anak yang diasuhnya.⁵² Pemegang hak asuh

⁵¹ al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, 1985, 7:726.

⁵² Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:291.

haruslah orang yang memiliki sifat amanah dan moralitas tinggi. Karena anak akan hidup bersama dengan pemegang hak asuh, sudah tentu perilaku pemegang hak asuh akan ditiru oleh sang anak, juga pengasuh akan mendidik dan menanamkan sifat karakter anak yang memiliki moralitas.

5). Beragama Islam

Disyaratkan kesamaan agama antara mereka (anak dan pengasuh). Maka, tidak ada hak asuh bagi orang kafir atas seorang Muslim dengan alasan pengasuh bersemangat dalam mendidik anak sesuai agamanya, sehingga anak tersebut akan tumbuh dan berkembang sesuai agama pengasuh, dan tidak mudah pindah agama setelah dewasa, dan memutuskan perwalian antara kaum Muslimin dan kaum kafir, serta menjadikan sebagian Muslimin sebagai wali bagi sebagian yang lain, serta kaum kafir sebagai wali bagi sesama mereka.⁵³ Orang kafir tidak berhak mengasuh (hadanah) anak Muslim, karena orang kafir tidak memiliki kekuasaan atas seorang Muslim. Selain itu, ada kekhawatiran anak tersebut akan dipengaruhi untuk menjadi kafir. Alasan lain, pengasuhan berkaitan erat dengan perwalian, sementara Allah Swt. tidak mengizinkan orang Mukmin berada di bawah perwalian orang kafir.⁵⁴ Perempuan yang paling berhak mengasuh anak kecil, baik dalam keadaan

⁵³ Muhammad bin Abi Bakr bin Ayyub bin Sa'd Shams al-Din Ibn Qayyim al-Jawziyyah, *Zad al-Ma'ad fi Hady Khayr al-'Ibad*, Cetakan XXVII, vol. 5 (Beirut: Mu'assasat al-Risalah, 1994), 410.

⁵⁴ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:292.

pernikahan masih berlangsung atau setelah perpisahan, adalah ibu, kecuali jika dia murtad atau menjadi pelacur yang tidak bisa dipercaya.⁵⁵

Sementara itu Khalil bin Ishaq bin Musa, Diya' al-Din al-Jundi al-Maliki al-Misri penganut mazhab Maliki berpendapat bahwa tidak disyaratkan pengasuh harus seorang Muslim. Anak dapat diserahkan kepada orang-orang Muslim meskipun pengasuhnya adalah seorang Majusi (penyembah api) yang suaminya telah memeluk Islam. Tidak disyaratkan pengasuh laki-laki atau perempuan (*al-ḥāḍin* atau *al-ḥāḍinah*) harus seorang Muslim.⁵⁶

6). Belum Menikah

Jika ibu dari anak telah menikah, maka gugur hak asuhnya terhadap anaknya. Sebagaimana pada hadis berikut:

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خَالِدٍ السَّلْمِيُّ، حَدَّثَنَا الْوَلِيدُ، عَنْ أَبِي عَمْرٍو - يَعْنِي الْأَوْزَاعِي - حَدَّثَنِي عَمْرٍو بْنُ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو: أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ، وَثَدِي لَهُ سِقَاءٌ، وَحَجْرِي لَهُ جَوَاءٌ، وَإِنْ أَبَاهُ طَلَقْنِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: "أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكَحِي".

Artinya : “Mahmud ibnu Khalid as-Salami menceritakan kepada kami, al-Walid menceritakan kepada kami, dari Abi Amru yang dimaksud adalah Al-Auza'i - dia berkata: Telah menceritakan kepadaku Amr bin Syu'aib, dari ayahnya, dari kakeknya Abdullah bin 'Amr, "Seorang wanita berkata, 'Wahai Rasulullah, sesungguhnya perutku menjadi bejana bagi anak laki-lakiku ini,

⁵⁵ Ahmad bin Muhammad bin Muhammad al-Halabi Abu al-Walid, Lisan al-Din Ibn al-Shihnah al-Thaqafi, *Lisan al-Hukkam fi Ma'rifat al-Ahkam*, Cetakan II (Kairo: Al-Babi al-Halabi, 1973), 333.

⁵⁶ Khalil bin Ishaq bin Musa al-Misri Diya' ad-Din al-Jundi al-Maliki, *Al-Tawdih fi Sharh al-Mukhtasar al-Far'i li Ibn al-Hajib*, Cetakan I, vol. 5 (Kairo: Markaz Najibwayh lil-Makhtutat wa Khidmat al-Turath, 2008), 177.

*lambungku menjadi pelindungnya dan susuku yang menjadi air minumannya. Tiba-tiba sekarang ayahnya ingin mengambilnya dariku. Rasulullah saw. kemudian berkata, 'Engkau lebih berhak untuk mengasuhnya selama engkau belum menikah.'*⁵⁷

Tidak ada hak asuh bagi seorang perempuan jika ia menikah, kecuali jika ia menikah dengan seseorang yang juga memiliki hak asuh atas anak tersebut.⁵⁸ Tujuan syarat itu, menghindarkan anak dari kemungkinan ibu tidak mampu mengurus seluruh urusan pengasuhan dengan urusan rumah tangga barunya.

7). Merdeka

Hal ini menjadi syarat dalam pengasuhan karena seorang hamba sahaya biasanya sibuk dengan pekerjaan dan tugas yang diberikan oleh tuannya, sehingga waktu dan kesempatannya untuk mengasuh anak kecil sangat terbatas.⁵⁹ Masa saat ini tidak lagi tepat jika dimaknai sebagai hamba sahaya, namun dapat diartikan bahwa orang yang memegang hak asuh anak tepatnya orang yang memiliki waktu luang untuk menetap dengan anak, merawatnya, mendidiknya, mengawasinya. Bukan orang yang tidak memiliki waktu sama sekali untuk bertemu dan menetap dengan anak.

Hukum Islam yang telah dikodifikasi dalam Kompilasi Hukum Islam di Indonesia tidak mengatur syarat-syarat pemegang hak asuh.

⁵⁷ Abu Dawud Sulaiman bin Al-Asy'ats As-Sijistani, *Sunan Abi Daud*, Cetakan I, vol. 3 (Beirut: Dar ar-Risalah al-Álamiyah, 2009), 588.

⁵⁸ Hamad bin Lukluk bin Abdilllah ar-Rumi al-Syafii Abu Abbas, Sihabuddin Ibn an-Naqib, *Umdat al-Salik wa Uddat an-Nasik*, Cetakan I (Qatar: Al-Shu'un al-Diniyyah, 1982), 214.

⁵⁹ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:293.

Kompilasi Hukum Islam menjabarkan secara umum, beberapa prinsip dan norma hukum mengenai hak asuh anak (hadanah) dapat diuraikan dalam Kompilasi Hukum Islam sebagai berikut:

Pasal 77 Ayat (3) menegaskan bahwa suami istri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.⁶⁰ Selain itu, batas usia diatur dalam Pasal 98 Ayat (1) Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan. Ayat (2) Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan. Ayat (3) Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu.⁶¹

Pasal 105:

Dalam hal terjadinya perceraian: (a) Pemeliharaan anak yang belum mumayiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya; (b) Pemeliharaan anak yang sudah mumayiz diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak

⁶⁰ “Kompilasi Hukum Islam,” Pub. L. No. 1 Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam (1991), bb. Pasal 77 Ayat (3).

⁶¹ Kompilasi Hukum Islam, bb. Pasal 98.

pemeliharaannya; (c) Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.⁶²

Pasal 106:

Ayat (1): Orang tua berkewajiban merawat dan mengembangkan harta anaknya yang belum dewasa atau di bawah pengampunan, dan tidak diperbolehkan memindahkan atau menggadaikannya kecuali karena keperluan yang mendesak jika kepentingan dan kemaslahatan anak itu menghendaki atau suatu kenyataan yang tidak dapat dihindarkan lagi. Ayat (2): Orang tua bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan dan kelalaian dari kewajiban tersebut pada ayat (1).⁶³

Kemudian Pasal 156 Kompilasi Hukum Islam mengatur mengenai akibat perceraian tentang anak belum mumayiz yang ibunya meninggal, maka urutan pemegang hak asuh ibu (yang telah meninggal) digantikan oleh wanita-wanita dalam garis lurus ke atas garis ibu, ke ayah, ke wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah, saudara-saudara perempuan dari anak yang bersangkutan, wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping ibu, lalu wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah.

Bilamana anak telah mumayiz dapat memilih ingin diasuh oleh ayahnya atau ibunya, dan bila pemegang hak hadanah tidak dapat

⁶² Kompilasi Hukum Islam, bb. Pasal 105.

⁶³ Kompilasi Hukum Islam, bb. Pasal 106.

menjalankan tugas-tugas hadanah dengan baik, maka diberikan dan dialihkan kepada kerabat lain atas putusan pengadilan, selain itu mengatur tentang biaya hadanah dan nafkah anak yang menjadi tanggung jawab ayah sesuai kemampuannya hingga anak itu dapat mandiri atau berusia 21 tahun dan bila terjadi sengketa mengenai nafkah hadanah termasuk biaya pendidikan, kesehatan dan kebutuhan lainnya, maka Pengadilan dapat menentukan biaya sesuai kemampuan ayah.

Kompilasi Hukum Islam memaparkan tentang hak asuh anak lebih terperinci. Bila disimpulkan beberapa norma hukum hak asuh anak yaitu: *Pertama*, hak pemeliharaan anak (hadanah) untuk anak yang belum mencapai usia 12 tahun secara umum diberikan kepada ibu kandungnya, kecuali ada keputusan pengadilan yang menentukan sebaliknya. *Kedua*, bagi anak yang telah mencapai usia di atas 12 tahun (mumayyiz), ia memiliki hak untuk memilih tempat tinggalnya sendiri (dapat menentukan *ḥādin*-nya). *Ketiga*, ayah kandung anak memiliki kewajiban untuk memberikan nafkah kepada anaknya, meskipun hak pemeliharaan anak tidak diberikan kepadanya. *Keempat*, baik ayah maupun ibu kandung memiliki kewajiban untuk memelihara dan mendidik anak-anak mereka dengan sebaik-baiknya. *Kelima*, kedua orang tua memiliki kewajiban untuk menjaga dan mengelola diri dan harta anak demi kepentingan terbaik anak tersebut. *Keenam*, orang tua yang

ditetapkan sebagai pemelihara anak harus memiliki sifat amanah dan adil agar dapat memberikan pemeliharaan terbaik bagi anak tersebut.⁶⁴

Kompilasi Hukum Islam memaparkan hak asuh anak mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak. Hak asuh tidak terbatas pada orang tua, namun terbuka peluang jika orang tua telah tiada atau orang tua dianggap tidak layak untuk memegang hak asuh, maka hak asuh orang tua dapat dicabut dan dialihkan kepada pihak lain dengan mengajukan permohonan ke Pengadilan dan berdasar pada putusan pengadilan.

Meski demikian, Kompilasi Hukum Islam menentukan batas usia mumayiz dan hak seorang anak memiliki hak pilih untuk ikut dan diasuh oleh ayahnya atau ibu kandungnya dan tidak mengatur berakhirnya hak asuh anak. Berakhirnya hak untuk mengasuh anak tidak terang dijelaskan, kecuali dipahami bahwa hak pilih ikut ibu atau ayah setelah mumayiz berarti dapat mengakhiri hak orang tua untuk memegang hak asuh anak.

Hal ini berbeda dengan konsep fikih yang memberikan batasan berakhirnya seseorang memegang hadanah dengan berpatokan pada usia anak dipandang mumayiz antara tujuh tahun hingga sebelas tahun. Setelah masa hadanah berakhir, anak akan dikembalikan

⁶⁴ Tim Penyusun, *Penemuan Hukum di Peradilan Agama Perkembangan Norma dan Praktik Terbaik*, 1 ed. (Yogyakarta: UII Press, 2020), 147–48.

kepada ayah atau kakeknya. Sejak saat itu, ayah memiliki hak untuk mengurus anak hingga anak mencapai usia balig. Setelah itu, anak diberi pilihan apakah ingin hidup mandiri atau memilih tinggal bersama salah satu dari kedua orang tuanya.⁶⁵ Anak diberi forum untuk memilih ikut ibu atau ikut ayahnya, setelah memasuki masa mumayiz atau telah dapat membedakan antara yang baik dan yang buruk.

2. Hak Asuh Anak (hadanah) atas Orang Tua Murtad

Berbagai alasan yang dapat mempengaruhi kualitas kelayakan seseorang untuk menjadi pemegang hak asuh anak, beberapa syarat sebagai patokan kelayakan memegang hak asuh anak telah dipaparkan sebelumnya. Di antara syarat yang menjadi perdebatan mengenai kelayakan orang non Islam termasuk di dalamnya murtad untuk memegang hak asuh. Sebelum melangkah lebih jauh, peneliti akan mengulas terminologi murtad dalam Islam.

Murtad dalam bahasa arab dikenal dengan *riddah* (ردة) berasal dari kata (رد) yang bermakna berbalik.⁶⁶ Kata *riddah* (ردة) atau *irtidād* (ارتداد) berarti kembali ke jalan yang pertama kali dilalui.⁶⁷ secara bahasa artinya adalah meninggalkan sesuatu menuju kepada sesuatu yang lain.⁶⁸

⁶⁵ Mohammad Hifni dan Asnawi Asnawi, "PROBLEMATIKA HAK ASUH ANAK DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF," *Jurnal Res Justitia: Jurnal Ilmu Hukum* 1, no. 1 (23 Januari 2021): 46, <https://doi.org/10.46306/rj.v1i1.4>.

⁶⁶ Louis Ma'luf, "Al-Munjid fi al-lughah wa al-A'lam" (Lebanon: Maar al-Masyriq, 2003), 254.

⁶⁷ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:381.

⁶⁸ Wahbah al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, vol. 6 (Damaskus: Daar al-Fikr, 1985), 183.

Sedangkan menurut istilah, Wahbah al-Zuhaili mendefinisikan murtad adalah ke luar meninggalkan Islam dan beralih kepada kekafiran, baik itu dilakukan dengan niat, dengan melakukan suatu perbuatan yang menjadikannya kafir, ataupun dengan perkataan, baik apakah perkataan itu diucapkan sebagai bentuk pencemoohan dan memperolok, kedurhakaan, atau keyakinan.⁶⁹

Sayyid Sabiq memaknai murtad sebagai suatu perbuatan kembalinya seseorang kepada jalan yang telah dilalui dahulu, misalnya kembalinya seseorang ke agama yang lama khusus kembalinya kepada kekafiran. Yang dimaksud di sini adalah kembalinya seorang muslim yang balig, berakal dari memeluk agama Islam beralih pada kekafiran tanpa adanya tekanan dan paksaan dari orang lain dan ini berlaku bagi laki-laki dan perempuan, namun tidak pada orang yang hilang akal dan anak-anak yang belum balig karena mereka tidak masuk kategori mukalaf.⁷⁰ Firman Allah Swt :

يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ^{٦٩} وَصَدٌّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ وَكُفْرٌ بِهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَإِخْرَاجُ أَهْلِهِ مِنْهُ أَكْبَرُ عِنْدَ اللَّهِ^{٧٠} وَالْفِتْنَةُ أَكْبَرُ مِنَ الْقَتْلِ^{٧١} وَلَا يَزَالُونَ يَقَاتِلُونَكُمْ حَتَّى يَزِيدُواكُمْ عَنْ دِينِكُمْ إِنْ اسْتَطَاعُوا^{٧٢} وَمَنْ يَزِدْكُمْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فِيمَتٌ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ^{٧٣} وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ

Artinya : Mereka bertanya kepadamu (Nabi Muhammad) tentang berperang pada bulan haram. Katakanlah, “Berperang dalam bulan itu adalah (dosa) besar. Namun, menghalangi (orang) dari jalan Allah, ingkar kepada-Nya, (menghalangi orang masuk) Masjidilharam, dan mengusir penduduk dari sekitarnya, lebih besar (dosanya) dalam pandangan Allah. Fitnah (pemusyrikan dan penindasan) lebih kejam daripada pembunuhan.” Mereka tidak akan berhenti memerangi kamu sampai kamu murtad

⁶⁹ al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, 1985, 7:5576.

⁷⁰ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:286.

*(keluar) dari agamamu jika mereka sanggup. Siapa di antara kamu yang murtad dari agamanya lalu dia mati dalam kekafiran, sia-sialah amal mereka di dunia dan akhirat. Mereka itulah penghuni neraka. Mereka kekal di dalamnya.*⁷¹ (QS. Al-Baqarah (2) : (217))

Jadi, seseorang yang disebut sebagai murtad telah meninggalkan agama Islam dengan sukarela, tanpa ada paksaan, dan memilih untuk mengikuti jalan yang sesat dengan berganti keyakinan ke agama lain. Bagi mereka yang melakukan murtad, ada hukuman dan sanksi yang berlaku. Seseorang dapat dikatakan murtad apabila ia dalam kondisi sadar dan berakal dan atas keinginan dan kehendak sendiri melakukan hal-hal mengingkari suatu hukum yang telah menjadi *ijma`* dalam Islam, melakukan sesuatu perbuatan orang-orang kafir misal melemparkan mushaf ke atas kotoran dan menanggalkan diri dari memeluk Islam.⁷²

Sihabuddin mensyaratkan bagi pemegang hak asuh anak haruslah orang yang beragama Islam. Ketika anak yang diasuh beragama Islam, maka tidak ada hak asuh bagi orang kafir atas anak Muslim, karena orang kafir tidak memiliki wewenang atasnya.⁷³ Terminologi kafir di sini termasuk yang berbuat murtad dan juga orang yang tidak beragama Islam.

Diharuskan bagi pengasuh wanita untuk menjadi seorang yang merdeka, baligh, berakal, amanah, dan mampu dan harus bebas dari suami yang bukan mahram.⁷⁴ Ibn Abidin tidak mensyaratkan pengasuh harus beragama Islam,

⁷¹ Tim Penyempurnaan Terjemahan Al-Qur'an, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*.

⁷² al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, 1985, 6:184–85.

⁷³ Syihab ad-Din Abu al-Abbas Ahmad bin Ahmad bin Hamza al-Ramli, *Fath ar-Rahman bi Sharh Zubad Ibn Raslan*, Cetakan I (Beirut: Dar al-Manhaj, 2009), 854.

⁷⁴ Ibn Abidin al-Hanafi Muhammad Amin bin Umar bin Abdul Aziz Abidin al-Dimashqi, *Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar*, Cetakan II, vol. 3 (Beirut: Dar al-Fikr, 1992), 555.

namun membolehkan anak diasuh oleh non Muslim dengan syarat kafir sejak awal dan bukan karena murtad. Senada dengan yang diungkapkan oleh Said ibn Ali bahwa syarat bagi pengasuh wanita adalah bahwa dia tidak boleh seorang murtad.⁷⁵ Hal ini didasari murtad harus menjalani hukuman penjara sampai ia bertobat, jika ia bertobat dan kembali pada ajaran Islam, maka ia boleh mendapat hak asuh.⁷⁶ Namun memungkinkan digugurkannya hak asuh anak oleh orang kafir yaitu jika *ḥādinah* mulai menanamkan pendidikan agama yang ia peluk kepada si anak. Atau mengajak si anak ke tempat peribadatannya, atau mengajarkan anak untuk minum minuman keras dan makan daging babi.⁷⁷ Sehingga batasan pengasuhan yang diberikan kepada orang kafir, tidak mengajak dan mengajarkan agama yang ia peluk kepada anak, termasuk melarang mengajak anak ke tempat peribadatannya.

Pengasuh juga harus bijak dan bertanggung jawab, namun tidak disyaratkan harus Muslim.⁷⁸ Wanita non-Muslim yang memeliharanya tidak boleh menghidangkan minuman keras dan daging babi pada anak tersebut. Dan jika khawatir terjadi penyelewengan, maka pihak keluarga boleh memberikan hak untuk mengawasi kepada sesama Muslim agar menjaga anak tersebut.⁷⁹ Selain ajaran agama pemegang hak asuh tidak boleh

⁷⁵ Said bin Ali bin Wahf al-Qahtani, *Al-Hadyu an-Nabawi fi Tarbiyat al-Awlad fi Dhu al-Kitab wa as-Sunnah* (Riyad: Mu'assasat al-Juraisi lil-Tawzi' wal-I'lan, 2016), 115.

⁷⁶ Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 2:292–93.

⁷⁷ al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, 1985, 7:727.

⁷⁸ Khalil bin Ishaq bin Musa al-Misri Diya' ad-Din al-Jundi al-Maliki, *Mukhtasar al-Allamah Khalil*, Cetakan I (Kairo: Dar al-Hadis, 2005), 139.

⁷⁹ al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, 1985, 7:728.

diajarkan dan juga mengajak akan yang diasuh memeluknya juga disyaratkan tidak memberikan makanan yang oleh Islam diharamkan kepada anak yang diasuh.

Bahram ibn Abdillah menyatakan tidak ada syarat untuk memeluk Islam pada umumnya, kecuali jika seorang Majusi (penganut agama Majusi) yang suaminya telah masuk Islam. Dan jika ada kekhawatiran bagi anak yang diasuh, maka pengasuh tersebut harus dari kalangan Muslim.⁸⁰ Anak yang diasuh tinggal bersama ibunya yang non Muslimah di tempat yang aman dan tidak memberi makan anak-anaknya dengan minuman keras atau daging babi. Jika dikhawatirkan dia akan melakukan hal tersebut, maka anak-anak dipindahkan kepada keluarga Muslim.⁸¹

Sebagaimana pada paparan sebelumnya Kompilasi Hukum Islam tidak merinci syarat-syarat tertentu bagi pemegang hak asuh anak, kecuali dalam Pasal 156 Huruf (c) yang menekankan pemegang hak asuh haruslah mampu menjaga keselamatan jasmani dan rohani anak, ketika pemegang hak asuh tidak mampu menjaganya, maka hak asuh dipindahkan kepada pihak lain yang dipandang mampu memegang hak asunya. Selain itu dalam Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam mengatur batasan usia seorang ibu lebih berhak untuk mengasuh anak daripada ayah. Diatur bahwa usia di bawah 12 tahun dikategorikan belum mencapai usia mumayiz, sehingga ibu lebih berhak

⁸⁰ Bahram bin Abdullah bin Abd al-Azz bin Umar bin Awd al-Maliki Abu al-Baqa, Taj al-Din al-Sulami al-Damiri al-Dimyati, *Al-Shamil fi Fiqh al-Imam Malik*, Cetakan I, vol. 1 (Kairo: Maktabah at-Taufiqiyah, 2008), 508.

⁸¹ Muhammad bin Abdillah al-Kharshi al-Maliki Abu Abdillah, *Sharh Mukhtasar Khalil lil-Kharshi*, Cetakan, vol. 4 (Beirut: Dar al-Fikr lit-Tiba'ah, 2013), 212.

mengasuhnya. Sedangkan pada usia 12 tahun ke atas, anak diberi kebebasan untuk memilih kehendak ingin diasuh oleh ayah atau ibu. Landasan filosofi anak yang belum mencapai usia 12 tahun membutuhkan rasa kasih sayang dari seorang ibu, karena ibu yang telah mengandung dan melahirkannya sehingga ikatan emosional dan kedekatan itu lebih erat kepada ibu dibanding dengan ayah.

Ketika kedua orang tua bercerai, kedua orang tua harus tetap memperjuangkan hak-hak anak tetap terpenuhi. Dalam Pasal 41 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mewajibkan kedua orang tua menjalankan perannya sebagai orang tua dalam mendidik, memelihara anak untuk kepentingan terbaik anak. Seorang ayah melekat kewajiban untuk memenuhi segala kebutuhan anak, namun dalam kondisi sang ayah tidak mampu memenuhi kewajibannya terhadap anak, maka Pengadilan dapat menentukan ibu turut menanggung biaya kehidupan anak.

Lebih lanjut Kompilasi Hukum Islam, mempertegas ibu lebih berhak untuk memegang hak asuh anak, juga mendeskripsikan beberapa hal yang dapat menggugurkan hak asuh anak, yaitu ketika pemegang hadanah tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan hadanah telah dicukupi, maka atas permintaan pihak kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak hadanah kepada kerabat yang layak untuk memegang hak hadanah.

3. Teori *Maqāṣid Asy-Syari'ah* Jasser Auda

Kata *Maqāṣid* berasal dari bahasa Arab *maqāṣid* (مقاصد) yang merupakan bentuk jamak dari kata *maqṣad* (مقصد) yang bermakna maksud, sasaran, prinsip, niat, tujuan, dan tujuan akhir.⁸² *Maqāṣid* berasal dari kata dasar *qaṣada* (قصد) yang berarti berniat atau tujuan yang ingin dicapai seseorang.⁸³

Jasser Auda mendefinisikan *Maqāṣid* menjelaskan hikmah di balik aturan Syari'at Islam.⁸⁴ Selain itu *Maqāṣid* juga merujuk pada sejumlah tujuan baik yang diupayakan oleh Syariat Islam dengan membolehkan atau melarang suatu hal, berdasarkan hikmah di balik aturan tersebut.⁸⁵

Maqāṣid juga dapat dianggap sebagai sejumlah tujuan Ilahi dan konsep akhlak yang melandasi proses penyusunan hukum berdasarkan Syariat Islam, seperti prinsip keadilan, kehormatan manusia, kebebasan berkehendak, kesucian, kemudahan, kesetiakawanan dsb.⁸⁶

Definisi di atas menggambarkan esensi *Maqāṣid* untuk menggali tujuan-tujuan yang terkandung dalam nas, tujuan di sini bertujuan untuk memberi kemaslahatan bagi umat manusia. Itulah Jasser mendeskripsikan *Maqāṣid* berawal dari kata tanya “mengapa” sebagai kata kunci untuk mengembangkan keingintahuan terhadap sesuatu, termasuk mempertanyakan maksud Ilahi dalam setiap nas.

⁸² Jasser Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 1 ed. (Herndon USA: al-Ma'had al-'Aalami lifikri al-Islami, 2012), 30.

⁸³ Mohammad Hashim Kamali, *Actualization (Taf'il) of the Higher Purposes (Maqasid) of Shariah* (International Institute of Islamic Thought, 2020), 5, <https://doi.org/10.2307/j.ctv19pr6v>.

⁸⁴ Auda, *Maqashid Syari'ah Dalil Lilmubtadi'in*, 13.

⁸⁵ Auda, 13–14.

⁸⁶ Auda, 14.

Jasser Auda tidak mengabaikan konsep *Maqāṣid* klasik, akan tetapi *Maqāṣid* lama tetap digunakan dan dikembangkan dalam *Maqāṣid* kontemporer. Mengingat sejarah *Maqāṣid* yang terus berkembang dalam tataran teoritis dan praktis, Auda banyak mengutip beberapa pendapat ulama terdahulu yang dinilai revolusioner dalam mengembangkan *Maqāṣid* seperti pendapat Ibn Asyur, al-Syatibi dan al-Qarafi banyak diapresiasi pendapatnya oleh Auda. Auda juga mengutip pembagian *Maqāṣid* atas tiga level berikut: *Pertama*, universal (*al-maqāṣid al-`ammah*) mencakup seluruh *maṣlaḥah* yang terdapat dalam perilaku *tasyri'* yang bersifat universal (serupa dengan tingkatan *aḍ-ḍarūriyyah* (primer) dan *al-ḥājīyyah* (sekunder) pada pandangan ulama klasik), seperti keadilan, persamaan, toleransi, kemudahan. *Kedua*, *maqāṣid* spesifik (*al-maqāṣid al-khaṣṣah*) yaitu *maqāṣid* yang terkait dengan *maṣlaḥah* dalam persoalan tertentu, misalnya pengaturan kemaslahatan anak dalam urusan perdata dan pemidanaan atas suatu kejahatan. *Ketiga*, *maqāṣid* parsial (*al-maqāṣid al-juz`iyyah*) yaitu "Alasan" (*al-`illah*) atau "tujuan" (*al-gayah*) dari sebuah teks atau hukum tertentu, contohnya, tujuan untuk mengungkap kebenaran terlihat ketika sebuah teks mengharuskan kehadiran saksi mata dalam kasus-kasus tertentu, tujuan untuk meringankan kesulitan terlihat ketika teks memperbolehkan orang yang sakit berbuka puasa, dan larangan menimbun daging hewan kurban menunjukkan tujuan untuk menjaga kesejahteraan masyarakat.⁸⁷

⁸⁷ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 35.

Agar Syariah Islam mampu berperan positif dalam mewujudkan kemaslahatan umat manusia dan menjawab tantangan zaman modern, cakupan dan dimensi teori *Maqāṣid* perlu diperluas. Sebelumnya hanya terbatas pada kemaslahatan individu, harus dikembangkan untuk mencakup wilayah yang lebih luas, dahulu hanya fokus individu menuju kemaslahatan masyarakat atau umat manusia secara keseluruhan, dengan segala tingkatan dan kompleksitasnya. Jasser Auda memandang perlunya menggunakan *maqāṣid* sebagai langkah untuk pembangunan dan hak asasi manusia. Sehingga perlu dilakukan interpretasi pergeseran-pergeseran makna pada tiap-tiap tujuan pokok (*darūriyyah*). Salah satunya adalah *ḥifẓu an-nasl* (حفظ النسل) memelihara keturunan, dahulu fokus pada perlindungan keturunan, namun era ini harus dikembangkan menjadi pelestarian dan pengembangan keluarga.⁸⁸ Lalu *ḥifẓu al-`aql* (menjaga akal) yang mulanya diartikan hanya sebatas larangan meminum khamar dikembangkan menjadi penyebaran dan pengembangan ilmiah, bepergian mencari ilmu, menghindari penyaluran tenaga ahli ke luar negeri, dan menekan taklid buta.⁸⁹ Pengembangan ilmiah di sini menjadi jangkauan yang sangat luas dari suatu asas yang dulunya digunakan hanya pada lingkup preventif individu.

Selain itu Jasser Auda juga menjelaskan bahwa era saat ini *ḥifẓu al-`ird* (menjaga kehormatan) dan *ḥifẓu an-nafs* (menjaga jiwa) telah mengalami

⁸⁸ Auda, *Maqashid Syari'ah Dalil Lilmubtadi'in*, 57.

⁸⁹ Auda, 52.

perkembangan yang serupa. Dahulu keduanya identik dengan tindakan pidana bagi yang mencederai kehormatan dan jiwa, namun saat ini telah dimaknai sebagai perlindungan harga diri manusia bahkan perlindungan Hak Asasi Manusia.⁹⁰

Terakhir *hifzu ad-dīn* (menjaga agama) telah diinterpretasi ulang dan diperluas cakupannya dan saat ini dimaknai sebagai konsep kebebasan beragama, kutipan ayat Alquran “*tidak ada paksaan dalam beragama*” sebagai prinsip dasar kebebasan beragama. Sehingga tidak lagi memandang konsep klasik yang menerapkan *ḥad al-riddah* (hukuman bagi pelaku murtad) sebagai upaya melestarikan agama menurut paham klasik.⁹¹

Sebagaimana dalam uraian di atas, maka jelas bahwa konsep *maqāṣid* telah mengalami perkembangan hingga saat ini, sebagaimana *ḍarūriyyah al-khamsah* yang masuk dalam kategori *ḍarūriyyah* (pokok) telah diinterpretasi ulang oleh Jasser, sehingga cakupannya semakin luas, hingga mampu diterapkan menjawab permasalahan-permasalahan kontemporer sehingga agama Islam betul-betul relevan pada setiap zaman, sebagai bentuk universalitasnya.

Jasser Auda menggunakan enam fitur teori sistem dalam memahami dan menganalisis hukum Islam, keenam teori sistem tersebut dipaparkan sebagai berikut:

⁹⁰ Auda, 59.

⁹¹ Auda, 62–63.

a) Pemahaman Manusia (*Cognitive Nature*)

Realitas dan pemikiran manusia (kognisi) berhubungan dan saling keterkaitan.⁹² Fiqh merupakan hasil ijtihad manusia terhadap nas sebagai upaya untuk menyingkap makna di balik nas maupun implikasi praktisnya, fikih adalah suatu pemahaman sebagai bagian dari kognisi atau pengetahuan yang bersifat dugaan (*zan*), sehingga sangat dimungkinkan terjadi kekeliruan. Dengan itu diperlukan fitur watak kognisi Hukum Islam diperlukan untuk memvalidasi antara konsepsi dengan realitas.⁹³

Antara hasil pemikiran manusia dan wahyu ilahi perlu dibuat jarak yang jelas. Sehingga seseorang harus memisahkan antara nas dengan hasil ijtihad manusia, antara wahyu dengan hasil penafsiran manusia dalam melakukan interpretasi wahyu.⁹⁴ Auda memandang bahwa Hukum Islam sebagai hasil pemikiran dan pemahaman manusia terhadap wahyu yang mana pemahaman itu mungkin saja salah.⁹⁵

Abdullah ibn Muhammad menyebutkan sebagian dari ulama mengatakan bahwa mumayyiz adalah anak yang telah mencapai usia 7 (tujuh) tahun, dan sebagian lainnya mengatakan anak yang memahami ucapan dan dapat memberikan jawaban.⁹⁶ Keputusan yang dibuat

⁹² Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 95.

⁹³ Auda, 95–96.

⁹⁴ Alivermana Wiguna, *Memahami Maqashid al-Syari'ah Perspektif Khaled M. Abou El Fadl dan Jasser Auda*, 1 ed. (Sleman: Deepublish Publisher, 2021), 30.

⁹⁵ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 71.

⁹⁶ Abdullah Ibnu Muhammad bin Ahmad At-Tayyar, *Wabal al-Gamama fi Syarhi Umdatil Fiqh li Ibni Qadamah*, Cetakan I, vol. 6 (Riyad: Dar al-Watan li Nasyri wa at-Tauzi', 2011), 316.

berdasarkan pada latar belakang pengetahuan, lingkungan atau segala sesuatu yang mempengaruhi alam kognitifnya. Sehingga Jasser memandang bahwa pemahaman pada salah satu imam belum tentu benar, karena konsep fikih adalah pemahaman. Sehingga harus dilakukan validitas antara nash, realitas masyarakat (*`urf*) dan fikih hasil pemikiran ulama.

b) Kemenyeluruhan (*Wholeness*)

Teori sistem memandang setiap relasi sebab-akibat sebagai satu bagian dari keseluruhan gambar, di mana sekelompok hubungan menghasilkan karakteristik-karakteristik yang bermunculan dan berpadu untuk membentuk “keseluruhan” yang lebih dari sekedar “penjumlahan bagian-bagiannya”.⁹⁷

Sistem penelitian ilmu alam dan sosial saat ini sudah bergeser dari analisa parsial menuju analisa menyeluruh dan mengamati suatu fenomena secara menyeluruh. Hal ini juga sebagai sebuah kritik terhadap filsafat modern yang kerap terjebak pada analisa parsial dan reduksionis.⁹⁸

Menurut Auda sebagian ulama klasik telah melakukan kritik dan analisa permasalahan secara menyeluruh dan mengkritik perumusan hukum yang bertumpu pada satu dalil tanpa melihat dalil lainnya. Namun kritik ini tidak diindahkan oleh ulama pada zamannya karena

⁹⁷ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 97.

⁹⁸ Auda, 96.

dipengaruhi oleh logika kausalitas dalam menyelesaikan suatu permasalahan, sehingga saat ini perhatian terhadap dalil umum perlu ditingkatkan guna menutupi kekurangan usul fikih serta diintegrasikan dengan prinsip holisme teori sistem.⁹⁹

Pada tataran implementasi, sebuah persoalan haruslah dikaji dari berbagai macam bidang keilmuan, ia tidak bisa dipandang dari satu sisi sehingga menghasilkan sesuatu yang parsial. Berbagai aspek harus menjadi bagian dalam menganalisis sesuatu, sehingga menghasilkan kajian yang mendalam.

c) Keterbukaan (*Openness*)

Teori Sistem membedakan antara sistem terbuka dan sistem tertutup. Sistem terbuka memiliki kemampuan meraih tujuan-tujuan yang sama dari kondisi-kondisi awal yang berbeda melalui alternatif-alternatif yang setara, sistem terbuka berinteraksi dengan lingkungan di luar, berbeda dengan sistem tertutup yang terisolasi dari lingkungan.¹⁰⁰

Sistem hukum Islam adalah sistem terbuka, sehingga pintu ijtihad senantiasa terbuka bukan tertutup, mempermasalahkan ketika derajat mujtahid mutlak tidak mustahil dicapai, sehingga hanya melakukan ijtihad dengan mendalami pendapat imam mazhab.¹⁰¹ Hal ini diartikan pintu ijtihad telah tertutup, namun disadari suatu keharusan ijtihad

⁹⁹ Auda, 97.

¹⁰⁰ Auda, 97–98.

¹⁰¹ Usman bin Abdurrahman, Abu Amru, dan Taqiyuddin al-Maruf bi Ibn as-Salah, *Fatawa ibn as-Salah*, Cetakan I, vol. 1 (Beirut: Maktabah al-Ulum, 1987), 203.

dalam hukum Islam, karena nas itu terbatas sedangkan peristiwa itu terus berkembang.¹⁰²

Pembaruan hukum Islam tidak cukup sebatas merevisi pendapat atau fatwa ulama tradisional, namun yang perlu dilakukan pembaruan logika berpikir yang mendasar hukum Islam. Sebagaimana konsep yang teori sistem yang diadopsi oleh Jasser Auda.

d) Interelasi (*Interrelatedness*)

Jasser Auda memberikan interelasi antara metode berbasis konsep dan metode berbasis fitur. Metode berbasis konsep merupakan prinsip atau teori pokok dalam persepsi orang yang mengategorisasikan, mencakup sebab akibat kompleks dan jalur penjelasan ditampilkan dalam kerangka struktur. Sedangkan kategori metode berbasis fitur bertugas untuk menemukan kesamaan dan perbedaan “natural” di antara entitas-entitas yang dikategorikan. Kategorisasi berbasis konsep akan diterapkan pada dasar-dasar hukum Islam, adapun kategorisasi berbasis fitur akan dikritik.¹⁰³

Hubungan yang dibangun dalam hukum Islam di era tradisional ada tiga urutan kategorisasi, yakni dari *darūriyyah*, *hājiyyah* dan *taḥsīniyyah* dikritik Jasser Auda karena sudah kurang tepat, tetapi dijalin berdasarkan hubungan interelasi antara ketiganya.¹⁰⁴ Di sini Jasser mengintegrasikan ketiga kriteria di atas.

¹⁰² Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 98.

¹⁰³ Auda, 99–100.

¹⁰⁴ Wiguna, *Memahami Maqashid al-Syari'ah Perspektif Khaled M. Abou El Fadl dan Jasser Auda*, 33.

Sistem hierarki terkait dalam hukum Islam mengindikasikan adanya hubungan yang terus menerus antara berbagai elemen. Sistem ini menunjukkan peningkatan dalam dua aspek *maqāṣid*. Pertama, rentang *maqāṣid* diperluas. Jika sebelumnya studi *maqāṣid* bersifat spesifik, sekarang *maqāṣid* diklasifikasikan berdasarkan hierarki, yaitu: *maqāṣid* umum (memeriksa seluruh aspek hukum Islam), *maqāṣid* khusus (menelaah seluruh aspek hukum Islam tertentu), dan *maqāṣid* tertentu (analisis hukum atau nas tertentu). Peningkatan dimensi kedua adalah dalam cakupan *maqāṣid*. Jika sebelumnya *maqāṣid* hanya berfokus pada individu, sekarang mereka dapat mencakup dimensi sosial dan publik lebih luas.¹⁰⁵

Berdasarkan tingkatan *maqāṣid*, Jasser Auda mengklasifikasikan *maqāṣid* sebagaimana diterangkan di atas, sebagai wujud lain setelah tingkatan *ad-darūriyyah*, *al-hājiyyah* dan *taḥsīniyyah* diintegrasikan antara satu dengan yang lainnya, sehingga pelaksanaannya tidak memprioritaskan salah satu di antaranya karena seluruhnya penting adanya, harus berjalan secara terintegrasi.

e) Multidimensional (*Multidimensionality*)

Teori sistem mengenal dua konsep utama untuk memandang sistem secara multidimensi, yaitu “pangkat” (الرتبة) dan tingkatan “level” (المستوي). Pangkat merepresentasikan banyaknya dimensi dalam bidang yang hendak dibahas, sedangkan level merepresentasikan banyaknya

¹⁰⁵ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 35–36.

tingkatan atau kadar proporsional yang mungkin ada pada suatu dimensi.¹⁰⁶

Sering kali ide pemikiran di bidang agama mengandung logika yang dikotomi dan parsial, memaksa untuk memilih salah satu dari kedua ide dan tidak dapat disatukan karena memiliki kategori yang berbeda. Misal ilmu yang tidak dapat diintegrasikan dengan agama, karena memiliki sumber yang berbeda yaitu Agama bersumber dari wahyu sedangkan ilmu berasal dari akal manusia. Akan tetapi bila cermati lebih dalam antara agama dan ilmu saling melengkapi dan menguatkan.¹⁰⁷

Auda menilai bahwa di sisi lain penilaian biner misal halal/haram, *nāsikh/mansūkh*, *ṣaḥīḥ/fāsid*, *munḍabit/waham* dan lain-lainnya membatasi kemampuan hukum Islam terhadap peristiwa kasus yang harus dipertimbangkan di area abu-abu dengan area ekstrem ini. Beberapa mazhab fikih menyarankan “*manzilatu baina al-manzilatain*” untuk memperluas klasifikasi biner yang sudah populer.¹⁰⁸

Paparan di atas, menggambarkan bahwa Auda menerapkan pemanfaatan seluruh sumber hukum sebagai upaya harmonisasi beberapa nas yang bertentangan, sehingga penerapannya tidak parsial melainkan universal.

¹⁰⁶ Auda, 102.

¹⁰⁷ Auda, 102–3.

¹⁰⁸ Auda, 105–105.

f) Kebermaksudan (*Purposefulness*)

Maqāṣid merupakan pengikat umum atau aspek kunci di kalangan seluruh fitur sistem lainnya, seperti kognisi, holisme, keterbukaan, hierarki seling bergantung dan multidimensional.¹⁰⁹ Keenam Fitur sistem mulai dari watak kognitif, kemenyeluruhan, keterbukaan, Interelasi, multidimensi dan kebermaksudan saling berkaitan antara satu dengan lainnya. Namun fitur kebermaksudan menjangkau seluruh fitur dan merepresentasikan inti metodologi analisis sistem.¹¹⁰

Hubungan antar *maqāṣid* dengan fitur-fitur tersebut sebagai berikut:

- 1) *Maqāṣid* berhubungan dengan watak kognitif hukum Islam, karena berbagai tawaran *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* merefleksikan pada hakikatnya metode kognisi para ahli fikih dalam menangkap watak dan struktur syariat itu sendiri.
- 2) *Maqāṣid* umum hukum Islam merepresentasikan karakteristik holistik dan prinsip-prinsip umum hukum Islam.
- 3) *Maqāṣid* hukum Islam memainkan peran amat penting dalam proses ijtihad, dalam berbagai bentuknya yaitu mekanisme yang memungkinkan sistem Hukum Islam memelihara keterbukaannya.
- 4) *Maqāṣid* hukum Islam dirasakan dalam sejumlah cara herarkis yang merepresentasikan hierarki-hierarki dalam sistem hukum Islam.

¹⁰⁹ Auda, 362.

¹¹⁰ Auda, 109.

5) *Maqāṣid* menyediakan beragam dimensi yang membantu memecahkan dan memahami pertentangan-pertentangan yang tampak sekilas dalam nas dan pertentangan-pertentangan antar teori-teori ushul fikih.¹¹¹

Dari sudut pandang teori sistem, *Maqāṣid* menjadi pusat dari berbagai metode ijtihad, seperti tafsir *Maqāṣidī* terhadap Al-Qur'an, *Maqāṣid* dalam memahami sunnah, qiyas melalui pendekatan *Maqāṣid*, kemaslahatan yang selaras dengan *Maqāṣid*, istihsan berdasarkan *Maqāṣid*, *urf* yang dikaji melalui *Maqāṣid*, dan *istiṣhāb* dalam konteks *Maqāṣid*, serta metode lainnya. Oleh karena itu, hasil ijtihad harus berlandaskan pada pemenuhan tujuan *Maqāṣid*, tanpa terikat oleh mazhab atau preferensi seorang ahli fikih.¹¹²

Teori *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* perspektif Jasser Auda sangat relevan untuk peneliti gunakan untuk melakukan analisis terhadap putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli yang memberikan hak asuh anak kepada ayah kandung dengan alasan istri murtad murtad. Peneliti akan menggunakan konsep *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* yang dikembangkan oleh Jasser Auda.

¹¹¹ Auda, 109–10.

¹¹² Soni Irawan, "Maqāṣid al-Sharīah Jasser Auda Sebagai Kajian Alternatif Terhadap Permasalahan Kontemporean," 26 April 2022, 52.

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Penelitian ini menjadikan putusan hakim sebagai objek penelitian untuk dilakukan analisis. Sehingga penelitian ini dapat dikatakan penelitian yuridis normatif. Penelitian yuridis normatif adalah penelitian yang memfokuskan pada norma hukum yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan, serta norma-norma yang aktif dan berkembang dalam masyarakat.¹ Penelitian yuridis normatif, sebagai bentuk penelitian perpustakaan atau studi dokumen, difokuskan pada analisis perundang-undangan tertulis atau materi hukum lainnya.²

Adapun yang menjadi objek kajian peneliti di sini adalah Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tentang penetapan hak asuh anak kepada ayah kandung dengan alasan ibu dari anak telah murtad.

B. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif, yaitu menelaah prinsip-prinsip atau aspek-aspek doktrinal dalam bidang ilmu hukum.³

Pendekatan ini digunakan untuk meneliti suatu norma seperti bidang keadilan,

¹ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, 1 ed. (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 105.

² Suratman dan H. Phillips Dillah, *Metode Penelitian Hukum* (Bandung: Alfa Beta, 2014), 51.

³ Ali, *Metode Penelitian Hukum*, 24.

kepastian hukum, ketertiban, kemanfaatan dan efisiensi hukum, otoritas hukum, serta norma dan doktrin hukum yang digunakan dan mendasari unsur-unsur tersebut ke dalam bidang hukum yang prosedural dan substantif.⁴

Sebagaimana pendekatan yuridis normatif, maka penulis akan memeriksa, menelaah, semua peraturan perundang-undangan yang relevan dengan objek penelitian, termasuk di dalamnya memeriksa norma-norma yang terkandung dalam Alquran, Hadis, pendapat para ulama yang berkaitan dengan putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli.

Selian itu Penulis juga menggunakan Pendekatan Kasus (*case approach*) sebagai salah satu bagian dari pendekatan yuridis normatif, yang bertujuan untuk memeriksa dan menganalisis bagaimana norma-norma atau kaidah hukum diterapkan dalam praktik hukum, khususnya melalui studi kasus yang terdokumentasi dalam yurisprudensi. Pendekatan ini memungkinkan peneliti untuk memahami bagaimana aturan hukum konkret diterapkan dalam konteks kasus-kasus nyata yang menjadi fokus penelitian.⁵

Dalam hal pendekatan kasus, Penulis menelaah putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tentang penetapan hak asuh anak kepada ayah kandung dengan alasan ibu dari anak telah murtad dengan mengkaji alasan rasional (*ratio decidendi/reasoning*) Hakim dalam mempertimbangkan menetapkan hak asuh anak kepada ayah karena ibu yang murtad.

⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, 13 ed. (Jakarta: Kencana, 2017), 130.

⁵ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metode Penelitian Hukum Normatif*, 2 ed. (Malang: Bayumedia Publishing, 2006), 321.

C. Sumber Data

Penelitian ini akan menggunakan bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang memiliki otoritas (*authority*) artinya bersifat mengikat.⁶ Senada dengan pendapat Peter Mahmud Marzuki bahwa bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat otoritatif, artinya mempunyai otoritas.⁷ Peneliti menggunakan bahan hukum primer antara lain:

1. Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
2. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan perubahannya dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019.
3. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.
4. Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.
5. Kompilasi Hukum Islam (Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam).
6. Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli.

Bahan Hukum Sekunder adalah bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer.⁸ Yang masuk kategori bahan hukum sekunder semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen

⁶ Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, 2 ed. (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), 52.

⁷ Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, 181.

⁸ Ali, *Metode Penelitian Hukum*, 61.

resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, jurnal-jurnal hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan,⁹ berikut juga yang diperoleh dari Internet. Sumber-sumber tersebut berisi tentang prinsip-prinsip dasar (asas hukum), padangan para ahli hukum (doktrin) dan hasil penelitian hukum.

Bahan hukum tertier merujuk kepada sumber-sumber yang memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder. Contohnya termasuk kamus hukum, ensiklopedia hukum, indeks kumulatif, dan sumber-sumber serupa yang membantu memberikan pemahaman yang lebih baik tentang hukum serta membantu dalam interpretasi dan analisis terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

D. Analisis Data

Penelitian ini menggunakan metode bahan hukum dilakukan dengan metode preskriptif yaitu analisis bahan hukum ini bersifat memberi petunjuk dan didasarkan pada ketentuan resmi yang berlaku. Dengan pendekatan preskriptif, analisis ini menyatakan apa yang diharuskan oleh hukum terkait dengan isu yang sedang diteliti.¹⁰

Kaitan dengan metode preskriptif, penulis memberi penilaian mengenai kesesuaian dan kebenaran antara alasan rasional (*ratio decidendi/reasoning*) Hakim dalam putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tentang penetapan hak asuh anak kepada ayah kandung

⁹ Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, 181.

¹⁰ Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum* (Mataram: Mataram Univeristy Press, 2020), 14.

karena ibu dari anak telah murtad dengan pandangan *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* perspektif Jasser Auda.

Penulis dalam menyajikan dan menganalisis bahan hukum yang telah dikumpulkan dari peraturan perundang-undangan, buku-buku atau bahan kepustakaan, jurnal-jurnal, artikel dan referensi lainnya, peneliti sajikan dalam bentuk teks naratif, menguraikan secara sistematis, logis dan rasional. Sehingga peneliti akan menjabarkan dan menghubungkan setiap data yang memiliki relevansi dengan objek penelitian, sehingga dapat menyajikan penulisan yang sistematis dan terencana guna menjawab rumusan permasalahan yang diangkat.

Selanjutnya dalam analisis bahan hukum yang diperoleh, penulis menggunakan metode penalaran deduktif. Penalaran deduktif adalah sebuah proses penalaran dimulai dari kesimpulan umum atau hal yang umum dengan susunan logika mulai dari premis mayor, premis minor dan konklusi.¹¹

Bahan peraturan perundang-undangan, Hukum Islam, dan *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* Jasser Auda merupakan bahan kajian premis mayor, sedangkan premis minor merupakan peristiwa persidangan, keterangan saksi-saksi, fakta hukum, dan pertimbangan Hakim dalam putusan perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli., lalu ditarik sebuah kesimpulan dari permasalahan yang bersifat konkret.

¹¹ Fajlurrahman Jurdi, *Logikak Hulum*, 1 ed. (Jakarta: Kencana, 2017), 9–11.

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Kasus dan Analisis Putusan

1. Dasar Pertimbangan Hakim dalam Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli terhadap Menetapkan Hak Asuh Anak

a. Duduk Perkara

Putusan memuat peristiwa konkret (*fundamentum petendi*) atau duduk perkara bersumber dari gugatan/permohonan pihak yang menggugat menguraikan tentang hubungan hukum yang merupakan dasar dan alasan-alasan dari suatu tuntutan. Adapun duduk perkara putusan Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli diuraikan sebagai berikut:

Bahwa Pemohon dalam surat permohonannya tanggal 15 Februari 2022 telah mengajukan permohonan Cerai Talak kumulasi dengan gugatan hak asuh anak (hadanah), yang telah di Kepaniteraan Pengadilan Agama Tolitoli, dengan Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli, tanggal 15 Februari 2022, dengan dalil-dalil pada pokoknya sebagai berikut:

- 1) Bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami istri yang sah, yang melangsungkan pernikahan pada tanggal 9 Februari 2013, yang dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama, sesuai dengan Kutipan Buku Akta Nikah, tanggal 9 Februari 2013;

- 2) Bahwa Termohon dahulunya beragama Nasrani, dan memeluk Islam sesuai dengan surat pernyataan memeluk Islam Nomor Surat Pernyataan Memeluk Agama Islam, tertanggal 7 Februari 2013;
- 3) Bahwa setelah pernikahan tersebut dilangsungkan, Pemohon dengan Termohon bertempat tinggal di kediaman Pemohon Jalan Kediaman Pemohon, namun pada tahun 2018 sampai dengan 2019, hubungan Pemohon dengan Termohon sempat renggang pisah tempat tinggal dan rujuk kembali dan tinggal bersama di kediaman Pemohon tersebut sampai tahun 2022, dan saat ini Termohon pergi meninggalkan Pemohon;
- 4) Bahwa dari hasil pernikahan Pemohon dan Termohon telah dikaruniai 3 (tiga) orang anak masing-masing bernama: (1) Anak pertama Pemohon dan Termohon lahir tanggal 5 Agustus 2013; (2) anak kedua Pemohon dan Termohon yang lahir pada tanggal 26 Januari 2017, dan (3) anak ketiga Pemohon dan Termohon yang lahir tanggal 21 Mei 2018;
- 5) Bahwa di awal pernikahan, rumah tangga Pemohon dan Termohon dalam keadaan baik, damai dan tidak ada pertengkaran/percekcokan, namun sejak bulan Januari 2017, kedamaian dan ketenteraman rumah tangga Pemohon dengan Termohon mulai terganggu, di mana hubungan antara Pemohon dengan Termohon sering terjadi perselisihan dan pertengkaran secara terus menerus yang penyebabnya antara lain:

- a) Termohon mulai tidak menghargai Pemohon sebagai seorang suami yang sah, yakni terlalu berani dan sering kali membantah perkataan dan arahan Pemohon dalam rangka membina rumah tangga yang baik, berdasarkan ketentuan ajaran Islam, Termohon tidak meyakini Islam sebagai agamanya, dan sering terjadi perdebatan soal aqidah di mana Termohon tetap mempertahankan keyakinan sebelumnya;
- b) Termohon sejak pernikahannya dengan Pemohon belum pernah sekali pun sholat 5 (lima) waktu di rumah, Termohon juga masih sering ibadah di Gereja bersama orang tuanya dengan membawa anak-anaknya;
- c) Termohon sering menyebarkan ajaran-ajaran agama sebelumnya lewat medsos, Termohon juga aktif mengikuti kajian-kajian agama sebelumnya di medsos, Termohon juga selalu mengkaji al-Kitabnya di rumah orang tuanya ketika Termohon berada di rumah orang tuanya, dan disaksikan langsung oleh Pemohon dan tidak pernah membaca dan mempelajari Alquran, sementara Termohon sudah menyatakan diri masuk Islam;
- d) Termohon sering menganiaya Pemohon, dengan cara mencubit, mencakar, menampar, dan memukul ketika emosi;
- e) Termohon selalu melalaikan kebutuhan atau keperluan rumah tangga, seperti jarang mengurus anak di rumah, jarang bekerja

layaknya sebagai ibu rumah tangga pada umumnya, seperti memasak, mencuci, mengurus anak, dan mengurus dapur;

- f) Termohon selalu menuduh Pemohon berselingkuh dengan wanita lain, memfitnah Pemohon telah menikah dengan wanita lain dan punya anak, sementara Pemohon jarang meninggalkan rumah;
- 6) Bahwa puncak perselisihan dan pertengkaran tersebut terjadi sekitar bulan September 2019 secara terus menerus hingga saat ini, dan setiap pertengkaran disertai kekerasan dari Termohon seperti memukul, mencubit, mencakar, dan menampar Pemohon;
- 7) Bahwa saat ini Termohon pergi meninggalkan kediaman Pemohon, yang mana Termohon tinggal di rumah orang tuanya di alamat orang tua Termohon;
- 8) Bahwa Pemohon sudah melakukan berbagai cara dan upaya untuk meyakinkan Termohon agar masuk Islam secara serius dan benar, namun setiap kali Termohon diingatkan justru melahirkan perdebatan dan pertengkaran, dan atas kejadian tersebut Pemohon sudah tidak sanggup lagi hidup bersama dengan Termohon dan masih berpegang teguh dengan keyakinannya sebagaimana yang diperintahkan dalam Islam *“Dan janganlah kamu nikahi wanita-wanita musyrik, sebelum mereka beriman” (al-Baqarah/2:221)*;
- 9) Bahwa adanya perselisihan dan pertengkaran yang terjadi terus menerus tersebut, mengakibatkan rumah tangga Pemohon dan

Termohon tidak ada kebahagiaan lahir dan batin, serta tidak ada harapan untuk kembali membina rumah tangga *a quo*, sebab Termohon lebih memilih untuk diceraikan dari pada masuk Islam secara kaffah;

- 10) Bahwa atas dasar uraian di atas, maka secara hukum surat permohonan cerai talak yang diajukan oleh Pemohon ini telah memenuhi alasan perceraian sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No.1 tahun 1974 Jo. Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 pasal 19 Jo. Kompilasi Hukum Islam pasal 116 huruf (f), antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun kembali dalam rumah tangga, Kompilasi Hukum Islam pasal 116 huruf (h), peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga “*Akad nikah menjadi batal seketika itu juga, baik sebelum atau sesudah berhubungan. Ini adalah pendapat madzhab Hanafi, Maliki, dan salah satu pendapat dari Imam Ahmad. Pendapat ini diriwayatkan dari Hasan Al-Bashri, Umar bin Abdul Aziz, Ats-Tsauri, Abu Nur, dan Ibnul Mundzir. Dalilnya, orang yang murtad diqiyaskan kepada orang yang mati. Sedangkan orang yang mati bukanlah obyek untuk dinikahi. Oleh karena itu, tidak boleh menikahi orang yang murtad sejak zaman dahulu dan selanjutnya tetap berlaku demikian. Dan janganlah kamu tetap*

berpegang pada tali (perkawinan) dengan perempuan-perempuan kafir.” (QS. Al-Mumtahanah: 10);

- 11) Bahwa Termohon pergi meninggalkan Pemohon dengan membawa kedua anaknya yakni anak kedua Pemohon dan Termohon dan anak ketiga Pemohon dan Termohon;
- 12) Bahwa kedua anak Pemohon dengan Termohon yakni anak pertama, dan anak kedua Pemohon dan Termohon, selama ini dibesarkan (diurus) dan diasuh oleh Pemohon bersama orang tua Pemohon sedangkan anak ketiga Pemohon yakni anak ketiga diasuh oleh Termohon;
- 13) Bahwa Pemohon adalah bapak dari ketiga anak *a quo*, maka sebagai seorang Ayah akan berkewajiban mendidik anak-anaknya secara Islam sehingga Pemohon tidak menginginkan ketiga anaknya tidak mengimani Islam, maka Pemohon bersedia serta siap bertanggung jawab penuh untuk merawat dan membesarkan ketiga anaknya *a quo*. Sebagaimana perintah dalam Islam, *Dan ingatlah ketika Lukman berkata kepada anaknya, ketika ia memberi pelajaran kepadanya, “Wahai anakku! janganlah engkau mempersekutukan Allah, sesungguhnya mempersekutukan (Allah) itu adalah benar-benar kezaliman yang besar ... Wahai anakku! Sungguh jika ada (suatu perbuatan) seberat biji sawi, dan berada dalam batu atau langit, atau di bumi, niscaya Allah akan memberinya (balasan). Sungguh Allah Maha Lembut, Maha Teliti (QS*

Lukman:13,16), “Didiklah anakmu, karena sesungguhnya engkau akan dimintai pertanggungjawaban mengenai pendidikan dan pengajaran yang telah engkau berikan kepadanya. Dan dia juga akan ditanya mengenai kebaikan dirimu kepadanya serta ketaatannya kepada dirimu. (Tuhfah al Maudud hal. 123);

- 14) Bahwa mengenai permohonan Pemohon tentang Hak Asuh anak yang dimohonkan dalam permohonan ini sejalan dengan ketentuan Pasal 105 KHI yang mana terdapat pengecualian, yaitu apabila terbukti bahwa ibu telah murtad dan memeluk agama selain agama Islam, maka gugurlah hak ibu untuk memelihara anak tersebut. Hal ini sesuai dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 210/K/AG/1996, yang mengandung abstraksi hukum bahwa agama merupakan syarat untuk menentukan gugur tidaknya hak seorang ibu atas pemeliharaan dan pengasuhan (hadhanah) terhadap anaknya yang belum mumayyiz, Hal ini juga didukung oleh pendapat Ulama dalam Kitab Kifayatul Ahyar, Juz II, halaman 94, sebagai berikut: *Syarat-syarat bagi orang yang akan melaksanakan tugas hadhanah ada tujuh macam: berakal sehat, merdeka, beragama Islam, sederhana, amanah, tinggal di daerah tertentu, dan tidak bersuami baru. Apabila kurang satu diantara syarat-syarat tersebut, gugur hak hadhanah dari tangan ibu;*

- 15) Bahwa hal ini sejalan dengan Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak (UU

Perlindungan Anak) sebagaimana yang telah diubah oleh Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014, Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak (UU 35/2014) dan diubah kedua kalinya dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016, Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak (Perppu 1/2016) sebagaimana yang telah ditetapkan sebagai undang-undang dengan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016, Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016, Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-Undang (UU 17/2016) yang menyatakan bahwa kuasa asuh adalah kekuasaan orang tua untuk mengasuh, mendidik, memelihara, membina, melindungi, dan menumbuhkembangkan anak sesuai dengan agama yang dianutnya dan kemampuan, bakat, serta minatnya, yang pada konklusinya anak harus diasuh sesuai dengan agama yang dianutnya agar perkembangan mental dan spiritualnya baik;

- 16) Ibnu Qayyim berhujjah dengan firman Allah: Sehingga melindungi anak lebih didahulukan daripada haknya memilih atau pun mencabut undi, karena untuk kebaikannya. Menurut Ibnu Taimiyah semangat *syara'* berkehendak menjaga kemaslahatan anak sehingga putusan hukum pun adalah untuk kemaslahatan dunia dan akhirat;

- 17) Bahwa apabila terjadi sengketa hak asuh (*hadhanah*) atas anak tersebut, maka yang paling berhak mendapatkan hak asuh (*hadhanah*) atas anak tersebut adalah pihak ayah, dengan pertimbangan bahwa ayah anak tersebut beragama Islam. Jika setelah perceraian seorang ibu pindah agama (murtad) maka menjadi gugurlah haknya untuk melakukan pengasuhan/pemeliharaan (*hadhanah*) terhadap anaknya yang masih di bawah umur/belum mumayiz, dengan pertimbangan aqidah/agama sebagai kelayakan untuk mengasuh anak merupakan pertimbangan dari sudut syar'i yang mengedepankan salah satu *Maqhosidusy Syar'iyah* (tujuan syariat Islam) yaitu menjaga keutuhan agama Islam sesuai Alquran dan Sunnah;
- 18) Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas, mohon kiranya yang Mulia yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini berkenan memutus hak asuh ketiga anak Pemohon dengan Termohon diasuh oleh Pemohon;
- 19) Bahwa pihak keluarga sudah berusaha berkali-kali mencoba untuk mendamaikan Pemohon dan Termohon namun tidak membuahkan hasil;
- 20) Bahwa Pemohon sanggup membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini;

Bahwa berdasarkan dalil-dalil tersebut, Pemohon memohon kepada Pengadilan Agama Tolitoli, agar menjatuhkan putusan yang amarnya sebagai berikut:

PRIMER:

- 1) Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
- 2) Memberikan izin kepada Pemohon (Pemohon) untuk menjatuhkan talak satu raj'i kepada Termohon (Termohon) di hadapan sidang Pengadilan Agama Tolitoli;
- 3) Menyatakan ikatan perkawinan antara Pemohon dengan Termohon sebagaimana dalam Akta Perkawinan Nomor Akta, tanggal 09 Februari 2013 yang tercatat di Kantor Urusan Agama Putus karena Perceraian;
- 4) Menetapkan anak Pemohon dan Termohon yang bernama : (1). Anak pertama Pemohon dan Termohon, (2). Anak kedua Pemohon dan Termohon, (3). Anak ketiga Pemohon dan Termohon berada dalam pengasuhan dan pemeliharaan Pemohon;
- 5) Membebankan biaya perkara ini kepada Pemohon;

SUBSIDER:

Atau apabila Yang Mulia Majelis Hakim yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini berpendapat lain, mohon memberikan putusan hukum yang seadil-adilnya;

b. Amar Putusan

Putusan 97/Pdt.G/2022/PA.Tli memuat amar sebagai berikut:

MENGADILI

- 1) Menyatakan Termohon yang telah dipanggil secara resmi dan patut untuk menghadap di persidangan, tidak hadir;
- 2) Mengabulkan permohonan Pemohon dengan verstek;
- 3) Memberi izin kepada Pemohon (Pemohon) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (Termohon) di depan sidang Pengadilan Agama Tolitoli;
- 4) Menetapkan anak yang bernama:
 - a) Anak pertama Pemohon dan Termohon, umur 8 tahun, lahir 5 Agustus 2013;
 - b) Anak kedua Pemohon dan Termohon, umur 5 tahun, lahir 26 Januari 2017, dan;
 - c) Anak ketiga Pemohon dan Termohon, umur 3 tahun, lahir 21 Mei 2018;

Ketiganya berada di bawah *hadhanah* Pemohon, dan Pemohon sebagai pemegang hak *hadhanah* berkewajiban memberikan akses kepada Termohon untuk bertemu dengan anak-anaknya;
- 5) Membebankan biaya perkara ini kepada Pemohon sejumlah Rp1.975.000,00 (satu juta sembilan ratus tujuh puluh lima ribu rupiah);

c. Pertimbangan Hakim

Amar putusan di atas, bersumber dari kesimpulan Hakim melalui proses konstatir yaitu setelah menghubungkan antara fakta-fakta hukum dengan hukum atau norma yang mengaturnya.

Hakim dalam pertimbangannya mengulas tentang adanya gugatan pokok dan gugatan tambahan (*assesoir*). Gugatan tambahan dimaksud adalah gugatan pokok mengenai permohonan Pemohon untuk menceraikan Termohon, sedangkan gugatan tambahan adalah Pemohon mengajukan gugatan agar anak pertama, kedua dan ketiga Pemohon dan Termohon ditetapkan hak asuhnya kepada Pemohon.

Pertimbangan hakim juga menekankan adanya kesatuan bukti-bukti yang diajukan oleh Pemohon baik dalam gugatan pokok berlaku pula untuk membuktikan gugatan tambahan (*assesoir*). Hakim mempertimbangkan mengenai kedudukan bukti P.2 untuk menerangkan Pemohon dan Termohon selama perkawinan dikaruniai tiga orang anak, anak pertama lahir pada tanggal 5 Agustus 2013 (umur 8 tahun), anak kedua lahir 26 Januari 2017 (umur 5 tahun) dan anak ketiga lahir 21 Mei 2018 (umur 3 tahun).

Hakim untuk memperoleh keyakinan mengenai kondisi lingkungan Pemohon melakukan pemeriksaan setempat (*descente*) pada hari Rabu tanggal 23 Maret 2022 di kediaman Pemohon dan saat pemeriksaan itu Hakim hanya bertemu dengan anak pertama Pemohon dan Termohon.

Pemeriksaan setempat (*descente*) dilakukan oleh Hakim guna melakukan pemeriksaan anak yang disengketakan, lingkungan sekitar kediaman pihak Pemohon dan akses anak dengan sekolah, ibadah, teman sebaya dan aspek lainnya yang oleh Hakim dipandang mendukung tumbuh kembang sang anak. Pelaksanaan pemeriksaan setempat dilakukan oleh Hakim berdasarkan ketentuan Pasal 180 RBg. dan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2001.

Pada tahapan konstatir, Hakim menemukan fakta-fakta sebagai berikut:

- 1) Bahwa Pemohon dan Termohon telah dikarunia tiga orang anak selama terikat perkawinan sah, anak pertama lahir 5 Agustus 2013 (umur 8 tahun), anak kedua lahir 26 Januari 2017 (umur 5 tahun), anak ketiga lahir 21 Mei 2018 (umur 3 tahun) dan ketiganya masih di bawah usia 12 tahun (belum mumayiz).
- 2) Bahwa tujuan Pemohon mengajukan gugatan hak asuh anak atas ketiga anak Pemohon dan Termohon untuk menjaga akidah anak-anaknya agar tetap berada pada tuntunan agama Islam.
- 3) Bahwa saat ini anak pertama Pemohon dan Termohon dalam asuhan Pemohon, sedangkan anak kedua dan ketiga dalam asuhan Termohon.
- 4) Bahwa Termohon tidak memberi akses kepada Pemohon untuk bertemu dengan anak-anak Pemohon dan Termohon.

- 5) Bahwa Pemohon khawatir anak-anak Pemohon dan Termohon menerima doktrin akidah dari keluarga Termohon.
- 6) Bahwa selama berumah tangga, ketiga anak Pemohon dan Termohon lebih dekat dengan Pemohon dan Pemohon sering mengasuh, menyiapkan makanan dan menyuapi anak-anak Pemohon dan Termohon, serta mengurus urusan pendidikannya.
- 7) Bahwa Pemohon mendidik anak-anaknya dengan pendidikan agama Islam, karena menyekolahkan anak pertamanya di sekolah Islam.
- 8) Bahwa Pemohon tinggal di lingkungan kondusif untuk anak-anak, dekat dengan akses pendidikan, tempat mengaji dan masjid.
- 9) Bahwa Pemohon mampu memantau aktivitas anak-anak Pemohon dan Termohon karena bekerja sebagai wiraswasta yang menjual barang elektronik dengan tempat yang menyatu dengan kediaman Pemohon.
- 10) Bahwa Pemohon juga telah menyiapkan asuransi kesehatan untuk anak-anak Pemohon dan Termohon.

Hakim mempertimbangkan bahwa anak-anak dari Pemohon dan Termohon merupakan amanah yang harus dijaga secara fisik, mental, dan intelektual, yang menjadi tanggung jawab kedua orang tua sebagaimana diatur dalam Pasal 45 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Tanggung jawab ini tetap berlanjut secara bersama-sama, meskipun ikatan perkawinan antara kedua orang tua telah berakhir atau terjadi perceraian. Namun, jika terjadi perebutan hak asuh, maka

Pengadilan Agama akan menentukan siapa yang berhak mengasuh anaknya.

Hakim juga mempertimbangkan bahwa dalam psikologi hukum, kebutuhan pemeliharaan anak dapat dibagi menjadi dua jenis, yaitu *legal custody*, yang mencakup pemeliharaan anak secara hukum, termasuk biaya hidup, kesehatan, pendidikan, dan kebutuhan hukum lainnya, yang menjadi tanggung jawab bersama ayah dan ibu, meskipun umumnya lebih banyak dipenuhi oleh ayah; serta *physical custody*, yang mencakup pemeliharaan fisik anak karena belum mampu merawat diri sendiri, seperti menjaga kesehatan, menyediakan makanan dan minuman, mengajarkan komunikasi, serta memenuhi kebutuhan bermain dan tumbuh kembang anak, yang umumnya lebih banyak dilakukan oleh ibu.

Aspek lain yang dinilai Hakim mengenai kondisi anak-anak dan hubungannya dengan Pemohon selama dalam asuhannya. Dinilainya selama berada dalam pengasuhan Pemohon sebagai ayah kandung, anak pertama Pemohon dan Termohon tumbuh dengan sehat serta menjalani aktivitas sehari-hari, seperti bersekolah, mengaji, dan bermain layaknya anak seusianya, tanpa adanya bukti bahwa anak tersebut mengalami penderitaan fisik maupun mental. Meskipun Hakim tidak secara langsung melihat kondisi dua anak lainnya, yaitu anak kedua dan anak ketiga yang berada bersama Termohon sebagai ibu kandung, namun dari cara Pemohon mendidik anak pertamanya, dapat diasumsikan bahwa

pola pengasuhan dan perlakuan yang sama akan diterapkan kepada anak-anak lainnya. Dalam hal ini, Pemohon telah memenuhi kebutuhan *legal custody* dan *physical custody* bagi anak-anaknya.

Mengenai ketentuan Pasal 105 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam, Hakim mengabaikan ketentuan mengenai batasan usia sebelum mumayiz diprioritaskan kepada ibu kandungnya untuk melakukan pengasuhan. Hakim menilai Termohon tidak layak menerima hak asuh karena tidak memberikan pendidikan akidah dan pendidikan yang sesuai dengan ajaran Islam. Sebagaimana dalam pertimbangannya Hakim berdasarkan pada Firman Allah Swt dalam Q.S. Lukman : 13, sebagai berikut:

وَإِذْ قَالَ لُقْمَنَّ لِابْنِهِ وَهُوَ يَعِظُهُ يَبْنِي لَا تُشْرِكْ بِاللَّهِ إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ

Artinya : *Dan ingatlah ketika Lukman berkata kepada anaknya, ketika ia memberi pelajaran kepadanya, “Wahai anakku! janganlah engkau mempersekutukan Allah, sesungguhnya mempersekutukan (Allah) itu adalah benar-benar kezaliman yang besar.(Q.s. Lukman: 13)*

Selain itu, Hakim juga berlandaskan pada Hadis Rasulullah Saw sebagai berikut:

ما نحل والد ولده أفضل من أدب حسن

Artinya : *“Tiada suatu pemberian yang lebih utama dari orang tua kepada anaknya selain pendidikan yang baik.” (HR. Al Hakim: 7679).*

Di persidangan Hakim menemukan fakta hukum bahwa meskipun Termohon telah memeluk agama Islam, namun kenyataannya Termohon masih melakukan ibadah agamanya semula di gereja dengan membawa anak-anaknya ke gereja. Hakim menilai hal tersebut tidak

sesuai dengan akidah ajaran Islam dan telah melanggar ketentuan syarat-syarat untuk memegang hak asuh anak yaitu pemegang hak asuh anak disyaratkan beragama Islam. Dalam hal ini Hakim mengadopsi pendapat ulama Islam dalam Kifayatul Ahyar, Juz II, halaman 94, yang menjelaskan Syarat-syarat bagi orang yang akan melaksanakan tugas hadanah ada tujuh macam: berakal sehat, merdeka, beragama Islam, sederhana, amanah, tinggal di daerah tertentu, dan tidak bersuami baru. Apabila kurang satu di antara syarat-syarat tersebut, gugur hak hadanah dari tangan ibu”.

Hakim merujuk pendapat jumhur ulama sebagaimana dalam pertimbangannya bagi pemegang hak asuh anak haruslah beragama Islam. Alasan filosofinya adalah pengasuhan anak tidak hanya pemenuhan kebutuhan fisik anak, Namun, hal ini juga berkaitan langsung dengan salah satu tujuan utama syariat Islam, yaitu *ḥifẓu ad-dīn* (menjaga agama atau keyakinan). Jika seorang anak muslim diasuh oleh seseorang yang tidak beragama Islam, dikhawatirkan hal tersebut dapat mengancam akidah anak, karena ada kemungkinan besar pengasuhan dari non muslim akan mempengaruhi keyakinan anak agar mengikuti agama pengasuhnya.

Selain itu Hakim juga dalam pertimbangannya menjadikan Yurisprudensi Nomor 302K/AG/1995 yang menetapkan ayah sebagai pemegang hak asuh anak karena ibu beragama non muslim.

Hakim juga mempertimbangkan perluasan makna dari non muslim, bukan hanya diterapkan pada orang yang secara nyata memeluk agama selain Islam, namun juga dapat diterapkan pada orang yang melakukan peribadatan agama selain Islam.

Pertimbangan Hakim juga ayah patut untuk mendapat hak asuh anak karena dinilai mampu mengembangkan tugasnya selaku orang tua mengurus segala keperluan anak (*fisial custody*) dan memberi keputusan yang terbaik bagi anak (*legal custody*) yang berpengaruh terhadap tumbuh kembang anak baik segi akidah, pendidikan dan lingkungan yang baik sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 14 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak.

Berdasarkan argumentasi Hakim tersebut di atas, maka ketiga anak Pemohon dan Termohon ditetapkan pemegang hak asuhnya kepada Pemohon selaku ayah kandungnya. Hakim juga mempertimbangkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2017 yang mengatur tentang larangan pemegang hak asuh untuk menutup akses kepada orang tua yang tidak memegang hak asuh dalam hal ini Termohon untuk bertemu dan mencurahkan kasih sayangnya, dan bila ditemukan ada upaya menutup akses, maka dapat dijadikan alasan untuk mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama.

2. Analisis Putusan Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli terhadap Penetapan Hak Asuh Anak Pasca Perceraian Karena Ibu Murtad

Putusan di atas mengandung sengketa perceraian (Ceraai Talak) sebagai pokok sengketa dan sengketa mengenai hak asuh anak (hadanah) sebagai gugatan tambahan (*asessoir*). Menggabungkan dua objek sengketa sekaligus dalam sebuah gugatan/permohonan sering dikenal dengan kumulasi gugatan, dalam putusan tersebut dibenarkan menggabungkan antara sengketa perceraian dengan hak asuh anak sebagaimana dalam ketentuan Pasal 86 Ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 yang menerangkan bahwa “gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri, dan harta bersama sumi istri dapat diajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian ataupun sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap”.

Dalam memutus suatu perkara melalui tiga tahapan yang harus dilakukan oleh seorang hakim, yaitu tahapan konstatir, kualifisir dan konstituir. Konstatir dilakukan guna melihat suatu peristiwa yang didalilkan oleh pencari keadilan, menilai benar tidaknya suatu peristiwa itu melalui tahapan pembuktian. Maksud menilai bukti-bukti, agar Hakim terhindar dari dugaan atau kesimpulan yang dangkal dan gegabah.¹ Bukti-bukti yang diajukan oleh pihak, digunakan oleh Hakim untuk menilai kebenaran suatu

¹ Achmad Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif, Pertama* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 55.

peristiwa haruslah bukti yang sah menurut hukum. Dalam Pasal 284 RBg diatur mengenai alat bukti sah yaitu bukti tertulis, bukti dengan saksi-saksi, persangkaan, pengakuan-pengakuan, dan sumpah. Kaitannya dengan pembuktian dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli menggunakan bukti surat/tertulis, bukti saksi dan persangkaan Hakim. Setidaknya pada tahapan ini Hakim melakukan hal-hal sebagai berikut:

- a. Apakah alat bukti yang diajukan Penggugat dan Tergugat memenuhi syarat formil dan materiil.
- b. Alat bukti pihak mana yang mencapai batas minimal alat bukti.
- c. Dalil gugatan apa saja dan dalil bantahan apa saja yang terbukti.
- d. Sejauh mana nilai kekuatan pembuktian yang dimiliki para pihak.²

Tahapan konstatir memiliki tugas untuk menemukan fakta (sengketa), menemukan sebab-sebab sengketa, menemukan siapa penyebab sengketa dan menemukan karakteristik sengketa.³ Guna memenuhi seluruh tugas itu, Hakim mempertimbangkan bukti masing-masing pihak, baik Penggugat/Pemohon untuk membuktikan peristiwa yang didalilkannya, demikian pula Tergugat/Termohon membuktikan bantahan atau syarat dalam pengakuannya dan terakhir bukti-bukti itu dinilai kualitas kekuatannya. Hakim memberikan argumentasinya dalam menimbang bukti yang paling kuat relevan dengan pokok perkara melemahkan bukti yang tingkatannya lebih rendah.

² M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, 13 ed. (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), 809.

³ A. Mukti Arto, *Teori dan Seni Menyelesaikan Perkara Perdata di Pengadilan*, Pertama (Depok: Kencana, 2017), 68.

Tahapan kedua yang dilakukan Hakim yaitu tahap mengkualifikasi. Pada proses ini seorang Hakim mencari hubungan hukum antara peristiwa yang telah terbukti/peristiwa kongkret dengan peraturan perundang-undangan. Tahapan ini mengelompokkan atau menggolongkan peristiwa kongkret tersebut masuk dalam kelompok atau golongan peristiwa hukum.⁴ Setiap peristiwa yang telah terbukti dipetakan dan dihubungkan dengan peraturan perundang-undangan mengenai hukum materiil. Kaitannya putusan Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli, Hakim telah mengkualifisir peristiwa-peristiwa yang telah terbukti atau fakta-fakta hukum mengenai peristiwa permasalahan rumah tangga dan peristiwa gugatan hak asuh anak, kemudian sengketa perkawinan dengan adanya masalah rumah tangga kemudian diberi izin untuk menceraikan pasangan (istri) dan adanya penyelewengan dalam mengasuh anak, maka ditetapkan hak asuh kepada salah satu dari orang tuanya.

Tahapan ketiga yaitu tahapan mengkonstatuir, hakim menetapkan hukumnya terhadap peristiwa tersebut dan memberikan keadilan kepada para pihak yang bersangkutan.⁵ Peristiwa-peristiwa yang telah ditemukan dalam peraturan perundangan-undangan, maka terhadap peristiwa tersebut hakim memberikan hukumnya yang dituangkan dalam susunan amar putusan. Hakim memberikan kesimpulannya mengenai objek sengketa

⁴ Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*, 55.

⁵ Rifai, 55.

sebagai langkah penyelesaian sengketa, lalu dituangkan dalam diktum/amar putusan.

Pada tahapan di atas terdapat dua kemungkinan yaitu peristiwa hukum yang didalilkan Penggugat/Pemohon diatur dalam peraturan perundang-undangan, kemungkinan kedua peristiwa hukum tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, memiliki makna ganda, norma kabur atau tidak jelas aturannya. Jika ketentuan hukumnya telah diatur, maka hakim akan memutuskan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang ada. Sebaliknya, jika belum jelas peraturan perundang-undangan atau kekosongan hukum, maka Hakim akan memutus berdasarkan penemuan-penemuan hukum (*rechtsvinding*). Namun tidak menutup kemungkinan Hakim memberikan suatu putusan berseberangan dengan ketentuan perundang-undangan, ketika Hakim memandang ketentuan dalam Undang-undang tidak memberikan kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan bagi orang yang bersengketa.

Mengenai aturan tentang hak asuh anak (hadanah) dalam Kompilasi Hukum Islam dan aturan perundang-undangan lainnya tidak mengatur secara terperinci kecuali menekankan hak asuh anak di bawah usia mumayiz di bawah pengasuhan ibunya diatur dalam Pasal 105 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam dan menetapkan hak asuh anak berdasarkan pada kepentingan terbaik bagi anak diatur dalam Pasal 41 Huruf (a) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ditegaskan bahwa baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata

berdasarkan kepentingan anak; bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusannya.⁶ Berdasarkan ketentuan di atas setidaknya dapat ditarik benang merah. *Pertama*, anak di bawah usia 12 tahun ibu lebih berhak mengasuhnya. *Kedua*, kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak baik saat masih terikat perkawinan atau setelah bercerai dengan mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak. *Ketiga*, Pengadilan memberi keputusan yang paling mampu mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak. Kemudian dipertegas kembali dalam Pasal 156 Huruf (c) Kompilasi Hukum Islam yang pada pokoknya mengatur jika pemegang hak hadanah (hak pengasuhan) tidak mampu menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun kebutuhan nafkah dan hadanah telah tercukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan, Pengadilan Agama dapat memindahkan hak hadanah kepada kerabat lain yang juga memiliki hak hadanah.⁷ Hal yang perlu digaris bawahi di sini adalah hak asuh tidak sekedar pemenuhan materi, namun juga mempertimbangkan jaminan jasmani dan rohani anak yang baik.

Ketentuan yang berlaku tidak mengatur selain dari hal-hal tersebut di atas, sehingga hak asuh anak tidak secara lengkap diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Mengenai peran Hakim dalam memberikan pertimbangannya untuk memutus suatu sengketa hak asuh anak (hadanah) tidak dijabarkan secara lengkap dalam perundang-

⁶ “Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah diubah dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019” (1974), bb. Pasal 41 Huruf (a).

⁷ Kompilasi Hukum Islam, bb. Pasal 156 Huruf (c).

undangan. Jika peraturan hukumnya tidak atau kurang jelas, sebagai penegak hukum dan keadilan, maka Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.⁸ Sumber hukum dalam melakukan penemuan hukum diperoleh dari Peraturan perundang-undangan, hukum kebiasaan, yurisprudensi, perjanjian internasional dan doktrin.⁹ Terdapat tingkatan-tingkatan sumber hukum ketika hendak menerapkan hukum terhadap peristiwa konkret yang tidak jelas aturan hukumnya.

Hakim dalam memutus perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli mengenai hak asuh anak, di mana Hakim mengesampingkan hukum yang ada atau memutus tidak berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku (*contra legem*). Hak asuh anak diatur dalam Pasal 105 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam bahwa pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya. Ketentuan dalam Pasal ini mengindikasikan ibu lebih didahulukan untuk mengasuh anak ketimbang dari ayahnya, karena beberapa hadis menerangkan ibu lebih layak mendapat hak asuh anak. Dalam Hadis dikisahkan pernah datang suatu waktu seorang perempuan menghadap Rasulullah Saw dan berkata “*Ya Rasulullah, sesungguhnya anak laki-lakiku ini, perutku pernah menjadi tempatnya, air susu pernah menjadi minumannya, pangkuanku pernah menjadi pelipurnya. Dan sesungguhnya ayahnya menceraikanku, dan hendak mencabutnya dariku.*”

⁸ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, 5 ed. (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2017), 123.

⁹ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar* (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), 63.

Rasulullah saw. bersabda, “*Kamu lebih berhak daripada ayahnya, selama kamu belum menikah.*”¹⁰ Patokan ibu lebih berhak atas pengasuhan hingga anak berusia 12 tahun menurut ketentuan Kompilasi Hukum Islam, setelah menginjak usia mumayiz antara ayah dan ibunya memiliki hak berimbang, sehingga anak diberi kewenangan untuk memilih ikut ibu atau ayahnya.

Bertolak belakang dengan keputusan hakim yang memutuskan hak asuh anak di bawah 12 tahun, tidak diberikan kepada ibu kandungnya melainkan di bawah pengasuhan ayah kandungnya. Hakim menggunakan terminologi mumayiz sesuai dengan ketentuan Kompilasi Hukum Islam 12 tahun, berbeda dengan batasan usia mumayiz Abu al-Mahasin berpendapat bahwa

Jika anak laki-laki telah mencapai usia 7 (tujuh) tahun, ayahnya wajib mengajarkannya tentang bersuci dan salat, karena ini adalah usia tamyiz (usia dapat membedakan) dan akal dalam kebiasaan.¹¹ Abu Zahrah menyebutkan ketika anak telah mampu makan dan minum sendiri, mengenakan pakaian sendiri bagi laki-laki, dan khusus perempuan ketika telah mengalami menstruasi (haid), kemudian ada pula yang menjadikan batasan usia 7 (tujuh) sampai dengan 11 tahun untuk masa mumayiz.¹² Dalam hal ini ketentuan mengenai batas usai di atas untuk dijadikan sebagai suatu pedoman untuk mengurangi polemik perbedaan pendapat mengenai batasan usia, sehingga rentan usia mumayiz berpatokan pada usia 7 (tujuh) sampai dengan 12 tahun.

¹⁰ Muhammad Abu Zahrah, *al-Ahwal al-Syakhsiyyah* (Mesir: Darul Fikr al-Árabi, 1950), 406.

¹¹ Abu al-Mahasin Abdul Wahid bin Ismail, *Bahrul Mazhab fi Furu’ al-Mazhab asy-Syafi’i*, Cetakan I, vol. 2 (Beirut: Dar al-Kutub al-Alamiyah, 2009), 252.

¹² Zahrah, *al-Ahwal al-Syakhsiyyah*, 414.

Mengenai hak asuh anak dalam Kompilasi Hukum Islam diatur dalam Pasal 105 Huruf (a), selain itu dalam Pasal 156 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam mengatur bahwa anak yang belum mumayiz berhak mendapatkan hadanah dari ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh: 1. wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ibu; 2. ayah; 3. wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah; 4. saudara perempuan dari anak yang bersangkutan; 5. wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah. b. anak yang sudah mumayiz berhak memilih untuk mendapatkan hadanah dari ayah atau ibunya.¹³ Kompilasi Hukum Islam mengatur tentang hak asuh anak sangat terbatas cakupannya, tidak menjelaskan secara eksplisit mengenai penghalang-penghalang seseorang untuk ditetapkan sebagai pemegang hak asuh anak, khususnya salah satu orang tua murtad. Kompilasi Hukum Islam hanya memberikan gambaran secara garis besar mengenai larangan bagi pemegang hak asuh mencederai keselamatan jasmani dan rohani anak. Tentu yang dimaksud adalah keselamatan fisik sang anak dan juga emosional atau rohani anak. Sebagai langkah preventif (*sād az-zāri'ah*) menyelamatkan rohani anak dalam hal akidah anak.¹⁴

Hakim dalam memutus Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli melakukan penemuan hukum (*rechtsvinding*) melalui pendapat-pendapat ahli hukum Islam dalam menentukan hukum sengketa hak asuh anak dengan

¹³ Kompilasi Hukum Islam, bb. Pasal 156 Huruf (a).

¹⁴ Karma, Mahsyar, dan Misbahuddin, "Penyelesaian Sengketa Hadhanah karena Istri Murtad Menurut Wahbah Al-Zuhaili dan Relevansinya dengan Hukum Islam di Indonesia," 61.

alasan ibu dari sang anak murtad. Hal ini sejalan dengan pendapat jumhur ulama bahwa tidak dibenarkan orang yang murtad memegang hak asuh anak karena orang murtad tidak amanah, dan juga dihukum penjara sehingga ia tidak dapat menjalankan kewajibannya untuk mengasuh anak seperti yang dijelaskan oleh Abu Zahrah.¹⁵

Pertimbangan putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli juga mengutip dari Yurisprudensi Putusan Nomor 302K/AG/1995 yang kemudian diambil sebagai pendapat Majelis Hakim di mana ayah sebagai pemegang hak asuh anak karena ibu beragama non muslim. Hal ini sejalan dengan pandangan Sihabuddin pemegang hadanah haruslah muslim karena non muslim dipandang tidak berhak karena kekafirannya, sedang hadanah mencakup pendidikan agama anak, jika orang kafir memegang hadanah anak sudah tentu berpengaruh kepada anaknya.¹⁶ Sehingga hak asuh anak diberikan kepada orang yang paling layak untuk memegang hak asuh anak. Karena pemegang hak asuh yang akan lebih banyak berkontribusi untuk masa depan anak. pemaknaan orang kafir dalam terminologi hak asuh anak, tidak sebatas orang yang sejak awal tidak memeluk agama, namun juga orang-orang yang murtad setelah memeluk agam Islam atau dikenal dengan istilah murtad.

Hakim dalam pertimbangannya peristiwa yang diangkat tidak sebatas sang ibu telah berbuat murtad, melainkan ada peristiwa lain sebagai akibat

¹⁵ Zahrah, *al-Ahwal al-Syakhsiyyah*, 407.

¹⁶ Ahmad Rafiq, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, 3 ed. (Depok: RajaGrafindo Persada, 2017), 201.

dari kemurtadan Termohon yang dikhawatirkan akan merusak pribadi anak. Dalam hal ini Hakim mempertimbangkan unsur lain adanya upaya sang ibu (Termohon) mengajak anaknya ke gereja, sehingga unsur lain ini menjadi akibat dari kemurtadan sang ibu mengajak anak ke gereja. Sehingga selaras jika ditetapkan sang ibu tidak layak untuk memegang hak asuh anak.

Selain itu Hakim juga memberikan pemaknaan luas mengenai makna pindah agama (murtad) tidak sebatas pada pengakuan secara terang-terangan yang menyatakan diri telah murtad, namun pindah agama juga dapat diterapkan pada kegiatan-kegiatan seseorang yang mengarah pada menjalankan ibadah selain agama Islam.

Hakim telah melakukan perluasan makna keluar dari agama Islam atau murtad. Wahbah al-Zuhaili memberikan definisi murtad atau melakukan suatu perbuatan yang menjadikannya kafir atau melakukan perbuatan orang-orang kafir, mengingkari Allah Swt, menolak para Rasul, menghalalkan yang telah diharamkan berdasarkan *ijma'* atau mengharamkan yang telah dihalalkan berdasarkan *ijma'*, orang yang berniat kafir di masa yang akan datang atau ragu-ragu dengan keimanannya.¹⁷ Perbuatan keluar dari agama Islam (murtad) tidak terbatas pada hilangnya keyakinan seseorang terhadap konsep keimanan dalam Islam, melainkan juga termasuk murtad perbuatan (*murtād fi`liyyah*) atau karena perbuatan yang melanggar perintah Allah dan menunjukkan bukan bagian dari ajaran

¹⁷ al-Zuhaili, *Fiqhul Islam Waadillatuhu*, 1985, 7:5576.

agama Islam atau menyekutukan Allah Swt. dan melakukan tindakan yang bertentangan dengan ajaran Islam.

Meskipun penilaian Hakim bahwa ibu kandung dari anak dalam perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli telah murtad, namun putusan yang dijatuhkan hakim tidak menggunakan institusi *fasakh*, melainkan memberi izin kepada sang suami untuk menjatuhkan talak satu *raj'i* Pemohon (suami) terhadap Termohon (istri). Tentu dua hal yang berbeda, Hakim menitik beratkan alasan perceraian karena adanya perselisihan dan pertengkaran pemberian izin menceraikan istri bukan karena murtad.

Demikian juga kehendak Pasal 105 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam memberi kebebasan kepada Hakim menginterpretasikan penghalang-penghalang seseorang tidak berhak ditetapkan sebagai pemegang hak asuh anak. Ketentuan seorang ibu diprioritaskan untuk memegang hak asuh anak, karena dinilai ibu lebih unggul kepekaannya terhadap anak ketimbang seorang ayah, ibu lebih kuat ikatan emosionalnya dan rasa kasih sayang terhadap anak. Sejalan dengan pandangan Abu Muhammad al-Husayn bin Mas'ud bin Muhammad bin al-Farra' al-Baghawi al-Shafi'i yang menyatakan bahwa adapun jika berkumpul laki-laki dan perempuan yang berhak atas hak asuh, maka ibu lebih utama daripada ayah, begitu pula: ibu dari ibu (nenek), meskipun tingkatan nenek lebih tinggi, tetap lebih utama daripada ayah.¹⁸

¹⁸ Abu Muhammad al-Husayn bin Mas'ud bin Muhammad bin al-Farra' al-Baghawi asy-Syafii, *At-Tahzib fi Fiqh al-Imam asy-Syafii*, Cetakan I, vol. 6 (Beirut: Dar al-Kutub al-Alamiyah, 1997), 398.

Hakim mempertimbangkan salah satu syarat tidak terpenuhi untuk memegang hak asuh dari faktor agama yaitu pemegang hak asuh haruslah beragama Islam. Hakim berargumentasi tindakan melakukan ibadah Kristen di gereja prinsipnya mempermainkan ajaran Islam tidak sesuai dengan prinsip Islam, Hakim memaknainya Termohon (ibu kandung) telah keluar dari agama Islam.

Pendapat di atas merupakan kesepakatan jumbuh ulama yang kemudian Majelis Hakim menggunakannya sebagai kerangka berpikir dalam mempertimbangkan hak asuh anak dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli penekanan lebih kepada agama.

Pertimbangan Hakim di atas mengedepankan salah satu *Maqāṣid Asy-Syari'ah* menjaga agama (*hifzu ad-dīn*) sebagai upaya untuk memfilter potensi-potensi mempengaruhi akidah anak. Hakim berupaya menerapkan langkah preventif agar anak terjaga agamanya sedari dini, anak terbebas dari kemungkinan-kemungkinan yang dapat merusak akidahnya.

Pada pertimbangan di atas, Hakim menempatkan menjaga agama (*hifzu ad-dīn*) sebagai prioritas atau kebutuhan esensial dalam kehidupan, sehingga harus diselamatkan terlebih dahulu dari segala potensi-potensi penyimpangan. Agama dinilai sebagai penuntun seseorang untuk menjadi manusia yang berbudi pekerti baik, karena agama menjadi panduan moral, spiritual dan etika manusia dalam menjalani kehidupan.

Hifzu ad-dīn salah satu dari prinsip dasar (*ḍarūriyyah al-khamsah*) pada tingkatan primer. Pada tataran aplikatif dari kelima prinsip dasar yang ada

memilih prinsip-prinsip yang dapat menjadi prioritas, tergantung dari kebutuhan serta karakter masalah yang dihadapi dalam satu komunitas. Adakalanya *hifzu ad-dīn* didahulukan dari pada prinsip dasar lainnya, demikian pula sebaliknya. Ini dapat saja berbeda-beda sejalan dengan situasi yang dihadapi masing-masing komunitas.¹⁹ Hakim dalam pertimbangannya mengedepankan prinsip dasar perlindungan agama (*hifzu ad-dīn*) sebagai pijakan utama dalam menetapkan hak asuh anak, dan menempatkan syarat-syarat pengasuhan yang dinilai selaras dengan tujuan syariat dalam membangun kemaslahatan bagi anak, pemegang hak asuh haruslah yang beragama Islam.

Selain itu Hakim juga mempertimbangkan mengenai kedekatan anak dengan kedua orang tua, salah satu unsur dalam menetapkan pemegang hak asuh dari kedekatan anak dengan salah satu dari orang tuanya. Fakta terungkap di persidangan ayah lebih dekat dengan anak-anaknya karena ayah mengurus segala kebutuhan anak-anaknya.

Argumentasi di atas selaras dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor 110 K/AG/2007 menyatakan bahwa Pertimbangan utama dalam masalah hadanah (pemeliharaan anak) adalah kemaslahatan dan kepentingan si anak, dan bukan semata-mata yang secara normatif paling berhak. sekalipun si anak belum berumur 7 (tujuh) tahun, karena si ibu sering bepergian ke luar negeri sehingga tidak jelas si anak harus bersama

¹⁹ Yusdani, *Fikih Indonesia Tema Kajian, Nalar dan Konstruksi Pemikiran*, Pertama (Yogyakarta: Diandra Creative Yogyakarta, 2024), 170.

siapa, sedangkan selama ini telah terbukti si anak telah hidup tenang dan tenteram bersama ayahnya, maka demi kemaslahatan si anak hak hadanahnya diserahkan kepada ayahnya”. Artinya kedekatan, kebersamaan dan waktu pengurusan anak dengan salah satu orang tuanya menjadi salah satu unsur untuk menetapkan hak asuh anak.

Pertimbangan Hakim menilai kedekatan seorang anak dengan orang tuanya, maka Hakim telah melakukan analisa mengenai prinsip dasar pelestarian keturunan (*hifzu an-nasl*). Maksud dari perlindungan ini, memberikan rasa aman dan nyaman bagi anak dalam hari-harinya. Dukungan ini akan membangun fisik, moralitas, mentalitas dan spiritual anak untuk masa depan anak.

Mengenai kedekatan sang ayah atau sang ibu, Penulis menilai Hakim lebih condong menggali fakta mengenai kedekatan sang ayah kepada ketiga orang anaknya, sedangkan Hakim tidak menggali lebih dalam mengenai kedekatan sang ibu kepada ketiga orang anaknya. Padahal kehidupan sehari-hari sang ayah dan sang ibu tinggal serumah, seyogyanya dalam menggali fakta persidangan sang ibu selaku orang tua dari anak juga digali secara detail kedekatannya dan bentuk pembagian tugas urusan rumah tangga kedua belah pihak. Tidak dengan serta merta hanya condong kepada salah satu pihak, sehingga berpihak kepada salah satu pihak.

Selain itu Hakim dalam mempertimbangkan pemegang hak asuh anak, memberikan argumentasi tentang kepentingan terbaik bagi anak ke depannya khususnya kelangsungan masa depan anak yang lebih baik.

Dalam hal ini Hakim telah melakukan pemeriksaan setempat (*descente*) terhadap anak dan lingkungan sekitar anak di kediaman Pemohon atau ayah dari anak.

Hakim menerapkan pemeriksaan setempat pada objek yang bergerak, kendati ketentuan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2001 tentang Pemeriksaan Setempat mengatur tentang objek sengketa aset yang tidak bergerak, misal sawah, kebun dan rumah yang telah terinci dalam uraian peristiwa suatu perkara, sehingga pemeriksaan setempat untuk memastikan bahwa objek sengketa sesuai dengan data riil di lapangan. Berbeda dengan anak yang dapat berpindah lokasi (bergerak) lingkungan, akses pendidikan, rekan sejawat anak yang tidak dideskripsikan melalui data.

Penulis menilai, Hakim menerapkan pada lingkup yang lebih luas pada objek sengketa yang bergerak, hal ini dilakukan guna menambah keyakinan Hakim sebelum memberikan keputusannya kondisi yang lebih tepat menjamin masa depan anak. Namun Hakim tidak melakukan pemeriksaan setempat di kediaman Termohon (ibu kandung) sebagai tindak lanjut serupa meyakinkan Hakim di mana anak itu lebih layak untuk diasuh karena faktor lingkungan dan kemampuan Termohon mengasuh anak. Langkah di atas lebih mengedepankan posisi ayah untuk mengasuh anak ketimbang ibu dari anak.

Selain itu Hakim juga melakukan generalisasi perilaku Pemohon untuk ketiga orang anaknya, kendati anak kedua dan ketiga oleh Hakim tidak

bertemu secara langsung saat pemeriksaan setempat dilakukan, sang ayah dinilai oleh Hakim layak memegang hak asuh anak karena telah merawat dengan baik anak pertama, tentu sang ayah pun melakukan hal yang sama dengan dua anaknya yang lain, sehingga sang ayah dinilai telah menjalankan tugasnya baik itu *legal custody* dan *fisical custody* kepada anak-anaknya.

Hakim memandang ayah dari ketiga anak tersebut dapat menjalankan kewajibannya sebagai orang tua untuk melakukan segala kebutuhan anak baik itu perawatan, pendidikan dan memberi kasih sayang kepada anak-anaknya. Selain dari itu tugas-tugas tersebut dilakukan untuk menjamin kelangsungan hidup anak, sehat rohani dan jasmani. Meski demikian tidak ada yang mampu menjamin pemegang hak asuh dapat menjalankan kewajibannya dengan baik, sehingga orang tua atau pemegang hak asuh anak yang dinilai tidak menjalankan kewajibannya dengan baik dapat dicabut kewenangannya untuk memegang hak asuh. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 156 Huruf (c) Kompilasi Hukum Islam dinyatakan Jika pemegang hak asuh tidak mampu menjamin keselamatan fisik dan mental anak, meskipun kebutuhan nafkah dan hak asuh telah terpenuhi, maka atas permohonan dari keluarga yang bersangkutan, Pengadilan Agama dapat memindahkan hak asuh tersebut kepada kerabat lain yang juga berhak atas hadanah.

Berdasarkan putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli, ayah dari sang anak dipandang jauh lebih layak untuk merawat, mendidik dan

membesarkan anak ketimbang dari ibu dari sang anak. Hal pokok yang menjadi pertimbangan Hakim adalah ibu dari sang anak dinilai tidak cakap menjalankan kewajibannya sebagai orang tua, khususnya kewajiban menjaga agama sang anak, karena selama persidangan terbukti ayah kandung sang anak mampu merawat dan mengurus keperluan sang anak. Namun, pertimbangan yang dibuat dalam analisa Hakim dalam tahapan kualifisir tidak menyentuh mengenai peran dan tanggung sang ibu, Hakim hanya mempertanyakan sekitar peran sang ayah kepada ketiga anaknya.

Sebagaimana paparan sebelumnya bahwa Kompilasi Hukum Islam tidak menerangkan tentang penghalang-penghalang seseorang untuk mendapatkan hak asuh anak, demikian juga tidak merinci syarat-syarat pemegang hak asuh. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dalam Pasal 41 Huruf (a) mengatur baik ibu maupun bapak tetap memiliki kewajiban untuk memelihara dan mendidik anak-anak mereka, semata-mata demi kepentingan terbaik bagi anak. Jika terjadi perselisihan terkait penguasaan anak, Pengadilan akan memberikan keputusan atas masalah tersebut. Hanya dalam frasa hanya menyebutkan “kepentingan terbaik bagi anak”, hal ini mewakili seluruh baik syarat-syarat pengasuhan dan juga adanya penghalang-penghalang. Sehingga Hakim diberi keleluasaan untuk memberikan penilaian pada suatu kasus tertentu dengan mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak.

Kepentingan terbaik bagi anak merupakan hak anak untuk memperoleh pengasuhan yang layak, dan kewajiban orang tua untuk memenuhinya.

Sehingga sengketa pengasuhan harus kembali kepada tujuan luhur menjamin kehidupan terbaik bagi anak, hal ini harus terlepas dari sikap ego orang tua yang kerap merasa hak asuh anak adalah hak salah satu orang tua, sehingga apapun cara ditempuh agar ditetapkan hak asuh kepadanya. Kaitannya dengan Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli Hakim telah mempertimbangkan kepentingan terbaik bagi anak tentang jaminan akidah anak pada masa yang akan datang, dan pola asuh yang sesuai dengan prinsip-prinsip agama Islam. Pemegang hak asuh memiliki tugas pengasuh termasuk mampu mendidik anak menjadi muslim yang baik, karena menjadi tugas orang tua untuk menghindarkan diri dan keluarga dari api neraka sebagaimana maksud dalam surah At-Tahrim Ayat 6, untuk itu diperlukan pendidikan dan pengarahan dari masa kecil dan hal itu akan sulit tercapai jika yang mengasuh bukan orang Islam.²⁰ Apabila ibu sang anak sering meninggalkannya untuk kerja di kantor atau tidak mengajarkan Alquran, sehingga anak lebih suka bermain dan bergurau dengan kawan sebayanya dan apabila bapaknya lebih mampu untuk menjaga dan mengajarkan Alquran, maka ia lebih berhak untuk mengasuhnya dan tidak perlu dilakukan hak pilih atau undian untuk menentukan siapa pengasuhnya.²¹ Dengan rasionalisasi ini mendukung pertimbangan Hakim untuk menetapkan hak asuh diberikan kepada orang tua yang beragama Islam.

²⁰ Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, 184.

²¹ As-San'ani, *Subulussalam syarhu Bulughul Maram libni Hajar al-'Ashqalani*, 3:621.

Argumentasi yang diberikan oleh Hakim dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli sesuai pendapat mayoritas ulama Islam. Sebagian ulama tidak mensyaratkan pemegang hak asuh anak harus beragama Islam. Misal Khalil bin Ishaq bin Musa tidak mensyaratkan beragama Islam bagi yang melakukan hadanah terhadap anak yang beragama Islam selama anak belum mumayiz (di bawah umur 7 tahun). Hak asuh barulah gugur setelah usia anak itu menginjak usia mumayiz.²²

Peran ibu sebagai orang yang paling layak untuk memegang hak asuh anak ketimbang sang ayah pada usia-usia tertentu di mana anak masih membutuhkan perawatan dan kasih sayang. Seorang ibu lebih layak memegang hak asuh karena sifat alamiah kasih sayang dan sifat lemah lembut seorang ibu, tidak terpengaruh karena perbedaan agama untuk memberi makan dan mengurus keperluan anak.²³ Bahram ibn Abdillah tidak mensyaratkan pengasuhan anak tidaklah harus beragama Islam, tidak memberikan kekhawatiran pada diri anak yang lahir dalam perkawinan menurut Hukum Islam berpengaruh pada agama ibunya, pendapat ini lebih menekankan pada keutamaan ibu memegang hak asuh ketimbang ayah, dan juga ibu dipandang lebih mampu memberi kasih sayang ketimbang ayahnya.

Hemat Penulis, dalam mempertimbangkan dan memberikan argumentasi yang mana dalam ketentuan Perundang-undangan hanya

²² Zein, *Problematisa Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, 174.

²³ Peunoh Daly, *Hukum Perkawinan Islam, Suatu Studi Perbandingan dalam Kalangan Ahlus-Sunnah dan Negara-negara Islam*, 2 ed. (Jakarta: PT. Bulan Bintang, 2005), 404.

mengulas garis besar tentang Pengasuhan anak, misal Pasal 156 Huruf (c) mensyaratkan menjamin keselamatan jasmani dan rohani, dalam konteks ini masih bermakna general, sehingga Hakim harus mempertimbangkan aspek lain khususnya pendapat-pendapat ahli Hukum Islam. Seharusnya perbedaan dua aspek syarat pemegang hak asuh anak dipertimbangkan, agar memberikan perspektif yang luas untuk menghasilkan produk hukum yang lebih matang. Karena perkara yang dihadapi mengandung aspek keyakinan beragama sebagai suatu objek pertimbangan dalam putusan.

Mengingat Rasulullah Saw pernah memberikan kebebasan kepada anak untuk memilih ibu atau ayahnya ketika keduanya bercerai sebagaimana dalam Hadis berikut:

حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ قَالَ: حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ عُثْمَانَ بْنِ أَبِي شَيْبَةَ، عَنْ الْحَمِيدِ بْنِ سَلَمَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ أَبَوَيْهِ اخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَحَدُهُمَا كَافِرٌ وَالْآخَرُ مُسْلِمٌ، فَخَيَّرَهُ فَتَوَجَّهَ إِلَى الْكَافِرِ، فَقَالَ: «اللَّهُمَّ اهْدِهِ»، فَتَوَجَّهَ إِلَى الْمُسْلِمِ، فَقَضَى لَهُ بِهِ

Artinya: *Abu Bakar bin Abi Syaibah meriwayatkan kepada kami, dia berkata: Ismail bin 'Ulayyah meriwayatkan kepada kami dari 'Utsman al-Batti, dari Abdul Hamid bin Salamah, dari ayahnya, dari kakeknya, bahwa kedua orang tuanya mengadu kepada Nabi Muhammad Saw, salah satu dari mereka adalah kafir dan yang lainnya Muslim. Nabi Saw lalu memberi pilihan kepada anak tersebut, dan dia memilih untuk pergi kepada orang yang kafir. Maka Nabi Saw berkata: "Ya Allah, berilah dia petunjuk." Setelah itu, anak tersebut memilih pergi kepada orang yang Muslim, dan Nabi Saw memutuskan hak asuh anak tersebut kepada orang tua yang Muslim.*²⁴

²⁴ Ibnu Majah Abu Abdillah Muhammad Yazid, *Sunan Ibnu Majah*, vol. 2 (Kairo: Dar Ihya al-Kutub al-Arabiyyah, 1950), 788.

Hadis di atas sebagai landasan bahwa hak asuh ditetapkan bagi ibu yang kafir, meskipun anak tersebut beragama Islam. Jika sang ibu tidak punya hak, maka Nabi tidak akan menyuruhnya duduk di antara mereka kemudian melihat kecenderungan anak, dan inilah yang dilakukan oleh para ulama *ahli ra'yi* dan Al-Thawri seperti yang dijelaskan as-San'ani.²⁵ Kalaupun ternyata kekafiran menjadi penyebab gugurnya hak asuh, niscaya Rasulullah langsung memberikan hak asuh kepada ayahnya, namun berbeda dalam peristiwa ini yang memberikan peluang yang sama kepada kedua orang tuanya dan menunggu kecenderungan anak kepada ayah atau ibunya.

Hak asuh yang diberikan kepada orang tua harus memperhatikan kecenderungan anak dalam memeluk agamanya. Tentu anak yang lahir dalam ikatan perkawinan Islam, melekat padanya ikatan agama Islam dan kewajiban orang tua memperkenalkan ajaran agama Islam atau mengajarkan nilai-nilai Islam, mengonsumsi makanan yang halal menurut Islam dan tidak dibenarkan untuk melakukan suatu tindakan yang dapat mempengaruhi identitas agama anak. Anak memiliki hak untuk memperoleh pemeliharaan dan perawatan yang layak termasuk asupan jasmani dan rohaninya. Hal-hal yang dapat mempengaruhi nilai-nilai ajaran agama Islam, misal mengajak anak ke gereja, menghidangkan makanan non halal dan mengabaikan ajaran-ajaran Islam, maka hal ini yang dapat menggugurkan hak untuk memegang hak asuh anak. Hal ini yang dipertimbangkan Hakim dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli

²⁵ As-San'ani, *Subulussalam syarhu Bulughul Maram libni Hajar al-'Ashqalani*, 3:621.

mengenai upaya tingkah laku Termohon (ibu) mengajak anak-anaknya ke gereja, sehingga menjadi menguatkan alasan penghalang sang ibu memperoleh hak asuh terhadap anak-anaknya.

Selain itu, Hakim dalam pertimbangan putusan hanya fokus pada masalah agama dan peran yang telah dilakukan orang tua (ayah) dalam mendidik anaknya. Hal lain yang perlu diulas kembali mengenai batasan usia mumayiz dengan tujuan alasan untuk menetapkan hak pengasuhan terhadap anak menjadi utuh dan mengedepankan kepentingan terbagi bagi anak. Karena ketiga anak memiliki usia yang berbeda-beda, sehingga kebutuhan anak tersebut pun tidak sama antara satu dengan yang lainnya.

Usia mumayiz sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya ditetapkan antara usai 7 (tujuh) tahun sampai dengan 11 tahun, sedangkan Kompilasi Hukum Islam menetapkan 12 tahun. Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli oleh Hakim mengabaikan aturan mengenai usia anak belum mumayiz di bawah hak asuh ibunya. Namun Hakim tidak mengabaikan ketentuan hukum (*contra legem*) mengenai batas usia mumayiz 12 tahun. Dengan memedomani usia minimal mumayiz 12 tahun, maka anak tidak dapat diberi hak untuk menentukan pilihan orang tua asuhnya ayahnya atau condong ke ibunya.

Hemat Penulis, usia mumayiz 7 tahun adalah usia ideal untuk memberikah hak opsi memilih pengasuhan, karena pada usia tersebut anak telah mampu membaca dan berkomunikasi lebih luas. Daya pikir (kognitif) dan rasa ingin tahu dengan lingkungan sekitar dengan aktif memberikan

pertanyaan. Pada usia tersebut anak juga dapat berpikir dan melakukan analisis sesuatu. Perkembangan sosial juga semakin tampak dan sudah mulai berlepas diri dari orang tahu dan bermain dengan teman sebaya, ia mulai tertarik dengan permainan sosial yang melibatkan orang banyak dan saling berinteraksi, anak mulai terbentuk emosinya sebagai bagian dari kepribadiannya.²⁶ Usia 7 tahun anak telah dapat memilah baik dan buruk sesuatu, telah mampu mengenakan pakaian, makan sendiri, analisa terhadap sesuatu semakin tajam, dan lingkup pergaulan yang sudah luas. Sehingga untuk menetapkan suatu urusan, anak di usia 7 tahun telah mampu memutuskan pilihannya.

Penulis berpendapat bahwa dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli menetapkan ke tiga anak diserahkan kepada Pemohon selaku ayah kandungnya. Hakim harusnya mempertimbangkan tersendiri mengenai hak pilih anak yang telah mumayiz anak pertama yang telah berusia 8 tahun 5 bulan terhitung sejak lahir dan permohonan cerai diajukan oleh Pemohon. Tidak diberlakukan hak pilih kepada anak dan menetapkan hak asuh kepada ayah kandungnya.

Hak pilih dilakukan manakala mendatangkan kebaikan kepada anak. Jika ibu lebih mampu menjaga dan mendatangkan kebaikan kepada sang anak, maka diberikan kepada ibunya. Sedangkan jika sang anak memilih yang lain selain dari ibunya, atau orang yang sering mengasuhnya, maka

²⁶ Partini, *Pengantar Pendidikan Anak Usia Dini*, Pertama (Yogyakarta: Grafindo Litera Media, 2010), 10.

abaikan saja. Hal ini dilakukan karena sang anak harus diasuh oleh orang yang memberi manfaat dan kebaikan kepadanya.²⁷ Hal di atas menggunakan pendekatan *Maqāṣid* mengedepankan jaminan kepentingan terbaik bagi masa depan anak atau maslahat bagi anak ke depannya.

Meskipun kedua orang tua bercerai, kewajiban kedua orang tua terhadap anaknya tetap melekat. Sangat memungkinkan kewajiban orang tua terabaikan karena tingginya ego seseorang dalam memegang hak asuh anak, sehingga saling mencurigai dan menghalangi orang tua yang tidak memegang hak asuh. Kondisi ini pun akan memperparah manakala orang tua yang tidak memperoleh hak asuh, akan melakukan upaya paksa, atau mengambil anak tanpa izin atau sepengetahuan pemegang hak asuh anak. Agar tercapai tujuan pengasuhan anak, SEMA Nomor 1 Tahun 2017 Rumusan Kamar Agama Huruf (C) menentukan bahwa, “Dalam amar penetapan hak Asuh anak (hadanah) harus mencantumkan kewajiban pemegang hak hadanah memberi akses kepada orang tua yang tidak memegang hak hadanah untuk bertemu dengan anaknya. Dalam pertimbangan hukum, majelis hakim harus pula mempertimbangkan bahwa tidak memberi akses kepada orang tua yang tidak memegang hak hadanah dapat dijadikan alasan untuk mengajukan gugatan pencabutan hak hadanah”.

Hemat penulis, mengenai ketentuan memberi akses tidak pula secara terang sejauh mana akses itu diberikan kepada orang tua yang tidak

²⁷ As-San’ani, *Subulussalam syarhu Bulughul Maram libni Hajar al-’Ashqalani*, 3:619–21.

memegang hak asuh anak. Dimaksudkan akses untuk sekedar bertemu di suatu tempat, atau lebih luas akses untuk mengajak jalan-jalan, akses untuk mengajak menetap atau bermalam dalam beberapa waktu, atau lebih luas lagi akses untuk tinggal bersama untuk waktu yang disepakati antara orang tua pemegang hak asuh dengan yang tidak memegang hak asuh.

Orang tua yang hendak mencurahkan kasih sayangnya kepada anaknya tidaklah cukup dengan sekedar melakukan pertemuan terlebih lagi pada lokasi yang tidak memiliki ruang yang cukup untuk keluarga, dan tidak pula layak di kediaman orang tua yang memegang hak asuh karena anak menimbulkan fitnah. Sehingga akses dimaksud tidak terbatas sekedar hanya bertemu, namun juga punya hak untuk mengajak berlibur, menginap, bermain dan kepentingan-kepentingan lain yang dapat mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak. Bukankah anak memiliki hak untuk kenal dan tahu kedua orang tuanya dan berhak memperoleh curahan kasih sayang yang cukup dengan orang tuanya.

Orang tua yang telah bercerai tetap memiliki peran yang sama kepada anaknya, memberi pendidikan, mencurahkan kasih sayang, perawatan dari kedua orang tuanya demi kepentingan terbaik untuk anak. Tidak terbatas pada alasan tertentu yang dapat membatasi akses orang tua, misal karena orang tua murtad sehingga terhalang menunaikan kewajibannya mencurahkan kasih sayang kepada anaknya. Kecuali orang tua yang memiliki kebiasaan yang dapat mencederai kelangsungan hidup anak, misal kebiasaan kasar terhadap anak atau orang yang tidak dapat mengontrol

emosinya, maka haruslah diberikan batasan. Sedangkan bagi orang tua yang mampu menjalankan perannya selaku orang tua dalam mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak, maka harus diberi akses untuk menjalankan kewajibannya terhadap anak.

Menyikapi hal tersebut, Penulis berpendapat ketika orang tua murtad, tidak menjadi penghalang untuk mendapat ruang dan waktu mencurahkan kasih sayangnya, tidak terbatas sekedar bertemu, namun juga dapat tinggal bersama untuk beberapa waktu. Kekhawatiran salah satu pihak jika orang tuanya menggiring anaknya untuk ikut ke agamanya tidak dapat pula menjadi alasan untuk memberi akses, bukankah anak terlahir dari ikatan perkawinan yang sah berdasarkan hukum Islam, sehingga anak melekat identitas agama Islam hingga di kemudian hari, terkecuali terdapat daya upaya dari salah satu orang tua yang mengajak dan mempengaruhi anak meninggalkan agama asalnya barulah dilakukan upaya pencegahan dengan membatasi waktu, namun harus melalui proses ketentuan hukum yang berlaku.

Peran orang tua untuk menjamin agama anak, mendidik dan membesarkannya dengan nilai-nilai Islam, tidak hanya pada tataran teori, namun harus masuk pada tataran praktik dan pemahaman yang mendalam. Salah satu penerapan yang tepat sang anak menempuh pendidikan di sekolah yang berbasis Islam, bukan malah sebaliknya disekolahkan di sekolah yang tidak mengajarkan nilai-nilai Islam.

Berdasarkan paparan di atas, Penulis menilai penerapan hukum pada putusan lebih dominan pada pendapat yang mengatakan syarat pemegang hak asuh anak haruslah beragama Islam, sedangkan orang yang tidak beragama Islam tidak memiliki hak untuk memegang hak asuh. Timbulnya kekhawatiran mengenai jaminan masa depan agama anak yang mungkin tergiring oleh agama ibunya, sehingga sang ayah dipandang layak memegang hak asuh karena seagama dengan anak yang diasuh. Dengan argumentasi tersebut, Hakim telah mengabaikan ketentuan usia mumayiz anak yang lebih mengedepankan hak asuh kepada ibu. Sehingga Hakim menetapkan hak asuh kepada sang ayah karena dinilai memiliki kompetensi untuk menjalankan kewajiban pengasuhan anak.

Hakim tidak mempertimbangkan doktrin yang tidak mensyaratkan pemegang hak asuh harus beragama Islam. Said Ibnu Ali hanya memberi syarat merdeka, berakal sehat, balig, mampu membesarkan anak, amanah dan memiliki hubungan mahram (khusus pengasuhan anak perempuan).²⁸ Ia tidak mensyaratkan pengasuh harus beragama Islam. Penulis menilai perbedaan ini relevan untuk dipertimbangkan, mengingat hukum yang berlaku di Indonesia memberi kebebasan untuk memeluk agama yang diyakininya benar dan menjalankan ajaran agama yang dipeluknya. Sebagaimana jaminan konstitusi dalam Undang-undang Dasar 1945 dalam Pasal 28E Ayat (1) menegaskan bahwa Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran,

²⁸ al-Qahtani, *Al-Hadyu an-Nabawi fi Tarbiyat al-Awlad fi Dhu al-Kitab wa as-Sunnah*, 115.

memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali.²⁹ Selain itu orang yang keluar dari agama Islam, bukanlah dinilai sebagai delik pidana yang harus dipenjara atau hukuman mati sebagaimana yang diberlakukan pada zaman dahulu dengan mengikuti mazhab tertentu. Saat ini pelaku murtad menjalankan aktivitas sehari-hari seperti layaknya warga negara yang lain, dan dilindungi hak-haknya.

Penulis menilai Hakim lebih mengedepankan aspek agama, tanpa mempertimbangkan aspek sosial, sehingga dapat menimbulkan dikotomi dalam masyarakat, antara yang sependapat dengan agama dijadikan sebagai pengguguran hak asuh anak dengan masyarakat yang menilai tidaklah adil, jika hanya agama yang dijadikan sebagai landasan untuk menggugurkan hak asuh anak. Hal ini juga timbul karena doktrin yang ada tidak dipertimbangkan secara menyeluruh, sehingga mewakili berbagai pendapat dan tentu mudah untuk diterima.

Penulis berpendapat seharusnya Hakim mempertimbangkan fakta lain yang dinilai lebih prinsip dan krusial mengenai perilaku-perilaku yang menyimpang dalam mendidik anak. Sebagaimana terungkap di persidangan bahwa sang ibu mengajak anak ke gereja saat ia menjalankan ibadah menurut agamanya. Hal ini yang dapat menghalangi seseorang untuk mendapat hak asuh karena tanpa disadari telah menggiring anak untuk mengenal ajaran agamanya, sedangkan sang anak lahir dalam ikatan

²⁹ “Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945” (t.t.), bb. Pasal 28E Ayat (1).

perkawinan secara hukum Islam, sehingga ajaran agama yang berhak diajarkan adalah ajaran agama Islam.

Hal di atas akan berjalan efektif bilamana kedua orang tua dipandang layak untuk memegang hak asuh anak, mulai dari agama dan tingkah lakunya sepadan, atau orang tua dipandang tidak akan memberikan hal negatif untuk masa depan anak. Namun dalam sengketa akan berlaku lain sesuai kasusnya, mengingat anak terlahir dalam ikatan perkawinan Islam, sehingga anak memiliki hak beragama sesuai ikatan perkawinan kedua orang tuanya yaitu Islam. Status agama anak dalam kasus perceraian akibat salah satu orang tua murtad adalah mengikuti agama yang dianut oleh orang tuanya pada saat akad nikah mereka dilangsungkan.³⁰ Pada kondisi ini Hak beragama anak harus diselamatkan, namun boleh jadi berbeda pada penerapan pada kasus lainnya, sesuai dengan karakter dan yang dapat memberikan jaminan agama dan kesejahteraan bagi anak.

Pasal 42 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan telah diubah dengan Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 bahwa sebelum anak dapat menentukan pilihannya, agama yang dipeluk anak mengikuti agama orang tuanya. Ketentuan ini setidaknya ada 2 fase yang dipaparkan. *Pertama*, fase anak belum mampu menentukan pilihan beragamanya. *Kedua*, fase ketika anak telah mampu menentukan pilihannya.

³⁰ Rofiq, Nabila, dan Hafshoh, "Hak Beragama Anak Akibat Perceraian Karena Murtad dalam Hukum Keluarga Indonesia," 90.

Mengenai sengketa hak asuh anak tidak secara rinci mengulas tentang syarat-syarat pemegang hak asuh, kecuali mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak dan mampu memberikan perlindungan jasmani dan rohani anak. Hal ini memberi ruang bagi para Hakim untuk melakukan pemenuhan syarat-syarat hak asuh anak baik melalui yurisprudensi, kebiasaan yang hidup di masyarakat dan pendapat ahli hukum. Pada putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli, Hakim telah melakukan analisa berdasarkan pendapat Jumhur Ulama untuk menghasilkan sebuah produk keputusan terbaik bagi anak. Hakim menekankan pada dua aspek dalam pertimbangannya, yaitu aspek agama dan upaya menanamkan doktrin agama yang dipeluk orang tuanya. Hal inilah yang menjadi penekanan Hakim dalam pertimbangannya sehingga hak asuh diberikan kepada sang ayah karena dinilai lebih layak memegang hak asuh, kelayakan dari agama yang dianut sang ayah dan dinilai mampu memenuhi kebutuhan anak-anaknya.

B. Hak Asuh Anak Pasca Perceraian karena Ibu Murtad Perspektif *Maqāṣid Asy-Syarī'ah* Jasser Auda

Jasser Auda dikenal dengan bapak *Maqāṣid* Kontemporer sebagai cerminan kontribusi, dedikasi dan pengaruhnya di bidang *Maqāṣid*. Di antara yang menjadi sorotan Auda mengenai ruang lingkup *Maqāṣid* yang selama ini berada pada cakupan yang sangat sempit pemaknaannya. Auda menggambarkan bahwa *Maqāṣid* perlu perluasan lingkup ruang, karena pemahaman dan penerapan tentangnya sesuai konteks saat itu, dan itu sangat jauh berbeda

dengan perkembangan yang ada selama ini. Perluasan makna dan implementasi telah banyak dilakukan oleh ulama terdahulu, pada abad 20 Masehi pengembangan telah ada dilakukan oleh Ibn Asyur mengelaborasi *Maqāṣid* yang berorientasi pada keluarga dan nilai-nilai moral dalam hukum Islam sebagai bagian dari reinterpretasi teori *ḥifẓu an-nasl*. Selain itu memasukkan ide-ide baru dengan memasukkan keadilan dan kebebasan sebagai bagian dari *maqāṣid*.³¹ Auda tetap menjadikan argumentasi-argumentasi ulama terdahulu yang memiliki interpretasi kebaruan terhadap *Maqāṣid*.

Auda mengkritik penerapan *Maqāṣid* berdasarkan ‘*illat* atau alasan suatu perbuatan dilakukan, Auda mencontohkan zaman khalifah Umar membebaskan pencuri dari potong tangan yang selama ini dipahami bahwa penghukuman diberikan pada orang-orang yang tidak terdesak kebutuhan. Hal ini bisa bertentangan dengan nas. Auda menilai tidak diberlakukan potong tangan oleh Umar lebih dipahami *Maqāṣid* dari aspek bantuan sosial lebih tepat ketimbang memakai alasan ‘*illat*.³² Auda menilai bahwa mencari tujuan dari adanya suatu perbuatan itu lebih tepat digunakan, sehingga dapat berlaku sesuai kondisi yang dihadapinya.

Sebagaimana disebutkan sebelumnya cakupan *Maqāṣid* Tradisional sangat terbatas, sehingga perlu dilakukan perbaikan untuk memperluas cakupannya menjadi tiga tingkatan. *Pertama*, *Maqāṣid* umum (*al-maqāṣid al-‘ammah*): *Maqāṣid* ini dapat ditelaah di seluruh bagian hukum Islam termasuk di

³¹ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 58–59.

³² Auda, 45.

dalamnya *al-maqāṣid aḍ-ḍarūriyyah* dan *al-hājiyyah* versi ulama Klasik, kategori ini menambahkan *Maqāṣid* baru seperti keadilan dan kemudahan. *Kedua, Maqāṣid Khusus (al-maqāṣid al-khaṣ)*: *Maqāṣid* ini dapat ditemukan di seluruh isi bab Hukum Islam tertentu, dicontohkan kesejahteraan anak dalam hukum keluarga, perlindungan dari kejahatan kriminal. *Ketiga, Maqāṣid Parsial (al-maqāṣid al-juz'īyyah)*: *Maqāṣid* ini adalah maksud-maksud di balik suatu nas atau hukum tertentu, misal maksud mengungkap kebenaran dengan mensyaratkan jumlah saksi tertentu dalam kasus hukum tertentu.³³ Auda melakukan integrasi atas ketiga tingkatan *Maqāṣid* tersebut di atas, sehingga hubungan antara *general maqāṣid*, *partial maqāṣid* dan *special maqāṣid* adalah *interrelated hierarchy*, bukannya *separated hierarchy*.³⁴ Ketiga tingkatan tersebut tidaklah berjalan sendiri sebagaimana dilakukan oleh kalangan ulama klasik, melainkan ketiganya beriringan berjalan sebagai sebuah sistem yang saling terintegrasi.

Penerapan *Maqāṣid* setiap zaman memiliki pemahaman yang berbeda-beda berdasarkan pengalaman kognisi masing-masing ulama. Ulama klasik menerapkan *Maqāṣid* dengan membagi 3 (tiga) tingkatan yaitu *ḍarūriyyah*, *hājiyyah* dan *taḥsīniyyah*. Tingkat *ḍarūriyyah* menduduki tingkat tertinggi atau primer, harus didahulukan dari tingkatan lainnya, kemudian *hājiyyah* merupakan pelengkap dan pendukung tingkatan *ḍarūriyyah* dan terakhir

³³ Auda, 35.

³⁴ M. Amin Abdullah, "Epistemologi Keilmuan Kalam dan Fikih dalam Merespon Perubahan di Era Negara-Bangsa dan Globalisasi (Pemikiran Filsafat Keilmuan Agama Islam Jasser Auda)," *Media Syari'ah: Wahana Kajian Hukum Islam dan Pranata Sosial* 14, no. 2 (30 Oktober 2012): 140, <https://doi.org/10.22373/jms.v14i2.1871>.

taḥsīniyyah berkedudukan sebagai tingkat tersier memperindah dua tingkatan sebelumnya.³⁵ Auda menilai struktur di atas tidaklah tepat untuk diterapkan pada masa ini, karena formulasi yang paling tepat era kontemporer yaitu struktur multidimensional. Tingkatan *darūriyyah*, jangkauan hukum, jangkauan orang, dan tingkat keumuman *Maqāṣid* seluruhnya dilihat dari dimensi-dimensi valid yang merepresentasikan sudut pandang dan klasifikasi yang valid.³⁶ Salah satu implikasi dari fitur *interrelated-hierarchy* ini adalah baik *darūriyyah*, *ḥājiyyah* maupun *taḥsīniyyah*, dinilai sama pentingnya. Lain halnya dengan klasifikasi al-Syatibi (yang menganut *feature-based categorizations*), sehingga hirarkhinya bersifat kaku. Konsekuensinya, *ḥājiyyah* dan *taḥsīniyyah* selalu tunduk kepada *darūriyyah*. Contoh penerapan fitur *Interrelated - hierarchy* adalah baik salat (*darūriyyah*), olah raga (*ḥājiyyah*) maupun rekreasi (*taḥsīniyyah*) adalah sama-sama dinilai penting untuk dilakukan.³⁷ Paparan ini menggambarkan perubahan besar dalam menerapkan konsep *Maqāṣid* pada era kontemporer, untuk menemukan kebenaran yang utuh dalam menjawab tantangan era ini diperlukan metode *Maqāṣid* yang menilai dari berbagai aspek, tidak monoton dan doktrinal kebenaran tunggal.

Penulis akan memaparkan beberapa perluasan cakupan *Maqāṣid* kontemporer yang diterapkan oleh Jasser Auda. *Pertama*, dari “penjagaan dan perlindungan” menuju “pengembangan dan hak-hak asasi manusia”. Contoh

³⁵ Ibrahim bin Musa bin Muhammad al-Lakhami al-Garnati as-Syuhairi al-Syatibi, *al-Muwafaqat*, Mesir, vol. 3 (Cetakan I: Dar ibn Affan, 1997), 492.

³⁶ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 39.

³⁷ Abdullah, “Epistemologi Keilmuan Kalam dan Fikih dalam Merespon Perubahan di Era Negara-Bangsa dan Globalisasi (Pemikiran Filsafat Keilmuan Agama Islam Jasser Auda),” 140.

beberapa termin penjagaan tingkat *darūriyyah* dilakukan perluasan makna pada *hifzu an-nasl* semula bermakan perlindungan keturunan bergeser dengan memaknai sebagai perhatian kepada keluarga, *hifzu al-`aql* semula dimaknai sebagai pelestarian akal dikembangkan menjadi penyebaran pemikiran ilmiah, bepergian untuk mencari ilmu, menekan sikap ikut-ikutan tanpa ilmu (taklid) dan menghindari pengaliran tenaga ahli ke luar negeri. *hifzu al-`ird* dan *hifzu an-nafs* semula bermakna sebagai pelestarian kehormatan dan jiwa, telah dikembangkan menjadi pelestarian harga diri manusia, perlindungan HAM menjadi tujuan tersendiri dari hukum Islam. *Hifzu ad-dīn* dahulu dimaknai sebagai pelestarian agama, namun telah bergeser menjadi kebebasan untuk percaya dan kebebasan kepercayaan-kepercayaan dengan mengutip maksud surah al-Baqarah Ayat 256 “*tidak ada paksaan dalam urusan-urusan agama*”.³⁸

Paham yang menghalangi seseorang mendapat hak asuh sebagaimana penerapan paham mayoritas fikih klasik adalah murtadnya seseorang. Menurut Auda, paham ini masih berjalan hingga saat ini dan menjadi bagian penilaian harusnya seseorang bercerai (*fasakh*) ketika salah satu pasangan yang mulanya istri non Islam, lalu berpindah ke agama Islam sedangkan suaminya memilih untuk tetap menjadi non Muslim. berdasarkan kajian sebagian anggota Dewan Eropa untuk Fatwa dan Penelitian (The European Council for Fatwa and Reserch (ECFR)) menyinggung dalam makalah-makalah mereka kedua pasangan tersebut harus bercerai (*fasakh*), jika salah satu dari mereka berada di

³⁸ Auda, *Maqashid Syari'ah Dalil Lilmubtadi'in*, 56–65.

“bumi perang” sedangkan yang lainnya berada di “dunia Islam”.³⁹ Sedang Auda memberikan pendapat yang berbeda memberikan kebebasan kepada sang istri untuk memutuskan ingin mempertahankan atau melepas ikatan perkawinan, dan ini lebih memudahkan, memberikan kemaslahatan dan selaras dengan tujuan dasar Islam menjaga keluarga dan mengajak manusia ke jalan Allah dengan cara yang baik. Auda menggunakan pendekatan *fath az-zariah*, memprioritaskan potensi mendatangkan hal positif dan kemaslahatan daripada kemungkinan mendatangkan hal negatif.⁴⁰

Dalam pandangan Auda pembagian domain Islam dan Barat merupakan sisa pembagian tradisional antara “negeri perang” (*dār al-harb*) dan “negeri Islam” (*dār al-Islām*).⁴¹ Pada prinsipnya bumi ini milik Allah dan tidak perlu diklasifikasi menjadi dua bagian. Belahan dunia mana pun terbuka bagi umat Islam untuk bermukim dan berdakwah. Manusia diciptakan untuk menjadi khalifah bertugas untuk mengajak manusia ke jalan Allah melalui dakwah, dengan langkah tersebut agama Allah terpelihara dan bertahan hingga akhir zaman.⁴² Namun disayangkan, situasi politik internasional saat ini juga memberikan kredit pada klasifikasi biner ini. Kita memulai abad ke-20 dengan sejumlah konflik semakin menguatkan pendekatan antagonis terhadap “dunia Islam” di banyak negara Barat dan pendekatan defensif paralel di dunia Islam di sisi lain.⁴³

³⁹ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 262.

⁴⁰ Hengki Ferdiansyah, *Pemikiran Hukum Islam Jasser Auda*, 2 ed. (Tangerang Selatan: Yayasan Pengkajian Hadits el-Bukhori, 2018), 236.

⁴¹ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 242.

⁴² Ferdiansyah, *Pemikiran Hukum Islam Jasser Auda*, 242.

⁴³ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 242.

Permasalahan agama sangat sensitif, berpindahnya seorang istri ke agama Islam sedangkan sang suami tetap pada agamanya terdahulu dipandang untuk menjaga akidah seorang yang memeluk agama Islam haruslah dijaga sebagai bentuk wujud implementasi *ḥifzu ad-dīn* (menjaga agama). Pelaku murtad dikecam dalam paham fikih, namun dalam Alquran tidak ditetapkan hukumannya, namun ditetapkan hukuman bagi pelaku murtad, dengan menghukumnya dengan kategori *ḥād* atau hukuman mati.⁴⁴ Dalam artian individu mengingkari Islam tanpa tindakan lain, di mana pun Alquran menyebutnya tidak menetapkan hukuman di dunia melainkan hanya menggambarkan sebagai mendatangkan azab yang pedih di akhirat.⁴⁵ Penerapan hukuman *ḥād* atau hukuman mati melanggar hak asasi kebebasan beragama yang didukung Alquran dalam sejumlah ayat. Seharusnya konsekuensi-konsekuensi terhadap orang murtad dengan hukuman *ḥād* hendaknya dijadikan sebagai hukum peralihan dan tidak lagi layak lagi diterapkan pada masa saat ini.⁴⁶ Ulama fikih masa kini, mendefinisikan kemurtadan yang menyebabkan hukuman mati ialah dalam konteks hasutan

⁴⁴ Abdullahi Ahmed an-Naim, *Toward an Islamic Reformation: Civil Liberties, Human Right and International Law* diterjemahkan oleh Ahmad Suaedy & Amiruddin ar-Rany dengan judul *Dekonstruksi Syari'ah Wacanan Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia, dan Hubungan Internasional dalam Islam* (Yogyakarta: LKiS, 2016), 178.

⁴⁵ Mashood A. Baderin, *International Human Rights and Islamic Law* Hukum diterjemahkan oleh Musa Kazhim dan Edwin Ariin diberi judul *Hak Asasi Manusia dan Hukum Islam*, Kedua (Jakarta: Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2010), 126–27.

⁴⁶ an-Na'im, *Toward an Islamic Reformation: Civil Liberties, Human Right and International Law* diterjemahkan oleh Ahmad Suaedy & Amiruddin ar-Rany dengan judul *Dekonstruksi Syari'ah Wacanan Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia, dan Hubungan Internasional dalam Islam*, 178.

atau pengkhianatan terhadap Negara, dan bukan sekadar kemurtadan semata-mata.⁴⁷

Menurut Auda mengenai pelaku murtad tidak dapat dijatuhkan sanksi selama tidak menimbulkan kekacauan di bumi. Murtad lebih condong pada perbuatan maksiat dan bukan kriminal bila tidak barengi dengan perbuatan kriminal. Berpindahannya seseorang ke agama lain murni atas dasar keyakinannya.⁴⁸ Kemurtadan murni bukanlah pelanggaran jenis *hudūd* dan tidak bisa dijatuhi hukuman mati dengan sendirinya tanpa melibatkan tindakan pemberontakan terhadap Negara.⁴⁹

Peran sentral agama sangat mempengaruhi kedudukan status seseorang, demikian pula mengenai status anak yang salah satu orang tuanya murtad dari Islam ke agama lain (murtad). Maka salah satu wujud untuk melindungi agama anak ke depannya dengan memberikan pengasuhan yang layak bagi anak, selaras dengan pengasuhan dan lingkungan yang sejalan dengan agama anak. Jika kedua orang tua sang anak beragama Islam, kemudian salah satu di antaranya murtad, maka orang tua yang beragama Islam yang lebih tepat untuk memegang hak asuh anak. Paham ini menekankan pemeliharaan anak di bawah orang tua yang seagamanya dengannya sebagai bentuk perlindungan anak dari api neraka, sebagaimana dalam QS. Al-Tahrim Ayat 6 sebagai berikut:

⁴⁷ Baderin, *International Human Rights and Islamic Law Hukum diterjemahkan oleh Musa Kazhim dan Edwin Ariin diberi judul Hak Asasi Manusia dan Hukum Islam*, 70.

⁴⁸ Ferdiansyah, *Pemikiran Hukum Islam Jasser Auda*, 250.

⁴⁹ Baderin, *International Human Rights and Islamic Law Hukum diterjemahkan oleh Musa Kazhim dan Edwin Ariin diberi judul Hak Asasi Manusia dan Hukum Islam*, 80.

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

Artinya: *Wahai orang-orang yang beriman, jagalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu. Penjaganya adalah malaikat-malaikat yang kasar dan keras. Mereka tidak durhaka kepada Allah terhadap apa yang Dia perintahkan kepadanya dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan.*⁵⁰ (QS. Al-Tahrim Ayat 6)

Hal inilah salah satu yang mendasari pentingnya melakukan langkah preventif menghindarkan anak kepada keburukan. Ayat ini mengarahkan pada tujuan syariat paham klasik untuk merealisasikan *hifzu ad-dīn* (menjaga agama) sang anak agar tidak tergiring pada keluarnya anak dari agama Islam. Sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya, Hakim dalam mempertimbangkan hak orang tua dalam mengasuh anak ditekankan pada salah satu syarat yang dikemukakan oleh Jumhur Ulama, yaitu pemegang hak asuh haruslah beragama Islam. Dengan maksud menyelamatkan anak dari penyimpangan agama Islam.

Penulis menilai bahwa Hakim dalam mempertimbangkan perkara ini menggunakan konsep *Maqāsid* klasik, mengenai pemaknaan *hifzu ad-dīn* (menjaga agama) pada lingkup penjagaan. Sehingga untuk menjaga dan menjamin agama anak ke depannya, maka anak hendaklah diasuh dan dirawat oleh orang tua yang beragama Islam. Jumhur Ulama menerapkan prinsip-prinsip identitas Islam, keluarnya salah orang tua dari Islam menjadi penghalang untuk memegang hak asuh anak, sebagaimana disyaratkan Jumhur Ulama.

⁵⁰ Tim Penyempurnaan Terjemahan Al-Qur'an, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*.

Auda dalam hal pemaknaan *ḥifẓu ad-dīn* (menjaga agama) memberi perluasan jangkauan dengan melakukan pemaknaan ulang dan konsep yang sangat berbeda. *ḥifẓu ad-dīn* (menjaga agama) dimaknai sebagai “kebebasan beragama/berkeyakinan” (*freedom of faiths*) sebagaimana pemaknaan yang dilakukan oleh Ibn Asyur dengan mengutip surah al-Baqarah Ayat 256 “*tidak ada paksaan dalam agama*”. Kebebasan beragama satu Hak Asasi Manusia (HAM) diterapkan secara universal menjadi bagian dari instrumen HAM internasional. Kebebasan beragama mencakup hak untuk memeluk, mengamalkan, mengajarkan, dan menyebarkan agama atau kepercayaan, serta hak untuk beralih agama atau keyakinan. Namun, konsep kebebasan beragama kerap menjadi bahan perdebatan dan sebagian paham memahaminya tidak dapat diterapkan, sehingga perlu meyakinkan umat Islam bahwa orang lain dengan agama mereka harus mengidentifikasi dan menerimanya dengan persamaan dalam martabat dan hak-hak asasi manusia termasuk semua umat manusia yang lain, adalah dengan mengabaikan gender dan agama.⁵¹

Prinsip non-diskriminasi dalam hak asasi manusia mengharuskan bahwa keputusan tentang hak asuh anak tidak boleh didasarkan pada agama atau keyakinan orang tua. Hak asuh harus diputuskan berdasarkan kriteria objektif yang berfokus pada kepentingan terbaik bagi anak, tanpa prasangka buruk terhadap agama atau keyakinan orang tua.

⁵¹ an-Naim, *Toward an Islamic Reformation: Civil Liberties, Human Right and International Law* diterjemahkan oleh Ahmad Suaedy & Amiruddin ar-Rany dengan judul *Dekonstruksi Syari'ah Wacanan Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia, dan Hubungan Internasional dalam Islam*, 308–9.

Persamaan martabat dan hak asasi manusia tidak memandang latar belakang agama, Indonesia memberikan perlindungan konstitusional sebagaimana dalam Undang-undang Dasar 1945 Pasal 28E ayat (1) bahwa setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal diwilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali. Ketentuan Pasal ini memberi kebebasan kepada setiap warga negara untuk memilih dan menentukan agama yang akan dipeluknya.

Relevansi antara kebebasan beragama bagi setiap individu dengan hak asuh adalah ada pada kewajiban orang tua untuk menjalankan pengasuhan dengan hak anak memperoleh hak asuh, kemudian wewenang orang tua untuk mengasuh yang dipandang dipengaruhi oleh keyakinan orang tua. Perbedaan agama orang tua dengan anak dipandang mengkhawatirkan mempengaruhi keyakinan anak ke depan yang dikhawatirkan keluar dari memeluk agama Islam. Seorang non-Muslim mungkin akan menyesatkan anak kecil dari agamanya dengan berbagai cara dan metode.⁵²

Sehingga jika merujuk pada pandangan tersebut dengan kebebasan berkeyakinan (*freedom of faiths*) pada prinsipnya saling bertolak belakang. Di satu sisi orang tua dipandang bebas memeluk agama keyakinan sebagaimana yang diyakini kebenarannya, di sisi lain karena berbeda keyakinan lantas menghalangi hak ibu untuk memegang hak asuh.

⁵² Mustafa al-Khin, Mustafa al-Bugha, dan Ali asy-Syarbaji, *Al-Fiqh al-Manhaji 'ala Madhhab al-Imam ash-Shafi'i Rahimahullah Ta'ala*, Cetakan IV, 4 (Damaskus: Dar al-Qalam, 1992), 196.

Pertimbangan Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli fokus pada menyelamatkan agama anak ke depan, dengan menggunakan pendekatan *Maqāṣid* klasik pada tingkatan *darūriyyah* (keniscayaan) yaitu *ḥifẓu ad-dīn* (menjaga agama), sehingga harus dikedepankan tanpa intervensi dari tingkatan yang lainnya *ḥājīyyah* dan *taḥsīniyyah*. Sehingga dipahami bahwa tingkatan-tingkatan *Maqāṣid* berdiri sendiri-sendiri berdasarkan klasifikasinya dan tidak saling terintegrasi.

Tataran praktik tingkatan-tingkatan *Maqāṣid* mulai dari *darūriyyah*, *ḥājīyyah* dan *taḥsīniyyah* sebagaimana disinggung sebelumnya harus dijalankan secara multidimensional, ketiga tingkatan ini saling berhubungan dan sehingga tidak lantas mengabaikan salah satu di antaranya. Penerapan tingkatan-tingkatan tersebut tidak hanya pada aspek 5 (lima) hal pokok yang harus dilindungi (*darūriyyah al-khamsah*), namun tidak menarik kemungkinan akan melahirkan beberapa aspek lain yang itu dinilai sangat urgen untuk diterapkan pada era saat ini. Auda mengkritik batasan pada 5 (lima) prinsip pokok yang harus dilindungi. Menurutnya masih ada beberapa hal unsur lain yang dapat dimasukkan ke dalam *Maqāṣid* yang dinilai relevan dengan era kontemporer, misal keadilan dan kebebasan. Kendati mendapat respon negatif dari penganut *Maqāṣid* klasik yang menilai konsep keadilan dan kebebasan secara implisit telah tercakup dalam teori klasik.⁵³ Jika tingkatan *Maqāṣid* diterapkan tidak parsial, namun secara multidimensional, maka akan melahirkan hasil yang lebih matang, tidak hanya pada aspek agama yang melingkupinya, akan tetapi juga

⁵³ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 59.

berbagai macam aspek lain yang dapat mendukung tumbuh kembang anak. Tentu yang diharapkan pengasuhan yang mengedepankan kepentingan terbaik anak baik jasmani dan rohani. Dalam kerangka *Maqāṣid*, keduanya harus dijaga untuk memastikan perkembangan holistik anak yang mencakup kesehatan fisik, pendidikan, keamanan, serta pengembangan spiritual dan moral. Orang tua, komunitas, dan lembaga pendidikan semuanya memiliki peran penting dalam memastikan bahwa kebutuhan jasmani dan rohani anak terpenuhi dengan baik. Peran keluarga, terutama orang tua, sangat penting dalam menciptakan lingkungan keluarga yang harmonis, penuh cinta, dan saling pengertian.⁵⁴

Hakim mempertimbangkan *ḥifẓu ad-dīn* salah satu tujuan dari *Maqāṣid* tingkat *darūriyyah* yang harus mendapat prioritas utama. Penerapannya dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli dengan cara memberikah hak asuh kepada orang tua yang beragama Islam. Hakim tidak lagi mempertimbangkan aspek lain yang menurut ukuran orang tua mampu jalankan tugas-tugas pengasuhan terhadap anaknya. Misal Hakim tidak mempertimbangkan jaminan kasih sayang ibu terhadap anak yang lebih matang dan tepat pada usia-usai tertentu, tidak mempertimbangkan kebutuhan primer, sekunder dan tersier anak pada usai-usai tertentu dari sang ibu, tidak mempertimbangkan kematangan emosional anak pada usia-usia tertentu lebih terjamin pada ibu atau sang ayah. Pertimbangan-pertimbangan ini setidaknya mengantarkan hasil yang tidak parsial seolah-olah menyalahkan agama yang

⁵⁴ Vini Agustiani Hadian, Dewinta Arum Maulida, dan Aiman Faiz, “PERAN LINGKUNGAN KELUARGA DALAM PEMBENTUKAN KARAKTER,” *Jurnal Education and development Institut Pendidikan Tapanuli Selatan*, 2022, 245.

dianut oleh sang ibu tanpa menilai dan mengukur aspek lain yang dapat mengantarkan anak memperoleh hak-hak pengasuhannya. Tentu penerapan ini tidak berjalan sesuai dengan *Maqāṣid* kontemporer yang mengedepankan integrasi level *Maqāṣid*.

Jika penerapan hak asuh anak hanya terbatas pada pertimbangan agama seseorang, maka pemaknaan prinsip *hifẓu ad-dīn* dalam kerangka kontemporer “kebebasan beragama” belum berjalan. Hal ini ditopang oleh pembatasan kebebasan seseorang untuk memilih agama yang diyakininya benar, sehingga dapat dipahami bahwa memilih agama tertentu akan mempengaruhi hak-hak dalam mengasuh anak. Pengasuhan anak oleh orang yang tidak beragama Islam dinilai ancaman buat agama anak ke depannya. Kebebasan memilih agama adalah hak anak yang menjadi perdebatan antara Islam dan HAM. Dalam kovenan hak anak, terdapat pasal yang mengatur kebebasan beragama dan beribadah bagi anak, yang diberikan berdasarkan tingkat pemahaman anak dalam memilih agama. Ini menunjukkan bahwa kovenan hak anak mengakui kebebasan beragama. Islam pada dasarnya juga mengakui hak ini, karena Islam meyakini bahwa memilih dan memeluk Islam merupakan hidayah dari Allah. Namun, dalam hal agama anak, orang tua memiliki pengaruh besar dalam menentukan, sehingga agama anak sering kali ditentukan oleh pilihan orang tuanya.⁵⁵ Seorang anak dapat memilih agamanya sendiri ketika sudah mampu membuat keputusan secara mandiri. Artinya, sebelum anak mampu menentukan

⁵⁵ Mohammad Atho Mudzhar, *Fikih Responsif: Dinamika Integrasi Ilmu Hukum, Hukum Ekonomi dan Hukum Keluarga Islam* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2017), 312.

pilihannya, agama yang dianut oleh anak adalah agama yang diikuti oleh orang tuanya.⁵⁶ Orang tua dengan anak memiliki keterkaitan aspek teologis antara orang tua dengan anak. Keberlangsungan keyakinan anak menjadi tanggung jawab orang tua hingga ia memberikan hak-hak pengasuhan dan pendidikan yang layak.⁵⁷

Mengenai hak asuh anak, sebagaimana telah disinggung sebelumnya terjadi perbedaan pendapat tentang orang kafir juga digunakan dalam terminologi murtad dapat memegang hak asuh atau tidak. Sebagaimana telah disinggung sebelumnya Sihabuddin dan Ibnu Abidin al-Hanafi tidak memberi hak asuh kepada orang tua yang non Muslim atau orang yang meninggalkan agama Islam (murtad), namun sebagian ulama berbeda pendapat semisal Khalil bin Ishaq bin Musa tidak mensyaratkan harus beragama Islam. Auda memberikan gambaran terjadinya perbedaan ini karena berdasarkan watak kognitif ulama terdahulu. Berlaku pada masanya dan perlu dikoreksi untuk era saat ini agar penerapan Hukum Islam tidak stagnan dan dapat menjawab tantangan ke depan. Auda memberikan kritik terhadap pemahaman ulama klasik yang menjadikan paham mazhab sebagai kebenaran mutlak yang bersifat *qat'i*, sedangkan berbagai perbedaan pada masa klasik memberikan nuansa pemahaman yang beragam dan berdasarkan analisa watak kognisi keseluruhan itu benar pada masanya karena pemahaman itu sesuai dengan struktur kultur masa itu, namun era kontemporer

⁵⁶ Mudzhar, 313.

⁵⁷ Fauzi, *Hak Asasi Manusia dalam Fikih Kontemporer* (Jakarta: Kencana, 2017), 120.

tidak lagi dapat dijadikan sebagai rujukan mutlak dan harus dilakukan pembaruan terhadap paham-paham fikih klasik melalui pendekatan *Maqāṣid*.

Jika menelaah pendapat Khalil bin Ishaq bin Musa dan Diya' al-Din al-Jundi al-Maliki al-Misri yang tidak mensyaratkan agama Islam bagi pemegang hak asuh anak. Hal ini telah sesuai dengan prinsip-prinsip kepentingan terbaik bagi anak. Bukan berarti mengabaikan syarat lain, semisal berbudi pekerti baik, mampu mendidik anak dan syarat lainnya. Namun kembali lagi bahwa kondisi ini mengedepankan hak-hak anak dari kedua orang tuanya dapat tercapai dengan maksimal. Tidak berlaku parsial dan sepihak yang hanya mementingkan kepentingan salah satu pihak dan mengabaikan pihak yang lain.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya Khalil bin Ishaq bin Musa dan Diya' al-Din al-Jundi al-Maliki al-Misri mensyaratkan tidak harus beragama Islam bagi pemegang hak asuh, pada prinsipnya selaras dengan cita-cita *Maqāṣid* yang dikembangkan oleh Jasser Auda dalam menyikapi kasus tertentu. Karena tidak hanya melihat dari satu sisi saja, namun terbuka ruang yang sangat luas untuk menilai dari aspek lain. Misal latar belakang orang tua dan tingkah lakunya sebagai jaminan baiknya akal budi anak ke depan, kasih sayang kedua orang tua agar anak mendapat perhatian dan perlakuan penuh kasih sayang.

Selain itu Auda menekankan pentingnya menyelesaikan permasalahan kekinian melalui pendekatan *Maqāṣid*. *Maqāṣid* dijadikan sebagai penelusuran pengembangan Sumber Daya Manusia, mengingat *Maqāṣid* selama ini memiliki ruang lingkup yang sangat sempit, tidak sepadan dengan kebutuhan masyarakat Islam. Sehingga perlu dilakukan kontekstualisasi agar relevan atas

setiap permasalahan yang ada di setiap waktu.⁵⁸ Salah satu upaya kontekstualisasi adalah dengan melakukan perluasan makna dan penerapan *Maqāṣid*, maka persoalan hak asuh anak tidak sebatas pada keyakinan atau agama belaka, namun juga dinilai dari aspek lain yang melibatkan perkembangan sumber daya manusia ke depan (*human development*), bagaimana anak dapat mengembangkan diri secara ilmiah, anak mampu berada dan membentuk keluarga yang sejahtera, anak mampu menerapkan konsep kesetaraan dan keadilan dan tujuan-tujuan lainnya. Hal inilah sebagai wujud dari konsep interelasi hierarki keseluruhan memiliki posisi yang seimbang dan dapat dijalankan karena dinilai sama pentingnya.

Anak adalah aset yang harus dirawat, dijaga, dididik dan besarkan berdasarkan karakter kebutuhan pada usia tertentu anak. Penerapan kebebasan beragama tidak menjadi penghalang untuk memperoleh hak asuh anak selama ibu yang murtad mampu menjalankan kewajibannya dengan menjaga, merawat anak yang diasuhnya. Terpenting adalah apakah ibu yang murtad tetap mendukung anak dalam mempelajari, mendalami dan menjalankan agamanya. Ketika ibu kandung dinilai mampu menjalankan tugas-tugasnya sebagai ibu, dan memberi kebebasan kepada anak untuk menjalankan ajaran agama anaknya, tidak dapat mencabut hak ibu untuk tetap memegang hak asuh anak. Setelah mempertimbangkan aspek-aspek lain yang menjadi bagian

⁵⁸ Musolli, "MAQASID SYARIAH: KAJIAN TEORITIS DAN APLIKATIF PADA ISU-ISU KONTEMPORER," *At-Turas Jurnal Studi Keislaman* 5 (2018): 61, <https://doi.org/10.33650/at-turas.v5i1.324>.

mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak di antaranya memperoleh nafkah dan kasih sayang dari kedua orang tua.⁵⁹

Menentukan hak asuh anak dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli sebagaimana telah diuraikan di atas, memberi penekanan pada agama dan kelayakan ayah kandung dari sang anak untuk mengasuh anak, sedangkan kelayakan sang ibu tidak dipertimbangkan, oleh penulis menilai Hakim lebih condong menimbang kelayakan ayah yang beragama Islam ketimbang kelayakan sang ibu yang dinilai telah berbuat murtad. Hal ini dipengaruhi penerapan *Maqāṣid* yang bersifat parsial dan tidak mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan kemaslahatan anak sebagai bagian dari tujuan hukum Islam.

Di antaran yang luput digali di persidangan adalah sejak ketiga anak masih bayi siapa yang memberinya Air Susu Ibu (ASI), berapa lamanya memberi ASI, siapa yang menidurkannya, siapa yang memandikannya, siapa yang mengajarkannya memakaikan pakaian, siapa yang menemani sehari-hari ketiga anaknya, siapa yang merawatnya di kala sakit, bersama siapa ketiga anak tersebut dalam sehari-hari, dan peristiwa-peristiwa lain yang benar-benar menggambarkan kedekatan kedua orang tua terhadap anak sejak ia masih bayi hingga tumbuh kembang saat ini. Karena kedekatan anak dengan orang tua tidak hanya diwakili oleh penilaian kedekatan atau hanya menyajikan makanan. Masih banyak lagi aspek-aspek lain yang harus digali dan dipertimbangkan agar

⁵⁹ Maryati Maryati, “Dasar Pertimbangan Hakim Menetapkan Hak Asuh Anak Kepada Suami Selaku Pemohon pada Pengadilan Agama Jambi,” *Jurnal Ilmiah Universitas Batanghari Jambi* 21, no. 3 (14 Oktober 2021): 1308, <https://doi.org/10.33087/jiubj.v21i3.1740>.

Hakim mampu menyimpulkan mengenai perhatian dan kedekatan kedua orang tua dengan anak. Tujuan jangka panjang orang tua dalam pengasuhan memberikan perlindungan jangka panjang, Perlindungan anak mencakup perlindungan fisik dan psikologis dari potensi menimbulkan bahaya dari luar. Perlindungan fisik menyangkut keamanan jiwa raganya dan perlindungan psikologis menyangkut perkembangan emosi dan jiwanya.⁶⁰

Hakim tidak menggali lebih dalam aspek-aspek tersebut, dan yang timbul adalah penilaian subjektif dari para saksi memberikan keterangan di persidangan, bukan atas apa yang secara konkret dialami dan dirasakan mengenai peristiwa-peristiwa tersebut. Karena penilaian memiliki perbedaan oleh masing-masing individu sehingga tidak dapat dijadikan sebagai kesimpulan, sedang penilaian adalah tugas Hakim bahwa kedekatan benar-benar terjalin antara kedua belah pihak atau hanya pihak saja yang memiliki kedekatan.

Sengketa hak asuh anak ditinjau dari *hifz al'ird / hifzu an-nafs* saat ini memiliki pergeseran makna yang cakupan yang lebih luas. Hal ini dimaknai dari menjaga jiwa atau kehormatan bergeser menjadi perlindungan harkat dan martabat manusia atau menjaga dan melindungi hak asasi manusia. Seorang anak tentu memiliki hak asasi yang harus dilindungi sedari dini. Di antara hak asasi Hak asasi anak yang melekat sejak kelahirannya mencakup beberapa perlindungan penting, seperti perlindungan atas kebebasan beragama, hak atas

⁶⁰ Mudzhar, *Fikih Responsif: Dinamika Integrasi Ilmu Hukum, Hukum Ekonomi dan Hukum Keluarga Islam*, 302.

kesehatan yang baik, hak untuk mendapatkan pendidikan, perlindungan terhadap hak sosial dan perlindungan yang sifatnya khusus.⁶¹

Hak asasi bagi anak menjadi sangat penting untuk jalan beriringan, termasuk dalam hak asuh anak, harus meletakkan hak-hak anak pada posisi yang tepat. Auda menekankan *Maqāṣid* era kontemporer lebih kepada *Human Development* (pembangunan sumber daya manusia) dengan berbagai aspek yang melingkupinya. Auda menyarankan pembangunan sumber daya manusia menjadi salah satu tema utama bagi kemaslahatan publik pada zaman kita sekarang. Kemaslahatan publik pengembangan sumber daya manusia seharusnya menjadi salah satu tujuan pokok *Maqāṣid Asy-syari'ah* yang direalisasikan melalui hukum Islam.⁶² Hak asasi manusia berorientasi pada kemaslahatan publik, bagi anak yang akan ditetapkan hak asuhnya tentu kualitas SDM akan menciptakan kemaslahatan dan keadilan bagi tiap individu yang pada akhirnya berkontribusi bagi masyarakat pada umumnya.

Peningkatan SDM tentu sejalan dengan tujuan *Maqāṣid* memberikan pengembangan terhadap prinsip-prinsip perlindungan jiwa dan kehormatan. Dengan memberikan pemeliharaan yang layak kepada anak, akan melahirkan jati diri anak yang baik dan berkarakter, sehingga membawa nama baik keluarga dan bermanfaat bagi publik.

Hak asuh bagi anak melekat perlindungan hak asasi (*hifzu al-'ird*) manusia.

Kaitannya dengan pertimbangan Hakim dalam Perkara Nomor

⁶¹ Andi Tenri Padang, Sofyan, dan Muhammad Safaat Gunawan, "HAK ANAK DALAM KONSTITUSI DI INDONESIA," *Jurnal Al Tasyri'iyah* 3 (2023): 103, <https://doi.org/doi.org/10.24252/jat.vi.43071>.

⁶² Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 64.

97/Pdt.G/2022/PA.Tli bagi anak yang telah cukup usia untuk menyatakan kehendaknya, telah mampu makan sendiri, menggunakan pakaian sendiri.

Menurut Abd al-Karim dari kalangan mazhab Hanbali mumayiz menginjak usia 7 (tujuh) tahun.⁶³ Sedangkan Abdu al-Malik dari kalangan mazhab Syafi'i berpendapat usia mumayiz antara 7 (tujuh) tahun sampai 8 (delapan) tahun.⁶⁴ Sedangkan Kompilasi Hukum Islam memberikan patokan 12 tahun. Sedangkan kajian psikolog memaparkan bahwa di usia 7 tahun telah mampu menentukan pilihannya dan pada usia tersebut anak telah mampu mengeksplorasi diri lebih dalam dan memahami banyak hal. Hak pilih anak memberikan Preferensi anak. Hakim akan mempertimbangkan dengan siapa anak-anak ingin tinggal. Hak pilih tidak diberikan pada setiap usia anak namun, semakin tua usia anak, semakin besar bobot preferensi tersebut di pengadilan. Hakim biasanya mewawancarai anak-anak secara pribadi di ruang sidang.⁶⁵

Menyatakan kehendak dan kecenderungan anak dengan salah seorang akan guna menentukan yang terbaik bagi dirinya sebagai bentuk perlindungan hak asasi untuk anak. Memberikan hak pilih bagi anak merupakan implementasi dari semangat *hifzu al-`ird* yang harus direalisasikan. Kaitannya dengan pemeriksaan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tidak memberikan hak pilih bagi anak untuk menyatakan pilihannya ingin ikut ibu atau ayahnya. Petunjuk dari Rasulullah Saw yang memberikan hak pilih kepada anak baik yang telah

⁶³ Abd al-Karim bin Muhammad al-Lahim, *al-Matla' ala Daqaiq Zada al-Mustaqna, Fiqh al-Qada wa asy-Syahadah*, Cetakan I, vol. 3 (Riyad: Dar Kunuz Isybiliya linasri wa at-Tauzi', 2012), 124.

⁶⁴ Abdu al-Malik bin Abdillah bin Yusuf bin Muhammad al-Juwaini al-Haramain Imam, *Nihayah al-Matlab fi Dirayah al-Mashab*, Cetakan I, vol. 15 (Kairo: Dar al-Manhaj, 2007), 545.

⁶⁵ James J. Gross dan Michael F. Callahan, *Money and Divorce: The First 90 Days and After* (United States of America: Sphinx Publishing, 2006), 86.

dinilai mumayiz bahkan bagi anak yang belum bisa menyatakan kehendaknya. Penulis mengutip dua hadis berikut yang memberikan hak pilih bagi anak dalam menentukan kecenderungan anak diasuh oleh salah satu orang tuanya, hadis tersebut sebagai berikut:

أَخْبَرَنَا أَبُو عَاصِمٍ، حَدَّثَنَا ابْنُ جُرَيْجٍ، قَالَ أَخْبَرَنِي زِيَادُ بْنُ سَعْدٍ، عَنْ هِلَالِ بْنِ أُسَامَةَ، عَنْ أَبِي مَيْمُونَةَ سُلايْمَانَ، مَوْلَى لِأَهْلِ الْمَدِينَةِ قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ أَبِي هُرَيْرَةَ فَجَاءَتْهُ امْرَأَةٌ، فَقَالَتْ: إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِوَلَدِي، فَقَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: كُنْتُ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِذْ جَاءَتْهُ امْرَأَةٌ، فَقَالَتْ: إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِوَلَدِي أَوْ بَابْنِي، وَقَدْ نَفَعَنِي وَسَقَانِي مِنْ بَنِي أَبِي عَنَبَةَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "اسْتَهْمَا، أَوْ قَالَ: تَسَاهَمَا" أَبُو عَاصِمٍ الشَّائِكُ، فَجَاءَ زَوْجُهَا، فَقَالَ: مَنْ يُخَاصِمُنِي فِي وَلَدِي أَوْ فِي ابْنِي؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يَا غُلَامُ هَذَا أَبُوكَ، وَهَذِهِ أُمُّكَ، فَخُذْ بِيَدِ ابْنَيْهِمَا شِئْتَ» وَقَدْ قَالَ أَبُو عَاصِمٍ: فَاتَّبَعَ ابْنَهُمَا شِئْتَ، فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ فَأَنْطَلَقَتْ بِهِ.

Artinya: Telah mengabarkan kepada kami Abu 'Ashim, ia berkata: Ibnu Juraij menceritakan kepada kami, ia berkata: Ziyad bin Sa'd menceritakan kepadaku dari Hilal bin Usamah, dari Abu Maimunah Sulaiman, seorang mantan budak penduduk Madinah, ia berkata: Aku pernah bersama Abu Hurairah, kemudian seorang wanita datang dan berkata: "Suamiku ingin membawa anakku." Abu Hurairah berkata: "Aku pernah bersama Rasulullah Saw ketika seorang wanita datang dan berkata: 'Suamiku ingin membawa anakku, dan anakku telah memberi manfaat padaku dan memberiku minum dari sumur Abi 'Inabah.' Lalu Rasulullah Saw bersabda: 'Undilah atau berbagi dengan cara undian.'" (Perawi, Abu 'Asim, ragu apakah Rasulullah Saw berkata "undilah" atau "berbagi"). Kemudian suami wanita itu datang dan berkata: "Siapa yang hendak menggugatku mengenai anakku?" Rasulullah Saw lalu berkata: "Wahai anak, ini adalah ayahmu dan ini adalah ibumu, maka peganglah tangan salah satu dari mereka yang kau inginkan." Lalu anak itu mengambil tangan ibunya, dan ibunya pun pergi bersamanya.⁶⁶

⁶⁶ Abu Muhammad Abdullah bin Abdurrahman bin Al-Fadl bin Bahram bin Abdul Shamad Ad-Darimi, *Musnad ad-Darimi al-Ma'ruf*, Cetakan I, 3 (Arab Saudi: Dar al-Mugni, 2000), 473.

Selain itu, Rasulullah Saw pernah memberi hak pilih kepada anak yang belum mampu menyatakan kehendak hak pilihnya, sebagaimana diriwayatkan dalam hadis berikut:

حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ، عَنْ عُثْمَانَ بْنِ أَبِيهِ، عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ سَلَمَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ أَبَوَيْهِ اخْتَصَمَا فِيهِ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَحَدُهُمَا مُسْلِمٌ وَالْآخَرُ كَافِرٌ، فَخَيَّرَهُ فَتَوَجَّاهُ إِلَى الْكَافِرِ مِنْهُمَا، فَقَالَ: "اللَّهُمَّ اهْدِهِ" فَتَوَجَّاهُ إِلَى الْمُسْلِمِ، فَقَضَى لَهُ بِهِ.

Artinya: *Ismail menceritakan kepada kami, dari Utsman al-Batti, dari 'Abdul Hamid bin Salamah, dari ayahnya, dari kakeknya, bahwa kedua orang tuanya berselisih mengenai dirinya di hadapan Nabi Saw, salah satunya adalah Muslim dan yang lainnya kafir. Nabi lalu memberi pilihan kepadanya, dan dia memilih untuk pergi kepada yang kafir. Maka Nabi berkata, "Ya Allah, berilah dia petunjuk," kemudian dia berpaling kepada yang Muslim. Nabi pun memutuskan untuk menyerahkannya kepada yang Muslim.*⁶⁷

Seorang memiliki hak untuk didengar pendapatnya dan memilih siapa di antara kedua orang tuanya yang dapat mengantarkan ia kepada suatu yang sejalan dengan kepentingan terbaik bagi dirinya. Ketika anak memilih salah satu dari kedua orang tuanya untuk diasuh, tentu anak telah memikirkan mengenai yang dapat memberikan ia perlindungan, perawatan dan kedekatan dengan sang anak. Memberikan hak pilih anak sebagai bentuk implementasi dari sistem multidimensional, dengan mendudukan suatu kasus dan memberikan penilaian dari berbagai aspek, misal aspek psikologis berdasarkan tingkatan usia anak, aspek hak asasi manusia, aspek kebebasan anak untuk memilih, hak untuk memperoleh pendidikan, dan aspek kenyamanan dalam pengasuhan. Sistem multidimensional dalam konteks hak asuh anak melibatkan

⁶⁷ Abu 'Abdillah Ahmad bin Muhammad bin Hanbal bin Hilal bin Asad asy-Syaibani, *Musnad al-Imam Ahmad ibn Hanbal*, Cetakan I, vol. 39 (Beirut: Muassasah ar-Risalah, 2001), 166.

pendekatan yang holistik dan komprehensif untuk memastikan bahwa keputusan yang diambil mencerminkan kepentingan terbaik anak.

Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tidak mempertimbangkan hak pilih anak untuk memilih pengasuhan oleh salah satu orang tuanya. Dalam hal ini boleh jadi hakim berpatokan pada batas usia yang diberikan hak pilih oleh Kompilasi Hukum Islam adalah usia mumayiz atau 12 tahun, sedangkan Hakim tidak melakukan *contra legem* mengenai batas usia mumayiz. Atau Hakim menilai bahwa agama anak harus diselamatkan, sehingga tidak perlu memberikan hak pilih kepada anak untuk memilih salah satu dari kedua orang tuanya.

Jika mengedepankan *Human Development* sebagaimana yang dicita-citakan oleh paham *Maqāṣid Jasser Auda* langkah untuk meningkatkan kualitas sumber daya manusia, maka sepatutnya hak pilih diberikan kepada anak yang telah berusia 7 tahun ke atas, tanpa melihat latar belakang agama kedua orang tuanya. Sedang orang tua memberi kebebasan kepada anak untuk menjalankan dan mendalami agama sesuai agama yang dianutnya. Memberi kebebasan kepada anak untuk memilih orang tua yang akan mengasuhnya atau turut dilibatkan dalam mengambil keputusan berdasarkan usai dan kematangan anak. Mengenai usia sebagaimana diterangkan sebelumnya, pada usia 7 tahun merupakan batasan minimal untuk memberi hak pilih untuk memutuskan kecenderungan anak kepada salah satu dari orang tuanya.

Hal penting untuk dipertimbangkan mengenai *Maqāṣid Asy-syari'ah* pada tingkatan *darūriyyah* adalah aspek *ḥifzu al-`aql* (perlindungan akal). Cakupan

dari *Maqāṣid* ini sejak dahulu hingga belakangan ini masih dimaknai sebagai larangan minum-minuman keras dalam Islam, namun sesuai perkembangan zaman telah mengalami perubahan makna dengan memasukkan pengembangan pemikiran ilmiah, perjalanan menuntut ilmu, melawan mentalitas taklid dan mencegah mengalirnya tenaga ahli ke luar negeri.⁶⁸ *Hifẓ al-`aql* cakupannya tidak lagi terbatas pada lingkup individu, namun cakupannya mengalami perubahan yang sangat luas hingga meningkatkan kualitas dan memberi manfaat kepada publik.

Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli mempertimbangkan mengenai kemampuan ayah kandung sang anak untuk mendidik anak dan akses pendidikan mudah didapatkan di lingkungan ayah kandung sang anak tinggal. Argumentasi yang dibangun mengarah pada pendidikan berbasis Islam mengarah pada kepentingan terbaik bagi anak di masa yang akan datang.

Argumentasi Hakim dalam mempertimbangkan *hifẓ al-`aql* hanya terbatas pada kondisi ayah kandung, sedangkan bagi sang ibu tidak dipertimbangkan secara holistik mengenai hal-hal yang dapat memberikan kepatutan dan kelayakan sang ayah untuk mengasuh anak. keputusan ini dipengaruhi karena Hakim menjadikan alasan sang ibu dinilai telah keluar dari agama Islam (murtad), maka tidak perlu dipertimbangkan kelayakan dan kepatutannya melakukan pengasuhan anak.

Hakim dalam pertimbangannya memberikan penekanan pada akses wadah pendidikan dari kediaman sang ayah ke sekolah anak. Hakim menilai bahwa

⁶⁸ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 60.

kediaman tempat tinggal sang ayah dengan tempat pembelajaran anak mudah diakses sehingga mendukung pendidikan anak. Selain itu sang ayah dinilai cakap dalam mengurus pendidikan anak, sehingga dipandang layak untuk memegang hak asuh anak. Dengan argumentasi mudahnya akses pendidikan dan kemampuan sang ayah mengurus pendidikan sang anak melalui hasil pemeriksaan bukti-bukti di persidangan dan juga pemeriksaan ke lapangan (*descente*) dilakukan Hakim guna memastikan bahwa hak asuh diberikan kepada orang tua yang dapat memenuhi kebutuhan pendidikan dan perkembangan akal anak.

Hemat Penulis dalam mempertimbangkan aspek *hifzu al-`aql* tidak terhenti pada akses pendidikan dengan tempat kediaman orang tua dan kesimpulan bahwa orang tua mampu mendidik anak tanpa dibantu dengan instrumen yang valid dalam memberikan informasi. Kemampuan orang tua bila dijabarkan mampu memobilisasi anak, mampu memberikan pendidikan kepada anak, mampu mencerdaskan anak, mampu memberikan contoh positif atau *role model* bagi anak, mampu mengajarkan anak baca dan tulis, mampu menanamkan nilai-nilai positif kepada anak dan segala hal yang mendukung tumbuh kembang intelektual anak. Anak akan lebih banyak menghabiskan kegiatan sehari-hari di rumah daripada lingkungan luar atau sekolah, sehingga rumah adalah sekolah pertama bagi anak untuk memiliki kemampuan sosial. Bila anak merasa puas dalam hubungannya dengan anggota keluarga maka ia akan biasa menikmati hubungan sosial dengan orang lain di luar rumah, mengembangkan sikap yang sehat terhadap orang lain di luar rumah, dan belajar untuk berperan

secara sukses dalam kelompok sebaya.⁶⁹ Peran sentral orang tua dalam mendidik anak menentukan masa depan anak, dalam mengasah dan meningkatkan berbagai macam kecerdasan anak. Setidaknya ada 8 (delapan) kecerdasan yaitu *Word Smart* (kecerdasan linguistik) *Logic Smart* (kecerdasan logika matematika), *Body Smart* (kecerdasan fisik), *Picture Smart* (kecerdasan visual spasial), *Self Smart* (kecerdasan intrapersonal), *People Smart* (kecerdasan musical) dan *Natura Smart* (kecerdasan naturalis).⁷⁰ Kecerdasan-kecerdasan inilah yang menjadi sasaran dari konsep *hifzu al-`aql* untuk dikembangkan agar mampu membuat anak berpikir ilmiah dan mampu mengembangkan potensi anak ke depan.

Kecerdasan di atas memungkinkan dimiliki oleh satu orang dengan level kecerdasan yang berbeda. Mengembangkan kecerdasan diperlukan orang yang tepat, baik orang tua yang mampu mengasah kecerdasan anak, wadah pendidikan yang tepat dan lingkungan yang baik untuk mengasah berbagai kecerdasan anak. Peluang-peluang ini belum dipertimbangkan oleh Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli, Hakim hanya mempertimbangkan garis besar untuk memberikan kesimpulan bahwa ayah kandung sang anak mampu mendidik ketiga anaknya.

Sengketa hak asuh anak memiliki aspek *hifzu an-nasl* (perlindungan keturunan) yang oleh Jasser Auda era kontemporer ini telah mengalami perluasan makna dari perlindungan keturunan menjadi peduli terhadap keluarga

⁶⁹ Suryadi, *Kiat Jitu dalam Mendidik Anak*, Pertama (Jakarta: Edsa Mahkota, 2006), 60.

⁷⁰ Suryadi, 35.

dan nilai-nilai moral dalam hukum Islam.⁷¹ Sengketa hak asuh anak, sebagai upaya untuk memberikan perhatian dan kepedulian terhadap anak sebagai lingkup keluarga.

Perebutan kedua orang tua untuk memegang hak asuh anak, harus mengedepankan kepentingan terbagi bagi anak, bukan mengutamakan ego orang tua untuk memegang hak asuh. Sehingga hak asuh haruslah berlandaskan *Maqāṣid* untuk menciptakan kerja sama antara kedua orang tahu dalam mengasuh, merawat, mendidik dan membesarkan anak.

Sengketa hak asuh dengan mempertimbangkan *Maqāṣid* dari aspek *ḥifẓu an-nasl* dengan mempertimbangkan secara holistik kondisi kedua orang tua mengenai kelayakan mengasuh anak. Selain itu memberikan akses seluas-luasnya kepada kedua orang tua untuk memberikan dan mencurahkan kasih sayangnya kepada sang anak.

Bentuk kepedulian orang tua terhadap anak tidak hanya sebatas bertemu dan berkomunikasi, melainkan hak lain untuk tinggal bersama dalam batasan waktu tertentu. Kesempatan untuk bertemu sementara tidak akan menimbulkan hubungan erat yang kuat antara orang tua dengan anak. Bertemu berarti berhadapan muka, berjumpa, bersua.⁷² Bertemu dapat diartikan hanya bertatap muka pada waktu tertentu atau dengan batasan waktu pada suatu tempat.

Ada kondisi tertentu yang dapat membatasi ruang gerak orang tua untuk bertemu dengan anak, di antaranya mana kala anak membahayakan diri anak,

⁷¹ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 59.

⁷² Badan Pengembangan dan Pembinaan Bahasa, "Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)," 2016, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/bertemu>.

orang tua dapat menggelincirkan anak pada perilaku yang buruk, pemabuk, perjudi, mencuri atau perbuatan lain yang mencederai kepentingan terbaik bagi anak.

Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli mempertimbangkan bahwa meskipun hak asuh anak diberikan kepada ayah kandung tidak mengurangi hak sang ibu untuk bertemu dan memberikan kasih sayang dan kepada anak-anaknya dan bila sang ayah tidak memberikan akses, maka dapat dijadikan sebagai alasan untuk mengajukan gugatan pencabutan hak asuh anak.

Secara garis besar Hakim mempertimbangkan Rumusan Hukum Kamar Agama Huruf (C) Poin (4) Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2017 Tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2017 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan bahwa dalam amar penetapan hak asuh anak (*hadhanah*) harus mencantumkan kewajiban pemegang hak *hadhanah* memberi akses kepada orang tua yang tidak memegang hak *hadhanah* untuk bertemu dengan anaknya. Dalam pertimbangan hukum, majelis hakim harus pula mempertimbangkan bahwa tidak memberi akses kepada orang tua yang tidak memegang hak *hadhanah* dapat dijadikan alasan untuk mengajukan gugatan pencabutan hak *hadhanah*.

Sebagaimana diterangkan sebelumnya jangkauan nomenklatur “bertemu” sangat terbatas, hanya bertemu atau bersua dan tidak dimaknai bersama-sama, tinggal bersama, tidur bersama, bermain bersama. Sedangkan *hifzu an-nasl* memiliki arti yang sangat luas tidak hanya bertemu, namun orang tua harus memiliki kepedulian terhadap anak. Kepedulian memiliki arti sangat luas,

dengan mencurahkan kasih sayang tidak hanya saat bertemu, namun tinggal bersama pada waktu tertentu, mencurahkan kasih sayang, tidur bersama, bermain bersama, belajar bersama dan tidak terbatas selama mendukung kepentingan terbaik bagi anak.

Dengan demikian, pertimbangan hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli hanya tepat diberlakukan bilamana ibu kandung sang anak memiliki tabiat buruk yang mengancam masa depan anak, atau sang ibu dapat mengancam jiwa anak. Selama tidak mengancam masa depan anak, maka tidaklah tepat jika hanya ditetapkan orang tua yang tidak mendapat hak asuh diberi akses untuk bertemu. Melainkan harus diberi ruang seluas-luasnya untuk tinggal bersama anak dalam waktu tertentu, mengajak anak berlibur, bahkan mendidik anak. Hal inilah yang dapat mewujudkan cita-cita aspek *ḥifẓu an-nasl* dalam *Maqāṣid*.

Selain itu, pembuat aturan menggunakan nomenklatur “bertemu” karena condong menerapkan hak asuh tunggal (*sole custody*) di mana pengasuhan dikuasai oleh salah satu dari orang tua sebelum anak mumayiz.⁷³ Sedangkan orang tua yang tidak memiliki hak asuh memiliki hak akses terbatas terhadap anak. Hak asuh tunggal dijumpai dalam Pasal 105 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam bahwa dalam hal terjadi perceraian, pemeliharaan anak yang belum mumayiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya. Penekanan

⁷³ Tokoh Kita, “Jalan Panjang Kewenangan Mengawal Hak hak Anak,” *Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung RI*, 2016, 52.

pemegang hak asuh dipegang penuh oleh seorang ibu yang dinilai lebih layak memegang hak asuh anak.

Hal serupa dalam pertimbangan Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli menitik beratkan pada kelayakan sang ayah memegang hak asuh anak karena dipandang mampu memegang hak asuh baik jenis pengasuhan *legal custody* yaitu hak asuh yang melibatkan pengambilan keputusan pengasuhan jangka panjang mengenai hal-hal seperti pendidikan, perawatan medis, disiplin, dan keputusan keagamaan. *Legal custody* dapat berupa *joint custody* (hak asuh bersama) atau *sole custody* (hak asuh tunggal). *Joint custody* berarti kedua orang tua akan membuat keputusan tentang anak secara bersama-sama, sedangkan *sole custody* berarti hanya satu orang tua yang membuat keputusan.⁷⁴ Atau pengasuhan *physical custody* (hak asuh fisik) biasa juga disebut *residential custody* (hak asuh tempat tinggal). Hak asuh ini memberikan ruang dan tempat tinggal anak-anak lebih besar porsi. Orang tua dengan hak asuh fisik memegang pengasuhan dan kendali atas anak-anak setiap hari, termasuk kewenangan untuk membuat keputusan pengasuhan jangka pendek (ketimbang keputusan pengasuhan jangka panjang yang menyertai hak asuh hukum). Dengan kata lain, orang tua dengan hak asuh fisik memutuskan masalah sehari-hari seperti makan, waktu tidur, dan pekerjaan rumah. Hak asuh fisik dapat berupa *shared* (dibagi), *sole* (tunggal), atau *split* (terpisah).⁷⁵ Perbedaan menonjol antara *legal custody* dengan *physical custody*

⁷⁴ Gross dan Callahan, *Money and Divorce: The First 90 Days and After*, 86.

⁷⁵ Gross dan Callahan, 87.

terletak pada porsi peran dan tanggung jawab orang tua, serta pembagian waktu. *Legal custody* memberikan ruang dan waktu pengambilan keputusan yang sama antara kedua orang tua. Sedangkan *physical custody* dalam pengambilan keputusan dominan dilakukan oleh orang tua yang memegang hak asuh.

Pertimbangan hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli menurut penulis, Hakim hanya menerapkan prinsip pengasuhan *sole custody* (pengasuhan tunggal) yang dipegang oleh sang ayah dalam pertimbangan Hakim hanya memberi hak akses untuk bertemu dengan anak dalam mencurahkan kasih sayang pada ruang dan waktu terbatas sebagaimana makan “bertemu” itu sendiri tanpa mempertimbangkan peran sang ibu turut dalam memberikan keputusan untuk masa depan anak.

Pengasuhan juga dikenal dengan metode *joint legal custody* (hak asuh hukum bersama), keputusan akhir tidak pada salah satu dari orang tua, namun ada pada kedua orang tua, setiap keputusan harus dibicarakan bersama-sama. Orang tua berbagi tanggung jawab dalam membesarkan anak-anak mereka, termasuk keputusan tentang pendidikan, agama, perawatan medis, dan tempat tinggal anak-anak. *Joint legal custody* sangat rasional jika kedua orang tua dapat sepakat dan dapat menemukan cara untuk bekerja sama dalam mengurus anak-anak. Anak-anak akan mendapatkan manfaat jika orang tua dapat membesarkan mereka secara harmonis, meskipun mereka telah bercerai dan tidak tinggal bersama. Orang tua memiliki keterampilan dan kepribadian yang berbeda yang dapat digabungkan untuk kepentingan anak-anak dalam situasi hak asuh bersama. Masing-masing dapat berpartisipasi dalam upaya

pengasuhan yang sebenarnya dan tidak ada yang memiliki beban tanggung jawab yang berbeda bahkan sepenuhnya atas anak-anak.⁷⁶

Pemaknaan *hifzu an-nasl* dalam arti luas penjagaan terhadap keluarga sebagaimana konsep Jasser Auda, maka yang tepat dalam kasus ini adalah memberi kesempatan kepada kedua orang tua untuk mendidik sang anak, di mana tidak ada halangan prinsip yang dapat mencederai kepentingan terbaik bagi anak. Tepat untuk menerapkan *joint legal custody*, di mana sang anak menghabiskan waktu yang sama atau cukup lama dengan kedua orang tua, atau hak asuh hukum bersama (*shared legal custody*), di mana tempat tinggal utama sering kali tetap berada di salah satu orang tua.⁷⁷ Kedua orang tua diberi hak yang sama dalam mendidik anak pembagian waktu maupun tanggung jawab kedua orang tua atau melakukan pengasuhan *physical custody* dan *legal custody*. Menggunakan metode ini, memberi porsi yang sama kepada kedua orang tua menjalankan kewajibannya untuk mendidik dan membesarkan anak, sehingga anak dapat memperoleh hak-haknya secara tepat. Auda dalam mencari *maṣlahah* juga menerapkan *fath az-zāri`ah* ketimbang *zad az-zāri`ah*, mencari kemaslahatan jangka panjang lebih utama daripada menolak *mafsadah*.

Penerapan hak asuh *sole custody* identik dengan mengedepankan kepentingan salah satu pihak orang tua, metode ini tidak membuka keran masing-masing kedua orang tua untuk mengekspresikan kewajibannya terhadap anaknya. Kecenderungan metode ini akan berdampak pada

⁷⁶ Gross dan Callahan, 87.

⁷⁷ Robert Bauserman, "Child Adjustment in Joint-Custody versus Sole-Custody Arrangements: A Meta-Analytic Review.," *Journal of Family Psychology* 16, no. 1 (2002): 93, <https://doi.org/10.1037/0893-3200.16.1.91>.

keterbatasan kedekatan antara kedua orang tua dengan anak-anaknya, pengambilan keputusan terbaik bagi anak subjektif dan tidak terdistribusi dengan baik. Mengingat perceraian orang tua akan berdampak negatif terhadap kejiwaan anak. Perceraian orang tua baik secara hukum maupun fisik dapat menimbulkan keguncangan pada jiwa anak.⁷⁸

Metode pengasuhan diterapkan sesuai karakter dan kondisi masalah yang dihadapi oleh kedua orang tua dalam menentukan hak asuh anak. Kondisi ini melibatkan pertimbangan aspek-aspek yang dapat mendukung kepentingan terbaik bagi anak. Pertimbangan Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli mengedepankan penguasaan hak asuh anak (*sole custody*) diberikan kepada ayah kandung, sehingga ibu kandung tidaklah memiliki ruang cukup untuk mengekspresikan diri sebagai ibu kandung terhadap anak, sedangkan ibu tidak dinilai sebagai orang yang berhalangan untuk turut mengekspresikan kewajibannya. Alasan yang dapat menyebabkan ibu kehilangan hak asuh, misalnya jika ibu adalah pecandu narkoba atau memiliki perilaku yang dianggap tidak baik menurut norma umum, yang dapat membahayakan anak jika diberikan hak asuh.⁷⁹

Keputusan ini sangat jauh mendukung kepentingan terbaik bagi anak, Pasal 1 Ayat (12) Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak menerangkan bahwa Hak Anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang

⁷⁸ Kita, “Jalan Panjang Kewenangan Mengawal Hak hak Anak,” 32.

⁷⁹ Kita, 52.

wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh Orang Tua, Keluarga, masyarakat, negara, pemerintah, dan pemerintah daerah. Anak merupakan bagian yang wajib dilindungi hak asasinya guna menjamin kepentingan terbaiknya. Kepentingan-kepentingan yang harus dijaga bila mana terjadi perceraian dipertegas dalam Pasal 14 Ayat (2) Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 bahwa dalam hal terjadi pemisahan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Anak tetap berhak:

- a. bertemu langsung dan berhubungan pribadi secara tetap dengan kedua Orang Tuanya;
- b. mendapatkan pengasuhan, pemeliharaan, pendidikan dan perlindungan untuk proses tumbuh kembang dari kedua Orang Tuanya sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya;
- c. memperoleh pembiayaan hidup dari kedua Orang Tuanya; dan
- d. memperoleh Hak Anak lainnya.

Ketentuan di atas menjamin terselenggaranya kepedulian orang tua terhadap anak, guna mewujudkan kepentingan terbaik bagi anak. Kedua orang tua memiliki hak untuk bertemu bertatap muka dan berhubungan pribadi secara tetap dengan anak, tentu ketentuan ini jauh berbeda maksud dengan pertimbangan Hakim yang hanya memberi akses untuk bertemu dan mencurahkan kasih sayang. Bertemu langsung dan berhubungan pribadi secara tetap memiliki arti orang tua berhak untuk bertemu dan tinggal bersama pada waktu yang ditentukan, ketentuan waktu atau pembagiannya kembali kepada keputusan Hakim, bagaimana menilai dan menimbang yang terbaik diterapkan

pada posisi kasus yang ada. Setiap kasus memiliki karakteristik yang berbeda-beda sehingga perlu penilaian yang valid tidak sebatas pada aspek tertentu saja, lalu mengabaikan aspek lain. Penulis menilai Hakim hanya mempertimbangkan aspek agama, dan kelayakan ayah kandung untuk memegang hak asuh anak, dan tidak mempertimbangkan aspek-aspek hak anak terhadap ibu demikian juga sebaliknya, hakim juga tidak mempertimbangkan bentuk-bentuk tindakan yang dapat diekspresikan sang ibu kepada anak, dan kewajiban-kewajiban lainnya yang dapat diterapkan untuk mendukung kepentingan terbaik bagi anak.

Watak kognitif Hakim menghasilkan pertimbangan yang mengedepankan hak asuh kepada orang yang seagama dengan anak. Jika dikaji dari perspektif *Maqāṣid* Auda, paham itu sejalan dengan kondisi di mana orang-orang yang murtad pada masa dahulu memerangi umat Islam dengan bergabung dengan orang-orang kafir (*Dār al-Harb*), sehingga patut untuk dibunuh.⁸⁰ Hal ini mengantarkan pada paham untuk perlindungan terhadap agama. Namun berbeda dengan kondisi saat ini, menurut Auda *Maqāṣid* memiliki kesesuaian dengan hak asasi manusia termasuk di dalamnya kebebasan berkeyakinan (*freedom of faiths*), sehingga agama tidak menjadi penghalang seseorang memperoleh hak asuh anak, namun juga dipengaruhi oleh faktor-faktor lain yang mempengaruhi seseorang terhalang memperoleh hak asuhnya, harus dipertimbangkan secara menyeluruh.

⁸⁰ Muhammad bin al-Husain bin Muhammad Khalaf, *al-Masail al-Fiqhiyyah min Kitab ar-Riwayataini wa al-Wajhain*, Cetakan I, vol. 2 (Riyad: Maktabah al-Ma'arif, 1985), 308.

Aspek *hifzu an-nasl* juga diatur dalam Pasal 14 Ayat (2) Huruf (b) Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 bahwa anak berhak mendapatkan pengasuhan, pemeliharaan, pendidikan dan perlindungan untuk proses tumbuh kembang dari kedua Orang Tuanya sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya. Ketentuan ini lebih condong pada pemeliharaan terhadap anak oleh kedua orang tuanya meskipun telah bercerai. Penerapan ini akan mengefektifkan pengasuhan, pemeliharaan, pendidikan dan perlindungan terhadap tumbuh kembang anak, sehingga kewajiban kedua orang tua untuk menjalankan tugas-tugas itu. Undang-undang lebih merekomendasikan untuk melakukan pemeliharaan tipe *joint custody* agar pengasuhan fisik dan pengambilan keputusan terbaik bagi anak diberikan kepada kedua orang tua. Tentu kondisi ini tidak dapat diterapkan pada setiap kasus, tergantung pada kondisi di mana mengantarkan kepada perwujudan kepentingan terbaik bagi anak.

Aspek lain yang harus menjadi perhatian dalam menentukan hak asuh anak adalah *hifzu al-māl* yang dahulu dimaknai dengan perlindungan harta, namun era kontemporer istilah ini lebih fleksibel dapat berarti bantuan sosial, pengembangan ekonomi, distribusi uang, masyarakat sejahtera dan pengurangan perbedaan antar kelas, sosial, dan ekonomi.⁸¹ Melakukan pengasuhan anak berarti juga memenuhi segala kebutuhan anak, mulai dari kebutuhan sandang pangan, pendidikan, kesehatan dan hiburan yang keseluruhan itu bentuk perwujudan kesejahteraan anak. Selain itu juga

⁸¹ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 62.

mempersiapkan masa depan anak yang terbaik bagi anak, dengan mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak.

Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli dalam pertimbangan Hakim mengenai kesejahteraan anak, menyinggung bahwa anak selama ini dipenuhi kebutuhannya oleh ayah kandung, diurus dan dirawat oleh ayah kandungnya sehingga sang ayah dinilai mampu memikul tanggung jawab itu.

Pada prinsipnya ayah kandung memiliki kewajiban untuk memenuhi kebutuhan pokok sang anak. Sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 41 Huruf (b) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bahwa bapak yang bertanggung-jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu; bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.⁸² Sang ibu dapat dibebani untuk menanggung kebutuhan itu, manakala sang ayah dinilai oleh Pengadilan tidak mampu memenuhi kebutuhan sang ayah.

Penulis menilai bahwa kesejahteraan anak dari segi kebutuhan ekonomi kembali kepada beban dan tanggung jawab sang ayah, sehingga sangat layak jika Hakim mempertimbangkan peran dan tanggung jawab sang ayah dalam memenuhi kewajibannya. Sehingga sang ayah telah melaksanakan kewajibannya kepada sang anak dengan memberi sandang dan pangan kebutuhan sehari-hari sang anak.

⁸² Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah diubah dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019, bb. Pasal 41 Huruf (b).

Pemenuhan kesejahteraan anak tidak terbatas pada materi, namun juga kasih sayang kedua orang tua terhadap anak. Pertimbangan Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli menilai bahwa sang ayah telah memberikan menjalankan tugas-tugasnya sebagai ayah melebihi peran dan tanggung jawab ibu dari sang anak. Namun dalam pertimbangan Hakim tidak sama sekali mempertimbangkan ketidaklayakan sang ibu untuk memegang hak asuh anak. Hal ini menimbulkan penilaian bahwa Hakim hanya mengedepankan kepentingan sang ayah yang beragama Islam dibandingkan sang ibu yang juga orang tua kandung dari sang anak. Tergambar jelas mengenai alasan pemohon (sang ayah) mengajukan hak asuh anak untuk menyelamatkan akidah sang anak yang beragama Islam.

Hemat Penulis, hendaknya Hakim turut mempertimbangkan mengenai kasih sayang kedua orang tua terhadap anak sebagai bukti adanya pemenuhan kesejahteraan kejiwaan anak dengan dekat dengan kedua orang tuanya. Sehingga sangat berbeda kesimpulan yang dihasilkan manakala tidak ditemukan fakta-fakta bahwa sang ibu mengabaikan memberi kasih sayangnya kepada anaknya. Malah menurut Penulis, sepanjang pemeriksaan perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli dapat disimpulkan sangat erat kedekatan ketiga anak dengan ibunya, dengan ditemukannya beberapa bukti anak-anaknya khususnya anak pertama dan kedua sering bersama sang ibu di setiap kesempatan baik itu di kediaman orang tua sang ibu, maupun di luar rumah orang tua sang ibu di gereja misalnya. Hal ini tidak dapat ditarik kesimpulan

bahwa sang ayah lebih dekat dengan ketiga anaknya dibandingkan sang ibu, karena ibu pun menjalankan perannya mengasuh dan merawat anaknya.

Ḥifẓu al-māl dalam sengketa hak asuh anak berfungsi untuk menjamin sumber daya finansial memastikan kesejahteraan anak. Kewajiban pemenuhan kebutuhan materi anak dibebankan sepenuhnya kepada ayah kandung, kecuali sang ayah dinilai tidak mampu memenuhinya dan Pengadilan menetapkan ibu turut menanggung kebutuhan materi anak. Orang tua harus memiliki kecakapan, mampu dan kecukupan materi.⁸³ Kecukupan dalam arti pemenuhan finansial ini untuk jangka panjang menjamin kesejahteraan sang anak.

Sebagaimana telah disinggung sebelumnya bahwa Jasser Auda menggunakan konsep *interrelated hierarchy* atau dipahami *ḍarūriyyah al-khamsah* (prinsip-prinsip utama *Maqāṣid*) tidak berdiri sendiri, tetapi saling terkait memiliki fungsi secara bersama-sama dalam satu bingkai yang koheren. Konsep ini menggambarkan bahwa dalam hukum Islam, tujuan utama *Maqāṣid* yaitu *ḥifẓu ad-dīn* (*freedom of faiths*), *ḥifẓu an-nafs* (perlindungan hak-hak asasi manusia), *ḥifẓu al-`aql* (pengembangan pemikiran ilmiah), *ḥifẓu an-nasl* (kepedulian terhadap keluarga), dan *ḥifẓu al-māl* (masyarakat sejahtera dan pengurangan perbedaan antar kelas sosial dan ekonomi) tidak berada dalam tatanan hierarki yang kaku dan statis tetapi saling terkait dan bergantung satu sama lain.

⁸³ Sri Haryati, "Landasan Hukum Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Hak Asuh Anak (Hadhanah) Di Pengadilan Agama Sleman Yogyakarta Tahun 2017," *Al-Mawarid Jurnal Syariah Dan Hukum (JSYH)* 2, no. 1 (20 Februari 2020): 63.

Penerapan *darūriyyah al-khamsah* seyogyanya diterapkan pada kerangka satu kesatuan yang saling mendukung, bukan memunculkan salah satu dan memberikan dominasi yang tinggi dan memarginalkan unsur lain. *Darūriyyah al-khamsah* harus dijalankan secara holistik karena masing-masing bagian memiliki peran yang sangat urgen dan memiliki keterkaitan.⁸⁴

Urgensi *darūriyyah al-khamsah* merupakan *Maqāṣid* yang harus diaplikasikan pada setiap ruang dan waktu untuk menciptakan kemaslahatan (*al-maṣlahah*) pada setiap lini kehidupan manusia. Menumbuhkan kebebasan berkeyakinan atau beragama dijalankan sering pentingnya berpikir ilmiah dalam mengembangkan sumber daya manusia, demikian juga lingkup keluarga haruslah tercipta hubungan harmonis dalam bentuk memberikan kepedulian terhadap keluarga, demikian juga lingkup keluarga harus memperhatikan ketahanan sandang dan pangan untuk kesejahteraan keluarga. Realisasi ini bentuk pemaknaan terhadap *darūriyyah al-khamsah* yang selama ini diaplikasikan secara terbatas dan tidak digunakan untuk menembus ruang-ruang yang sulit dijawab oleh fikih klasik dan modern sekalipun.

Lalu bagaimana jika unsur *darūriyyah al-khamsah* memiliki kepentingan yang berbeda dan tidak dapat berjalan beriringan untuk menciptakan kemaslahatan? Tentu dalam suatu kondisi memunculkan perspektif yang berbeda di mana kepentingan *Maqāṣid* tidak dapat berjalan beriringan. Auda berpendapat bahwa hasil ijtihad yang mencapai *Maqāṣid* harus disahkan.

⁸⁴ Aljuraimy dan A. Halil Thahir, *MAQĀSID QS. AL-FIL: KONEKSITAS MUNASABAH DAN AL-KULLIYĀT AL-KHAMS*, vol. 6, 2 (An-Nuha : Jurnal Kajian Islam, Pendidikan, Budaya Dan Sosial, 2019), 175–76.

Namun, pada kondisi implikasi suatu maksud berlawanan dengan implikasi yang lainnya, maka maksud yang dinilai lebih tinggi harus diberikan prioritas yang memiliki tingkatan lebih tinggi.⁸⁵ Pada kondisi *darūriyyah al-khamsah* tidak dapat bekerja sama, malah memunculkan pertentangan, maka pada kondisi ini salah satu yang dinilai lebih patut diutamakan harus dijadikan sebagai patron dalam mengambil keputusan. Tentu yang diutamakan yang lebih banyak menciptakan kemaslahatan pada tingkat individu maupun maslahat untuk publik.

Paham fikih klasik pada tingkatan *darūriyyah* di dalamnya ada *ḥifẓu ad-dīn* dimaknai sebagai perlindungan agama, *ḥifẓu an-nafs* dimaknai sebagai perlindungan jiwa, *ḥifẓu al-`aql* diartikan sebagai perlindungan akal, *ḥifẓu an-nasl* dimaknai sebagai perlindungan keturunan, dan *ḥifẓu al-māl* diartikan sebagai perlindungan terhadap harta.⁸⁶ Kelima jenis tersebut di atas memiliki tingkatan yang berbeda-beda, dan yang menjadi prioritas utama adalah *ḥifẓu ad-dīn* atau penjagaan agama karena dianggap sebagai landasan moral dan spiritual dalam hidup manusia.

Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli menggunakan *ḥifẓu ad-dīn* sebagai bagian pokok yang harus diselamatkan, mengingat ibu kandung sang anak telah keluar dari ketentuan Agama Islam dan murtad, sehingga tidak layak memegang hak asuh anak. Sedangkan sang ayah, telah menjalankan tugasnya sebagai seorang ayah dan dipandang layak oleh hakim

⁸⁵ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 386.

⁸⁶ Auda, 32.

untuk memegang hak asuh anak, karena seakidah dan juga tidak luput dari tugas-tugasnya sebagai seorang ayah.

Hemat Penulis, argumentasi yang dibangun oleh Hakim sejalan dengan pendapat Abul Hasan Sayyiduddin pentingnya menjaga Agama (*hifzu ad-dīn*) dengan membunuh orang kafir yang menyesatkan, termasuk orang yang mengajak pada urusan bidah.⁸⁷ Hal di atas tidak selaras dengan konsep *hifzu ad-dīn* yang dimaknai sebagai kebebasan berkeyakinan atau beragama oleh Jasser Auda. Hal ini tidak selaras jika menjadikan agama sebagai tolak ukur utama bahkan dijadikan sebagai syarat dalam memegang hak asuh anak. Kebebasan beragama kajian *Maqāṣid* Jasser Auda memiliki cakupan yang sangat luas karena tidak hanya pada lingkup individu, melainkan cakupannya sangat luas hingga pada kebebasan seseorang memeluk dan menjalankan ajaran agama yang diyakininya benar (*freedom of faith*). Mengakui keberagaman dalam beragama sejalan dengan Hak Asasi Manusia yang memberi kebebasan kepada orang-orang untuk beragama sesuai dengan keyakinannya. Auda menambahkan keadilan dan kebebasan sebagai bagian dari *Maqāṣid*. Meskipun oleh Auda mengungkapkan terobosan keadilan dan kebebasan ditolak oleh banyak kalangan kontemporer karena menganggapnya kedua konsep itu sudah menjadi bagian dari teori klasik.⁸⁸ Menyoal hak asasi manusia sudah tentu memuat konsep keadilan dan kebebasan di dalamnya. Kebebasan yang selaras dengan hak asasi manusia dalam kerangka kebebasan beragama, berpikir dan

⁸⁷ Abul Hasan Sayyiduddin Ali bin Abi Ali bin Muhammad bin Salim as-Sa'labi al-Amidi, *al-Ihkam fi Usul al-Ahkam*, vol. 3 (Beirut: al-Maktab al-Islami, 1996), 274.

⁸⁸ Auda, *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*, 59.

berekspresi selama sejalan dengan nilai-nilai moral dan hukum Islam. Keadilan dan kebebasan diintegrasikan ke dalam sebuah tatanan hukum Islam untuk mencapai kemaslahatan umum.

Pertimbangan Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tidak sejalan dengan maksud *Maqāṣid* yang dikembangkan Jasser Auda yang mengedepankan penerapan holistik, tidak hanya mempertimbangkan aspek agama, namun juga aspek lain yang lebih kompeten dengan era saat ini. Sebagaimana telah diulas sebelumnya bahwa *darūriyyah al-khamsah* harus berjalan bersama-sama, tanpa mengedepankan salah satu di antaranya, karena konsep keterkaitan seluruhnya, kecuali ditemukan konsep yang tidak sejalan dengan *Maqāṣid*, maka barulah dilakukan skala prioritas dalam menerapkannya.

Hemat Penulis, sebagaimana penerapan *Maqāṣid* kontemporer dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tentu yang penting dipertimbangkan adalah masa usia anak karena berdasarkan usia anak akan memiliki karakter dan perlakuan yang berbeda-beda. Misal anak pertama berusia 8 tahun berdasarkan kajian psikologis dan hak asasi manusia serta kebebasan anak untuk memilih, maka seharusnya diberi pilihan untuk menentukan pilihannya mengikuti ibunya atau ayahnya. Sedangkan kedua anak yang bernama anak kedua berusia 5 tahun, dan anak ketiga 3 tahun 8 bulan dalam kajian psikologis dan kebutuhan pokok anak, lebih pada kemampuan ibu memberikan kasih sayangnya ketimbang kemampuan sang ayah, dan selama

perjalanan pengasuhan tidak nyata sang ibu mengabaikan kewajibannya memberikan pengasuhan yang layak kepada anaknya.

Ketika terjadi pertentangan antara kepentingan *ḥifẓu ad-dīn* dengan aspek *ḥifẓu an-nafs*, maka yang didahulukan adalah *ḥifẓu an-nafs* karena di usai anak yang masih 3 tahun dan 5 tahun perlu pendampingan dari seorang ibu yang lebih tahu kebutuhan fisik anak ketimbang sang ayah. Selama sang ibu mampu menjalankan kewajibannya untuk merawat dan mengasuh anak, hal ini lebih dipentingkan ketimbang aspek lain karena memberi hal positif bagi pribadi anak dan pada diri anak yang baik akan memberikan manfaat publik yang baik pula. Peran kedua orang tua menjamin tumbuh kembang anak baik fisik maupun psikis.⁸⁹

Pertentangan-pertentangan pada kasus-kasus tertentu kerap terjadi, namun dalam kasus Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli sebagaimana didalilkan sang ayah (Penggugat) dalam gugatannya menyoroti akidah keyakinan Tergugat (sang istri) yang telah keluar dari agama Islam (murtad). Hakim tidak lagi mengkaji aspek lain secara holistik (*ḥifẓu ad-dīn*, *ḥifẓu an-nafs*, *ḥifẓu al-ʿaql*, *ḥifẓu an-nasl* dan *ḥifẓu al-māl*) sebagai satu kesatuan yang dapat menuntun tercapainya kepentingan terbaik bagi anak.

Alur argumentasi menggunakan paham fikih klasik menurut Auda berlaku pada zamannya dan tidak relevan untuk diterapkan dalam menyelesaikan permasalahan-permasalahan kontemporer. Karena *Maqāṣid* diterapkan secara

⁸⁹ Vina Mareta dan Muh Jufri Achmad, "PERLINDUNGAN TERHADAP PENGABAIAAN HAK ASUH ANAK AKIBAT PERCERAIAN," *Bureaucracy Journal : Indonesia Journal of Law and Social-Political Governance* 2, no. 1 (30 April 2022): 500, <https://doi.org/10.53363/bureau.v2i1.146>.

parsial dan individual dan tidak menyentuh aspek-aspek lain yang sangat dibutuhkan pada era kontemporer, sehingga patut untuk dilakukan pemetaan ulang melalui kajian teori sistem, keilmuan sosial dan isu-isu kontemporer.⁹⁰

Argumentasi penyelesaian sengketa hak asuh anak harus melakukan evaluasi menyeluruh terhadap kemampuan masing-masing orang tua untuk memenuhi kebutuhan anak berdasarkan prinsip-prinsip *Maqāṣid* yang berorientasi pada pembangunan sumber daya manusia dan hak asasi manusia. Sehingga metode argumentasi Hakim tidak sejalan dengan konsep *Maqāṣid* yang dikembangkan oleh Jasser Auda.

Selain itu *Maqāṣid* yang ingin dicapai dalam hak asuh anak mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak. Kepentingan terbaik dapat terwujud dengan mengintegrasikan *ḍarūriyyah al-khamsah* sebagai sebuah kesatuan yang saling mendukung, tanpa mengeliminasi aspek lain, kecuali terjadi pertentangan atau ketidakselarasan *Maqāṣid* yang hendak dicapai. Maka aspek yang memberikan *maṣlaḥah* lebih besar diprioritaskan. Penerapan dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli menurut analisa *Maqāṣid* Auda tidak ada unsur yang dapat menggugurkan hak asuh diberikan kepada ibu kandung untuk usia di bawah 7 (tujuh) tahun. Anak-anak di bawah usia 7 (tujuh) tahun mengedepankan *ḥifẓu an-nasl*, *ḥifẓu al-`aql* dan *ḥifẓu an-nafs*. Sedangkan untuk anak yang telah mampu menentukan pilihan diberi hak pilih untuk memutuskan kehendaknya diasuh oleh salah satu dari orang tuanya, namun pilihan sang anak

⁹⁰ Dikson T Yasin, "Teori SisTem Ijtihad Jasser Audah," *Tasamuh: Jurnal Studi Islam* 12 (2020): 400–401, <https://doi.org/doi.org/10.47945/tasamuh.v12i2.247>.

bukanlah pilihan mutlak untuk dijadikan referensi dalam menjatuhkan putusan pemegang hak asuh. Melainkan hal itu, sebagai referensi tambahan bagi hakim untuk memberikan porsi yang lebih kepada salah satu dari kedua orang tuanya untuk melakukan pengasuhan *joint legal custody* maupun *physical legal custody* dalam kasus Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli.

Pertimbangan Hakim dalam Putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli jika dikaji berdasarkan teori sistem (*system approach*) sebagai sebuah pendekatan dapat dipaparkan sebagai berikut:

1. Pemahaman Manusia (*Cognitive Nature*)

Pemahaman Hakim selaku mujtahid selaras dengan pandangan Sihabuddin, Ibn Abidin dan Muhammad bin Abi Bakr yang mensyaratkan pemegang hak asuh haruslah beragama Islam. Hakim mempertimbangkan maksud Q.S. At-Tahrim Ayat (6) perintah menjaga diri dan keluarga dari api neraka, demikian juga hadis Nabi Saw yang diriwayatkan oleh Rafi' bin Sinan RA di mana Nabi Saw mendoakan balita agar Allah Swt memberinya petunjuk ketika sang anak condong kepada ibunya yang bukan Islam. Hal ini memperkuat argumentasinya menjatuhkan kepada ayah, karena seagama dengan anaknya, sedangkan ibu sang anak telah memeluk agama lain (murtad).

Selain itu Hakim membangun kekhawatiran ketika anak berada dalam asuhan ibu atau keluarga yang tidak memeluk agama Islam karena dapat mempengaruhi akidah anak. Sehingga Hakim tidak lagi mempertimbangkan aspek lain, kecuali aspek religiusitas di mana orang tua memiliki kewajiban

akidah anak dengan memberikan pengetahuan anak tentang agama Islam.⁹¹

Hal inilah pertimbangan pokok hakim dalam putusannya.

Penulis menilai, bahwa jika merujuk pada konsep *cognitive nature* tentang pemahaman fikih klasik belum tentulah benar. Kondisi murtadnya orang-orang terdahulu kerap diselimuti permusuhan bahkan mengancam eksistensi umat Islam. Hal ini berbeda bilamana kemurtadan itu tidak menyebabkan seseorang memusuhi umat Islam. Khalil bin Ishaq bin Musa dan Diya' al-Din al-Jundi al-Maliki al-Misri misalnya tidak mensyaratkan pemegang hak asuh anak haruslah beragama Islam, ia membolehkan pemegang hak asuh dari kalangan kafir atau tidak beragama Islam sekalipun. Dengan demikian Penulis berpendapat tidak semua kondisi, agama dijadikan alasan untuk melepas hak orang tua untuk mengasuh anaknya. Setidaknya rekam jejak kedua orang tua juga menjadi bahan kajian dalam memutuskan sengketa hak asuh anak, selain itu aspek moralitas, kesempatan, waktu bersama anak.⁹² Sehingga anak terbebas dari hal-hal yang dapat mengancam masa depannya.

Kedua orang tua memiliki peran yang sama untuk memberikan kasih sayang kepada anaknya tanpa harus dicerai karena bedanya keyakinan seseorang. Dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tidak ditemukan

⁹¹ Muhammad Khoirur Rofiq, "PEMBERIAN HAK ASUH ANAK DALAM PERCERAIAN KARENA PERALIHAN AGAMA (MURTAD)," *Journal of Islamic Studies and Humanities* 6, no. 2 (28 Oktober 2021): 98, <https://doi.org/10.21580/jish.v6i2.8171>.

⁹² Syahan Nur Muhammad Haiba dan Anjar Sri Ciptorukmi Nugraheni, "Penetapan Hak Asuh Anak Pasca Perceraian Berdasarkan Asas Kepentingan Terbaik Anak," *Aliansi: Jurnal Hukum, Pendidikan dan Sosial Humaniora* 1, no. 2 (29 Februari 2024): 156, <https://doi.org/10.62383/aliansi.v1i2.84>.

fakta bahwa sang ibu telah berbuat kasar dan membahayakan fisik dan rohani atau mental anak. Sehingga manakala kedua orang tua mampu menjalani peran dan tanggung jawabnya, maka agama tidak dijadikan sebagai alasan tunggal untuk melepas hak orang tua untuk tetap melakukan pengasuhan terhadap anaknya.

2. Kemenyeluruhan (*Wholeness*)

Hakim dalam mempertimbangkan hak asuh anak dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli memberikan pertimbangannya mengenai tujuan utama *Maqāṣid* untuk menyelamatkan akidah anak. Hakim tidak lagi memperluas jangkauan perimbangannya, karena agama telah cukup menghalangi seseorang untuk memegang hak asuh.

Berbeda jika kajian kemenyeluruhan dalam teori sistem digunakan sebagai langkah untuk berijtihad, maka memiliki pandangan yang lebih luas, karena seluruh aturan dan aspek dipertimbangkan secara matang. Berbagai aturan mengenai hak asuh anak akan dipertimbangkan, termasuk aspek psikologis, sosial, keluarga, fisik, pendidikan dan yang lainnya selama menunjang kepentingan terbaik bagi akan. Kajian ini menyentuh aspek *darūriyyah al-khamsah*.

Hak asuh tidak hanya dipahami melakukan penyelamatan akidah anak, namun juga penyelamatan jati diri anak, tumbuh kembang anak, pemenuhan

kasih sayang kedua orang tua terhadap anak secara berimbang. Kedua orang tua berperan sebagai pendidik dalam keluarga, pemelihara dan pelindung.⁹³

Anak memiliki level kebutuhan yang berbeda-beda berdasarkan pada perkembangan fisik, kepribadian, kognitif dan sosial-emosional.⁹⁴ Jika hal ini dipertimbangkan secara komprehensif, maka pertimbangan untuk tiap-tiap anak yang berbeda usia tentu kebutuhannya akan menimbulkan rasionalisasi atau argumentasi yang berbeda-beda setiap anak, karena pemenuhan kebutuhan anak diwujudkan berdasarkan kriteria umur masing-masing.

3. Keterbukaan (*Openness*)

Hukum Islam tidak tertutup, melainkan sistem terbuka yang dapat berinteraksi dengan faktor-faktor eksternal, seperti masyarakat, budaya, sejarah, dan perkembangan teknologi. Sistem terbuka berarti hukum Islam tidak terisolasi, tetapi mampu beradaptasi dan berubah sesuai dengan perubahan dalam sistem lain yang mempengaruhinya.

Keterbukaan dalam mempertimbangkan hak asuh anak di sini, memuat kepentingan terbaik bagi anak selaku penerima hak untuk menerima pengasuhan, demikian juga hak ibu dan ayah untuk dekat dan mencurahkan kasih sayang dan hak untuk mengekspresikan diri sebagai orang tua terhadap anak.

⁹³ H. M. Arifin, *Hubungan Timbal Balik Pendidikan Agama di Lingkungan Sekolah dan Keluarga* (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), 74.

⁹⁴ Annisa Nidaur Rohmah, "Analisis Kebutuhan Anak Usia Dasar dan Implikasinya dalam Penyelenggara Pendidikan," *IBTIDA'* 1, no. 2 (18 November 2020): 166, <https://doi.org/10.37850/ibtida.v1i2.138>.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, Hakim dalam Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli mengadopsi pendapat jumhur ulama sebagaimana dalam pertimbangan hakim mensyaratkan pemegang hak asuh harus beragama Islam, baik orang tidak memeluk agama Islam sedari dulu atau murtad pun murtad. Menggunakan konsep keterbukaan (*openness*), berarti juga dapat melihat pada konteks sejarah orang-orang murtad yang dahulu identik dengan memusuhi umat Islam. Berbeda dengan era saat ini, perbedaan agama hal yang lumrah dan wajar terjadi karena kebebasan menentukan dan memilih agama yang diyakininya, sehingga keharmonisan itu dapat terjalin dengan baik.

Anak dan orang tua memiliki hubungan mencakup pemenuhan kebutuhan fisik (seperti makanan, minuman, dan kebutuhan lainnya) serta kebutuhan psikologis (seperti rasa aman, kasih sayang, dan lainnya), selain itu juga termasuk pengenalan norma-norma yang berlaku di masyarakat agar anak dapat beradaptasi dan hidup harmonis dengan lingkungannya.⁹⁵

Selain itu perbedaan agama juga tidak mengindikasikan buruknya sifat dan sikap seseorang. Fitur keterbukaan menilai karakter individu baik ibu maupun ayah, kemampuan masing-masing individu mendorong dan menjamin masa depan anak.

⁹⁵ Herviana Muarifah Ngewa, "PERAN ORANG TUA DALAM PENGASUHAN ANAK," *Ya Bunayya* 1 (2019): 102.

4. Interelasi (*Interrelatedness*)

Hubungan antara sistem interelasi dengan hak asuh anak, ketika suatu permasalahan dipandang dalam suatu kesatuan antara sistem hukum, sosial dan moral, dan tidak dipandang sebagai suatu bagian yang parsial. Interelasi dalam sengketa hak asuh anak mengkaji aspek emosional, spiritual dan fisik anak. Namun tidak terbatas pada pendidikan agama, melainkan mencakup aspek kehidupan anak, stabilitas keluarga, kasih sayang dan dukungan emosional antara anak dengan orang tua.

Interelasi mengkaji tentang keseimbangan antara kebutuhan spiritual anak dan kebutuhan sosial serta emosional anak dengan kedua orang tua, karena anak memiliki keterkaitan dengan ibu dan ayahnya. Agar tujuan pengasuhan dapat tercapai, maka peran kedua orang tua harus berjalan dengan baik. Orang tua berperan dalam membentuk anak menjadi individu berkarakter, dan keluarga sebagai unit sosial terkecil bertanggung jawab dalam menciptakan generasi penerus yang berkualitas.⁹⁶

Sehingga berdasar pada fitur interelasi, maka dapat dipahami bahwa orang tua murtad yang mampu menjalankan perannya sebagai orang tua dapat mengasuh dengan baik dari segi moral, emosional dan sosial, dan mendorong anak untuk mengenal dan menjalankan ajaran agamanya, maka dalam kasus ini, sepatutnya dipertimbangkan aspek-aspek tersebut sebelum menetapkan pemegang hak asuh anak.

⁹⁶ Rahmadiani Aulia dan Hasneli, "Konseling Pranikah Dan Pemberian Informasi Psikologi Perkawinan Untuk Membentuk Keluarga Sakinah Pada Calon Pengantin Di Kantor Urusan Agama Kecamatan Lubuk Kilangan," *PUSAKO : Jurnal Pengabdian Psikologi* 1, no. 1 (23 Mei 2022): 32, <https://doi.org/10.24036/pusako.v1i1.13>.

Interelasi juga menimbang mengenai kondisi lingkungan yang dinilai kondusif untuk anak, tentu lingkungan yang hidup dalam kasih sayang lebih didahulukan daripada lingkungan yang penuh konflik. Dalam penerapan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli, Hakim hanya melakukan penilaian terhadap lingkungan orang ayah sang anak, dan tidak melakukan penilaian terhadap lingkungan sang ibu.

Pada prinsipnya fitur interelasi mengajak kita untuk menilai sesuatu secara holistik dan menyeluruh atau tidak menilai sesuatu secara parsial. Kaitannya dengan hak asuh anak sebagaimana telah dipaparkan terdahulu, bahwa yang harus dinilai secara menyeluruh dari aspek *darūriyyah al-khamsah*. Tidak menerapkan secara parsial, dengan memprioritaskan pada satu hal, dan mengabaikan aspek lainnya, sehingga salah dalam menerapkan hukum.

5. Multidimensional (*Multidimensionality*)

Fitur multidimensional menghendaki klaim kebenaran tidak hanya bersumber pada satu ide, melainkan mengompromikan berbagai ide untuk menghasilkan hukum atau keputusan yang benar. Sebagai suatu proses yang melibatkan berbagai aspek kehidupan yang saling berkaitan dan saling mempengaruhi. Hukum Islam menghormati dan melindungi hak-hak individu, seperti kebebasan beragama, kebebasan berpendapat, hak

kepemilikan, dan hak privasi. Prinsip-prinsip ini sejalan dengan nilai-nilai hak asasi manusia yang diakui secara global.⁹⁷

Hukum yang dihasilkan tidak bersumber pada satu prinsip saja, tetapi bersumber dari berbagai dimensi kehidupan manusia, bersumber dari hak asasi manusia, keadilan sosial psikologi dan konteks budaya.

Setidaknya peran orang tua dalam mendukung aspek spiritual dan agama anak, orang tua harus memiliki kemampuan dan semangat untuk mendorong anak menjalankan ajaran agamanya, memberi ruang dan kesempatan seluas-luas menempuh pendidikan berdasarkan agamanya, dan memberi kebebasan kepada orang tua yang seagamanya dengannya mendapat pendidikan agama. Selain itu aspek lain yang harus dinilai mengenai sosial dan budaya yang bersentuhan langsung dengan lingkungan sekitar anak akan menjalani hidup hari-harinya. Menilai pengaruh lingkungan sekitar terhadap perkembangan anak.

Dimensi lain yang mempengaruhi hak asuh anak adalah porsi kedua orang tua untuk memegang hak asuh anak, pembagian waktu adalah hal yang sangat penting, selama orang tua dinilai tidak memiliki halangan untuk memegang hak asuh anak dengan berbagai aspek yang harus dinilai secara seksama dan secara menyeluruh. Selain itu peran orang tua dalam

⁹⁷ Muh Ibnu Sholeh Sholeh, "RELEVANSI DAN TANTANGAN IMPLEMENTASI HUKUM ISLAM DALAM KONTEKS SOSIAL MASYARAKAT MODERN," *As-Salam: Jurnal Studi Hukum Islam & Pendidikan* 12, no. 1 (30 Juni 2023): 11, <https://doi.org/10.51226/assalam.v12i1.484>.

memenuhi pendidikan, finansial, dan kebutuhan dasar anak.⁹⁸ Tentu akan memberikan porsi yang layak setelah mempertimbangkan berbagai aspek yang mendukung kepentingan terbaik bagi anak.

6. Kebermaksudan (*Purposefulness*)

Fitur kebermaksudan merupakan induk dari segala fitur sebelumnya, fitur berorientasi pada tujuan utama syariat Islam untuk mewujudkan kemaslahatan. Tujuan utama dari fitur ini adalah terciptanya kemaslahatan bagi masyarakat.

Kepentingan terbaik bagi anak adalah wujud dari kemaslahatan yang hendak dicapai dalam pengasuhan anak. *Darūriyyah al-khamsah* menjadi bagian prinsip untuk dinilai dan dipertimbangkan dalam menentukan hak asuh anak dan tidak diberlakukan secara parsial melainkan harus dinilai secara holistik.

Kebermaksudan tidak hanya fokus pada aspek agama anak, melainkan lebih pada aspek-aspek lain yang berkontribusi dalam mewujudkan maslahat bagi anak. Dalam mewujudkan maslahat bagi anak meskipun kedua orang tua bercerai, namun anak harus dapat menjalin hubungan yang baik dengan kedua orang tuanya, tanpa diskriminasi dengan dalih murtadnya sang ibu. Sehingga pengasuhan diperbolehkan baik pengasuh muslim atau non muslim.⁹⁹

⁹⁸ Muhammad Husni Abdulah Pakarti, "PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM PERCERAIAN MENURUT HUKUM KELUARGA ISLAM," *Mawaddah: Jurnal Hukum Keluarga Islam* 1, no. 1 (22 Januari 2024): 10–11, <https://doi.org/10.52496/mjhki.v1i1.1>.

⁹⁹ Yusup dan Kodir, "HAK ASUH (HADHANAH) ANAK AKIBAT PERCERAIAN SEBAB MURTAD PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM," 306.

Mewujudkan maslahat bagi anak, tentu harus memberikan penilaian kemampuan kedua orang tua untuk merawat dan mengasuh anak, selain itu memastikan anak tetap memiliki akses untuk menjalankan nilai-nilai ajaran agama Islam dan menjamin terjalinnya hubungan anak dengan ayah dan ibu secara berimbang.¹⁰⁰

Mengenai rasionalisasi yang digunakan Hakim dalam putusan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli tidak sejalan dengan maksud kebermaksudan, karena Hakim menilai pada lingkup yang sangat terbatas yaitu aspek agama dan kelayakan dan kemampuan sang ayah untuk menjalankan pengasuhan. Sedangkan aspek-aspek lain diabaikan, terutama mengenai keseimbangan peran ayah dan ibu dalam menjalankan tugas-tugasnya selaku orang tua dari anak.

Berbagai paparan sebelumnya mengenai putusan hakim yang berorientasi pada penjagaan akidah anak (*hifzu ad-dīn*) dengan menetapkan hak asuh kepada orang tua yang beragama Islam dengan menerapkan hak asuh tunggal (*sole custody*) setelah menilai sang ayah mampu menjamin, mengurus dan memutuskan kepentingan anak (*legal custody*) dan memiliki waktu luang bersama anak (*physical custody*). Hakim dalam pertimbangannya juga mengacu pada pendapat mayoritas ulama Islam dalam menetapkan syarat-syarat pengasuh haruslah beragama Islam. Peneliti menilai hal itu tidaklah relevan jika dikaitkan dengan konsep

¹⁰⁰ Agus Imam Kharomen, "Kedudukan Anak dan Relasinya dengan Orang Tua Perspektif Al-Qur'an," *Andragogi: Jurnal Diklat Teknis Pendidikan dan Keagamaan* 7, no. 2 (30 Desember 2019): 206, <https://doi.org/10.36052/andragogi.v7i2.88>.

Maqāṣid Jasser Auda yang mengedepankan tujuan pengembangan sumber daya manusia dan hak asasi manusia (*human development and rights*) sebagai tujuan *Maqāṣid*, terpenting lagi tidak ada hak prioritas atas *darūriyyah al-khamsah* melainkan seluruhnya saling memiliki keterkaitan satu dengan yang lainnya dan diterapkan secara bersama-sama, kecuali ditemukan yang tidak sesuai dengan *Maqāṣid* barulah menggunakan hak prioritas.

Hemat Penulis hak-hak anak dilindungi oleh konstitusi sebagaimana dalam Pasal 7 UU Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak telah diubah dengan UU Nomor 35 Tahun 2014 menekankan bahwa setiap anak berhak mengetahui orang tuanya dibesarkan dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.¹⁰¹ Selain itu Pasal 41 Huruf (a) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah diubah dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 menekankan bahwa baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak; bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak Pengadilan memberi keputusannya.¹⁰² Semangat aturan di atas menghendaki hak pengasuhan bersama (*joint custody*), berbeda dengan ketentuan Pasal 105 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam menghendaki pengasuhan tunggal (*sole custody*). Penerapan waktu pengasuhan bersama (*joint custody*), rasio 30/70 atau dengan rasio 50/50

¹⁰¹ “Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak” (2002), bb. Pasal 7.

¹⁰² Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah diubah dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019, Pasal 41 Huruf (a).

anak-anak menghabiskan waktu dengan kedua orang tuanya, harus mendukung pada kepentingan terbaik bagi anak.¹⁰³ Pola ini memberi peluang kepada kedua orang tua untuk menjalankan kewajibannya, dan anak memperoleh hak-haknya dengan optimal.

Hal paling mendasar penerapan pola asuh di atas, ketika salah satu orang tua telah murtad. Telah dibahas sebelumnya tidak seluruh ulama menekankan syarat pengasuh harus beragama Islam, beberapa ulama tidak mensyaratkan haruslah beragama Islam. Abdurrahman bin Muhammad al-Jaziri menyatakan bagi mazhab Maliki tidak disyaratkan bagi pengasuh untuk menjadi seorang Muslim, baik laki-laki maupun perempuan. Jika dikhawatirkan anak tersebut akan diberi minuman keras atau diberi makan daging babi, maka hak asuh akan diawasi oleh Muslim yang mengawasi tindakan pengasuh tanpa mencabut anak dari pengasuhnya. Tidak ada perbedaan dalam hal ini antara pengasuh dari agama Yahudi, Kristen, atau Majusi.¹⁰⁴ Demikian juga dipertegas oleh Muhammad ibnu Ahmad ibnu Muhammad Alisyi menerangkan tidak disyaratkan untuk hak asuh dipegang oleh orang beragama Islam baik pada ibu maupun yang lainnya, meskipun berpindah dari seorang Muslim.¹⁰⁵ Terpenting dilakukan adalah menjamin agar pengasuhan tidak keluar dari ajaran agama Islam.

¹⁰³ Bauserman, "Child Adjustment in Joint-Custody versus Sole-Custody Arrangements," 6.

¹⁰⁴ Abdurrahman bin Muhammad al-Jaziri, *al-Fiqh Ala al-Masahib al-Arba'ah*, Cetakan III, vol. 4 (Beirut: Dar al-Kutub al-Alamiyah, 2003), 523.

¹⁰⁵ Muhammad ibnu Ahmad ibnu Muhammad Alisyi, *Manah al-Jalil Syarhu Mukhtasar Khalil*, vol. 4 (Beirut: Dar al-Fikr, 1989), 426.

Berdasarkan paparan di atas, pengasuh boleh dari kalangan non muslim atau murtad sekalipun. Ketika orang tua diberi hak untuk memegang hak asuh dengan mengedepankan kepentingan terbaik bagi anak, maka hak asuh tidak harus pada diri orang Islam, melainkan kepada non Islam pun berhak diberi hak asuh. Kedua orang tua berkewajiban menjalankan pengasuhan agar peran dan tanggung jawab tidak terputus, ikatan emosional akan berjalan beriringan antara kedua orang tua dengan anak. Selama tidak ada halangan lain yang dapat mencederai tumbuh kembang anak.

Pada penelitian ini masih memiliki kekurangan, di antaranya bahasan kebebasan anak untuk memilih agama yang dikehendakinya kelak ketika balig bagi anak yang salah satu orang tuanya murtad dalam kajian fikih kontemporer. Keterbatasan literatur dan data tentang itu, sehingga dapat menjadi bahan penelitian ke depannya.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Hakim dalam pertimbangan Perkara Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli melakukan penemuan hukum (*rechtsvinding*) mengenai syarat-syarat pemegang hak asuh anak menekankan pemegang hak asuh haruslah beragama Islam. Hakim juga melakukan *contra legem* (mengabaikan) ketentuan Pasal 105 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam tentang anak yang belum mumayiz, maka hak asuhnya jatuh pada ibunya. Hak asuh diberikan kepada sang ayah dengan tujuan menyelamatkan akidah anak.
2. Kompilasi Hukum Islam memberi wadah yang luas bagi para Hakim untuk mengkaji norma-norma hukum yang ada. Dalam hal ini Hakim mengikuti pendapat jumhur ulama klasik dalam menetapkan hak asuh anak yang memprioritaskan pemegang hak asuh anak beragama Islam, Hakim memprioritaskan aspek *hifzu ad-dīn* sebagai unsur primer mengalahkan aspek yang lain. Selain itu pertimbangan Hakim tidak selaras dengan konsep *Maqāṣid Jasser Auda* yang menghendaki nilai-nilai keadilan (*al-ādālah*) dan kebebasan (*al-hurriyyah*), agama tidak menjadi alasan utama dalam menetapkan hak asuh anak, melainkan perlu memandang aspek lain secara holistik dan menyeluruh, terutama pada penerapan *darūriyyah al-khamsah* untuk mencapai maslahat bagi anak.

B. Saran-saran

Berdasarkan paparan di atas, peneliti merekomendasikan saran-saran sebagai berikut:

1. Bagi Hakim dalam memberikan argumentasi dalam putusan memanfaatkan ruang luas kebebasan Hakim dalam menginterpretasikan atau melakukan penemuan hukum. Penemuan hukum tidak sebatas pada kajian sumber hukum atau doktrin klasik digunakan sebagai alat menyelesaikan permasalahan kontemporer, namun Hakim seyogyanya menggunakan metode kontemporer dalam menyelesaikan sebuah kasus. *Maqāṣid* yang digunakan sebagai alat analisis hendaknya berorientasi pada pendekatan Hak Asasi Manusia memberikan perlindungan, keadilan, kebebasan dan peningkatan kesejahteraan manusia.
2. Bagi pemangku kebijakan hendaknya mengkaji kembali mengenai Pasal-pasal dalam Kompilasi Hukum Islam yang mengatur tentang hak asuh anak. Pengkajian ulang tidak sebatas pada batas usia, prioritas kedudukan seorang ibu terhadap anak dan hak-hak anak, melainkan bentuk pengasuhan kontemporer dan syarat-syarat lain yang dipandang mampu memberikan perwujudan kepentingan terbaik bagi anak. Tentu yang dibutuhkan di sini adalah pendekatan *Maqāṣid* kontemporer yang sangat relevan dijadikan sebagai alat analisis agar tujuan *Maqāṣid* dapat terwujud khususnya pembangunan manusia dan hak asasi.
3. Bagi masyarakat yang melakukan pengasuhan hendaknya mengedepankan tujuan dan cita-cita pengasuhan itu sendiri. Anak dilindungi kepentingannya

oleh undang-undang untuk tumbuh kembangnya menjadi tanggung jawab kedua orang tua. Selama tidak ada hal yang dapat mencederai masa depan anak, maka konsep hak asuh yang tepat untuk anak adalah *joint legal custody* dan *physical legal custody*, sehingga tanggung jawab orang tua dapat terdistribusi dengan baik kepada anak dalam mendukung tumbuh kembang anak. Demikian ini sesuai dengan konsep *Maqāṣid* Kontemporer.

4. Bagi Peneliti selanjutnya, penelitian ini telah dilakukan secara komprehensif, namun masih memiliki keterbatasan dalam mengkaji hak asuh anak dalam kondisi salah satu orang tua murtad. Menyempurnakan kekurangan-kekurangan dalam penelitian ini, perlu dilakukan penelitian yang lebih komprehensif dalam mengkaji sengketa hak asuh anak, sehingga dapat berkontribusi memberikan solusi terbaik dalam menyelesaikan sengketa hak asuh anak khususnya hak dan kewajiban orang tua murtad.

DAFTAR PUSTAKA

- Abbas, Yunsab li Abi Bakr al-Khwarizmi Muhammad bin al-. *Mufid al-Ulum wa Mubid al-Humum*. Beirut: al-Maktabah al-Ansariyah, 1997.
- Abdillah, Muhammad bin Abdillah al-Kharshi al-Maliki Abu. *Sharh Mukhtasar Khalil lil-Kharshi*. Cetakan. Vol. 4. Beirut: Dar al-Fikr lit-Tiba'ah, 2013.
- Abdullah, M. Amin. "Epistemologi Keilmuan Kalam dan Fikih dalam Merespon Perubahan di Era Negara-Bangsa dan Globalisasi (Pemikiran Filsafat Keilmuan Agama Islam Jasser Auda)." *Media Syari'ah : Wahana Kajian Hukum Islam dan Pranata Sosial* 14, no. 2 (30 Oktober 2012): 123. <https://doi.org/10.22373/jms.v14i2.1871>.
- Abdurrahman, Usman bin, Abu Amru, dan Taqiyuddin al-Maruf bi Ibn as-Salah. *Fatawa ibn as-Salah*. Cetakan I. Vol. 1. Beirut: Maktabah al-Ulum, 1987.
- Ad-Darimi, Abu Muhammad Abdullah bin Abdurrahman bin Al-Fadl bin Bahram bin Abdul Shamad. *Musnad ad-Darimi al-Ma'ruf*. Cetakan I. 3. Arab Saudi: Dar al-Mugni, 2000.
- Afriki, Muhammad bin Mukram bin 'Ali al-, Abu al-Fadl, Jamal al-Din Ibn Manzur al-Ansari al-Ruwaifi'i. *Lisan al-'Arab*. Cetakan III. Vol. 13. Beirut: Dar Sader, 1994.
- Ajeng Widanengsih dan Yandi Maryandi. "Analisis Putusan Hakim Pengadilan Agama mengenai Hak Asuh Anak kepada Ayah." *Jurnal Riset Hukum Keluarga Islam*, 10 Juli 2022, 53–59. <https://doi.org/10.29313/jrhki.vi.904>.
- Akbar, Ali. "ANALISIS PUTUSAN PENGADILAN AGAMA TENTANG HAK HADONAH BAGI IBU MURTAD BERDASARKAN TINJAUAN MAQOSID SYARIAH" 3 (April 2023): 31–51.
- Al-Gazi, Abdullah Syamsuddin Muhammad Ibn Qosim bin Muhammad. *Fathul Qarib Al-Mujib fi Syarhi Alfazh Al-Taqrīb*. Beirut: Al-Jaffan & Al-Jabi, 2005.
- Ali, Zainuddin. *Metode Penelitian Hukum*. 1 ed. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Alisyi, Muhammad ibnu Ahmad ibnu Muhammad. *Manah al-Jalil Syarhu Mukhtasar Khalil*. Vol. 4. Beirut: Dar al-Fikr, 1989.
- Aljuraimy, dan A. Halil Thahir. *MAQĀSID QS. AL-FIIL: KONEKSITAS MUNASABAH DAN AL-KULLIYĀT AL-KHAMS*. Vol. 6. 2. An-Nuha : Jurnal Kajian Islam, Pendidikan, Budaya Dan Sosial, 2019.

- Amidi, Abul Hasan Sayyiduddin Ali bin Abi Ali bin Muhammad bin Salim as-Sa'labi al-. *al-Ihkam fi Usul al-Ahkam*. Vol. 3. Beirut: al-Maktab al-Islami, 1996.
- Annisa Nidaur Rohmah. "Analisis Kebutuhan Anak Usia Dasar dan Implikasinya dalam Penyelenggara Pendidikan." *IBTIDA* ' 1, no. 2 (18 November 2020): 151–70. <https://doi.org/10.37850/ibtida.v1i2.138>.
- Apriliani. "Pemberian Hak Asuh Anak Kepada Ibu yang Murtad," November 2022. <https://doi.org/10.22515/jurnalalhakim.v4i2.5359>.
- Arabi, Hamad bin Ahmad bin al-Azhari al-Harawi al-, Abu Mansur. *Tahsib al-Luga*. Cetakan I. Vol. 4. Beirut: Dar Ihya' al-Turath al-'Arabi, t.t.
- Arifin, H. M. *Hubungan Timbal Balik Pendidikan Agama di Lingkungan Sekolah dan Keluarga*. Jakarta: Bulan Bintang, 1975.
- Arto, A. Mukti. *Teori dan Seni Menyelesaikan Perkara Perdata di Pengadilan*. Pertama. Depok: Kencana, 2017.
- As-San'ani, Muhammad bin Ismail. *Subulussalam syarhu Bulughul Maram libni Hajar al-'Ashqalani*. 1 ed. Vol. 3. Riyadh: Maktabah al-Ma'arif linasyri wattauri', 2006.
- As-Sijistani, Abu Dawud Sulaiman bin Al-Asy'ats. *Sunan Abi Daud*. Cetakan I. Vol. 3. Beirut: Dar ar-Risalah al-'Alamiyah, 2009.
- At-Tayyar, Abdullah Ibnu Muhammad bin Ahmad. *Wabal al-Gamama fi Syarhi Umdatil Fiqh li Ibni Qadamah*. Cetakan I. Vol. 6. Riyad: Dar al-Watan li Nasyri wa at-Tauzi', 2011.
- Auda, Jasser. *Baina al-Syari'ah wa al-Siyasah Asilah limarhalah ma ba'da al-Tsawrat*. I. Beirut: al-Syabkatu al-'Arabiyyah lilabhatsi wa an-Nasri al-Thab'ah, 2012.
- . *Maqashid al-Syari'ah kafalsafah littasyri' al-Islami Ru'yatun Manzhumatun*. 1 ed. Herndon USA: al-Ma'had al-'Aalami lifikri al-Islami, 2012.
- . *Maqashid Syari'ah Dalil Lilmubtadi'in*. Herndon USA: al-Ma'had al-'Aalami lifikri al-Islami, 2011.
- Aulia, Rahmadiani dan Hasneli. "Konseling Pranikah Dan Pemberian Informasi Psikologi Perkawinan Untuk Membentuk Keluarga Sakinah Pada Calon Pengantin Di Kantor Urusan Agama Kecamatan Lubuk Kilangan." *PUSAKO: Jurnal Pengabdian Psikologi* 1, no. 1 (23 Mei 2022): 31–36. <https://doi.org/10.24036/pusako.v1i1.13>.

- Badan Pengembangan dan Pembinaan Bahasa. “Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI),” 2016. <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/bertemu>.
- Baderin, Mashood A. *International Human Rights and Islamic Law Hukum diterjemahkan oleh Musa Kazhim dan Edwin Ariin diberi judul Hak Asasi Manusia dan Hukum Islam*. Kedua. Jakarta: Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2010.
- Baidawi, Ahmad, dan Muhammad Zainuddin Sunarto. “HAK ASUH ANAK DALAM PERSPEKTIF KHI DAN MADZHAB SYAFI’I.” *HAKAM: Jurnal Kajian Hukum Islam dan Hukum Ekonomi Islam* 4, no. 1 (13 Juni 2020). <https://doi.org/10.33650/jhi.v4i1.1928>.
- Bassam, Abdullah ibnu Abdil Rahman al-. *Taudhihu al-Ahkam min Bulughul Maram*. Vol. 6. Makkah: Maktabah al-Usari, 2003.
- Bauserman, Robert. “Child Adjustment in Joint-Custody versus Sole-Custody Arrangements: A Meta-Analytic Review.” *Journal of Family Psychology* 16, no. 1 (2002): 91–102. <https://doi.org/10.1037/0893-3200.16.1.91>.
- Daly, Peunoh. *Hukum Perkawinan Islam, Suatu Studi Perbandingan dalam Kalangan Ahlus-Sunnah dan Negara-negara Islam*. 2 ed. Jakarta: PT. Bulan Bintang, 2005.
- Efendi, Zulfan. “Pelaksanaan Eksekusi Hak Asuh Anak (Hadhanah) Terhadap Isteri Yang Murtad Dalam Perkara Nomor: 398/P.dt.G/2013/PA.Pbr Di Pengadilan Agama Pekanbaru.” *TERAJU* 2, no. 01 (25 Maret 2020): 1–34. <https://doi.org/10.35961/teraju.v2i01.62>.
- Ernila, Erfa, dan Sonyendah Retnaningsih. “AKIBAT HUKUM TERHADAP HAK ASUH ANAK DI BAWAH UMUR ATAS PUTUSNYA PERKAWINAN CAMPURAN.” *Jurnal Kertha Semaya*, 1, 10 (2021). <https://doi.org/10.24843/KS.2021.v10.i01.p05>.
- Fauzi. *Hak Asasi Manusia dalam Fikih Kontemporer*. Jakarta: Kencana, 2017.
- Ferdiansyah, Hengki. *Pemikiran Hukum Islam Jasser Auda*. 2 ed. Tangerang Selatan: Yayasan Pengkajian Hadits el-Bukhori, 2018.
- Ghufron, M., dan Moh. Ali. “Nalar Integrasi Fikih dan Psikologi Keluarga dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur Tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtad.” *AL-HUKAMA’* 10, no. 1 (18 Oktober 2020): 73–98. <https://doi.org/10.15642/alhukama.2020.10.1.73-98>.
- Gross, James J., dan Michael F. Callahan. *Money and Divorce: The First 90 Days and After*. United States of America: Sphinx Publishing, 2006.

- Hadian, Vini Agustiani, Dewinta Arum Maulida, dan Aiman Faiz. "PERAN LINGKUNGAN KELUARGA DALAMPEMBENTUKAN KARAKTER." *Jurnal Education and development Institut Pendidikan Tapanuli Selatan*, 2022.
- Halabi, Ahmad bin Muhammad bin Muhammad al-, Abu al-Walid, Lisan al-Din Ibn al-Shihnah al-Thaqafi. *Lisan al-Hukkam fi Ma'rifat al-Ahkam*. Cetakan II. Kairo: Al-Babi al-Halabi, 1973.
- Hamid, Asrul, dan Dedisyah Putra. "Metodelogi Maqashid Al-Syari'ah Jasser Auda Sebagai Pendekatan Baru Sistem Hukum Islam." *Samarah: Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam* 5, no. 2 (25 Desember 2021): 1021. <https://doi.org/10.22373/sjkh.v5i2.7575>.
- Hanabili, Abu al-Aun Muhammad bin Ahmad bin Salim al-Farisi al-. *Kashf al-Litam Syarh Umdat al-Ahkam*. Cetakan I. Vol. 7. Suria: Dar an-Nawadir, 2007.
- Hanafi, Ibn Abidin al-, Muhammad Amin bin Umar bin Abdul Aziz Abidin al-Dimashqi. *Radd al-Muhtar 'ala al-Durr al-Mukhtar*. Cetakan II. Vol. 3. Beirut: Dar al-Fikr, 1992.
- Harahap, M. Yahya. *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*. 13 ed. Jakarta: Sinar Grafika, 2013.
- Haramain, Abdu al-Malik bin Abdillah bin Yusuf bin Muhammad al-Juwaini al-, Imam. *Nihayah al-Matlab fi Dirayah al-Mashab*. Cetakan I. Vol. 15. Kairo: Dar al-Manhaj, 2007.
- Haryati, Sri. "Landasan Hukum Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Hak Asuh Anak (Hadhanah) Di Pengadilan Agama Sleman Yogyakarta Tahun 2017." *Al-Mawarid Jurnal Syariah Dan Hukum (JSYH)* 2, no. 1 (20 Februari 2020): 60–72.
- Hifni, Mohammad, dan Asnawi Asnawi. "PROBLEMATIKA HAK ASUH ANAK DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF." *Jurnal Res Justitia: Jurnal Ilmu Hukum* 1, no. 1 (23 Januari 2021): 39–57. <https://doi.org/10.46306/rj.v1i1.4>.
- Ibrahim, Johnny. *Teori dan Metode Penelitian Hukum Normatif*. 2 ed. Malang: Bayumedia Publishing, 2006.
- Ismail, Abu al-Mahasin Abdul Wahid bin. *Bahrul Mazhab fi Furu' al-Mazhab asy-Syafi'i*. Cetakan I. Vol. 2. Beirut: Dar al-Kutub al-Alamiyah, 2009.

- Jawziyyah, Muhammad bin Abi Bakr bin Ayyub bin Sa'd Shams al-Din Ibn Qayyim al-. *Zad al-Ma'ad fi Hady Khayr al-'Ibad*. Cetakan XXVII. Vol. 5. Beirut: Mu'assasat al-Risalah, 1994.
- Jaziri, Abdurrahman bin Muhammad al-. *al-Fiqh Ala al-Masahib al-Arba'ah*. Cetakan III. Vol. 4. Beirut: Dar al-Kutub al-Alamiyah, 2003.
- Jurdi, Fajlurrahman. *Logikak Hulum*. 1 ed. Jakarta: Kencana, 2017.
- Kamali, Mohammad Hashim. *Actualization (Taf'il) of the Higher Purposes (Maqasid) of Shariah*. International Institute of Islamic Thought, 2020. <https://doi.org/10.2307/j.ctv19pr6v>.
- Karma, Adi, Mahsyar Mahsyar, dan Misbahuddin Misbahuddin. "Penyelesaian Sengketa Hadhanah karena Istri Murtad Menurut Wahbah Al-Zuhaili dan Relevansinya dengan Hukum Islam di Indonesia." *Indonesian Journal of Shariah and Justice* 2, no. 1 (17 Juli 2022): 47–65. <https://doi.org/10.46339/ijsj.v2i1.26>.
- Khalaf, Muhammad bin al-Husain bin Muhammad. *al-Masail al-Fiqhiyyah min Kitab ar-Riwayataini wa al-Wajhain*. Cetakan I. Vol. 2. Riyad: Maktabah al-Ma'arif, 1985.
- Khambali, Muhammad. *Hukum Perkawinan (Kajian Perceraian dengan alasan KDRT)*. Yogyakarta: DEEPPUBLISH, 2017.
- Kharomen, Agus Imam. "Kedudukan Anak dan Relasinya dengan Orang Tua Perspektif Al-Qur'an." *Andragogi: Jurnal Diklat Teknis Pendidikan dan Keagamaan* 7, no. 2 (30 Desember 2019): 198–214. <https://doi.org/10.36052/andragogi.v7i2.88>.
- Khin, Mustafa al-, Mustafa al-Bugha, dan Ali asy-Syarbaji. *Al-Fiqh al-Manhaji 'ala Madhhab al-Imam ash-Shafi'i Rahimahullah Ta'ala*. Cetakan IV. 4. Damaskus: Dar al-Qalam, 1992.
- Khurasani, Abu Abdirrahman Ahmad ibn Syu'ayb ibn Ali al-. *al-Mujtabi min as-Sunan - as-Sunan as-Sugra li an-Nasai*. Cerakan II. Vol. 6. Beirut: Maktab al-Matbu'at al-Islamiyah, 1986.
- Kita, Tokoh. "Jalan Panjang Kewenangan Mengawal Hak hak Anak." *Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung RI*, 2016.
- Kompilasi Hukum Islam, Pub. L. No. 1 Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam (1991).
- Lahim, Abd al-Karim bin Muhammad al-. *al-Matla' ala Daqaiq Zada al-Mustaqna, Fiqh al-Qada wa asy-Syahadah*. Cetakan I. Vol. 3. Riyad: Dar Kunuz Isybiliya linasri wa at-Tauzi', 2012.

- Lubis, Syaddan Dintara. “Kedudukan Hak Asuh Anak Pasca Terjadinya Perceraian Dari Istri Yang Murtad Menurut Hukum Islam.” *As-Syar’i: Jurnal Bimbingan & Konseling Keluarga* 6, no. 1 (2024): 205–12. <https://doi.org/10.47467/as.v6i1.3324>.
- Made Gede Arthadana. “KAJIAN YURIDIS MENGENAI KEPASTIAN HUKUM TERHADAP HAK ASUH ANAK DARI PASANGAN CERAH BEDA AGAMA.” *Jurnal Hukum Saraswati (JHS)* 3, no. 1 (20 Maret 2021). <https://doi.org/10.36733/jhshs.v3i1.1850>.
- Maliki, Bahram bin Abdullah bin Abd al-Azz bin Umar bin Awd al-, Abu al-Baqa, Taj al-Din al-Sulami al-Damiri al-Dimyati. *Al-Shamil fi Fiqh al-Imam Malik*. Cetakan I. Vol. 1. Kairo: Maktabah at-Taufiqiyah, 2008.
- Ma’luf, Louis. “Al-Munjid fi al-lughah wa al-A’lam.” Lebanon: Maar al-Masyriq, 2003.
- Mareta, Vina, dan Muh Jufri Achmad. “PERLINDUNGAN TERHADAP PENGABAIAN HAK ASUH ANAK AKIBAT PERCERAIAN.” *Bureaucracy Journal : Indonesia Journal of Law and Social-Political Governance* 2, no. 1 (30 April 2022): 484–502. <https://doi.org/10.53363/bureau.v2i1.146>.
- Maryati, Maryati. “Dasar Pertimbangan Hakim Menetapkan Hak Asuh Anak Kepada Suami Selaku Pemohon pada Pengadilan Agama Jambi.” *Jurnal Ilmiah Universitas Batanghari Jambi* 21, no. 3 (14 Oktober 2021): 1299. <https://doi.org/10.33087/jiubj.v21i3.1740>.
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum Edisi Revisi*. 13 ed. Jakarta: Kencana, 2017.
- Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. 5 ed. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2017.
- . *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010.
- Misri, Khalil bin Ishaq bin Musa al-, Diya’ ad-Din al-Jundi al-Maliki. *Al-Tawdih fi Sharh al-Mukhtasar al-Far’i li Ibn al-Hajib*. Cetakan I. Vol. 5. Kairo: Markaz Najibwayh lil-Makhtutat wa Khidmat al-Turath, 2008.
- Misri, Khalil bin Ishaq bin Musa al-, Diya’ ad-Din al-Jundi al-Maliki. *Mukhtasar al-Allamah Khalil*. Cetakan I. Kairo: Dar al-Hadis, 2005.
- Mudzhar, Mohammad Atho. *Fikih Responsif: Dinamika Integrasi Ilmu Hukum, Hukum Ekonomi dan Hukum Keluarga Islam*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2017.

- Muhaimin. *Metode Penelitian Hukum*. Mataram: Mataram Univeristy Press, 2020.
- Muhammad Husni Abdulah Pakarti. "PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM PERCERAIAN MENURUT HUKUM KELUARGA ISLAM." *Mawaddah: Jurnal Hukum Keluarga Islam* 1, no. 1 (22 Januari 2024): 1–13. <https://doi.org/10.52496/mjhki.v1i1.1>.
- Murtadlo, Muhammad Ali. "ANALISIS MAQASID SYARIAH JASSER AUDA TERHADAP COUNTER LEGAL DRAFT KOMPILASI HUKUM ISLAM." *Al-Syakhsiyyah: Journal of Law & Family Studies* 3, no. 2 (9 Desember 2021): 1–24. <https://doi.org/10.21154/syakhsiyyah.v3i2.3118>.
- Musolli. "MAQASID SYARIAH: KAJIAN TEORITIS DAN APLIKATIF PADA ISU-ISU KONTEMPORER." *At-Turas Jurnal Studi Keislaman* 5 (2018). <https://doi.org/10.33650/at-turas.v5i1.324>.
- Naim, Abdullahi Ahmed an-. *Toward an Islamic Reformation: Civil Leiberties, Human Right and International Law diterjemahkan oleh Ahmad Suaedy & Amiruddin ar-Rany dengan judul Dekonstruksi Syari'ah Wacanan Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia, dan Hubungan Internasional dalam Islam*. Yogyakarta: LKiS, 2016.
- Ngewa, Herviana Muarifah. "PERAN ORANG TUA DALAM PENGASUHAN ANAK." *Ya Bunayya* 1 (2019).
- Padang, Andi Tenri, Sofyan, dan Muhammad Safaat Gunawan. "HAK ANAK DALAM KONSTITUSI DI INDONESIA." *Jurnal Al Tasyri'iyah* 3 (2023). <https://doi.org/doi.org/10.24252/jat.vi.43071>.
- Partini. *Pengantar Pendidikan Anak Usia Dini*. Pertama. Yogyakarta: Grafindo Litera Media, 2010.
- Penyusun, Tim. *Penemuan Hukum di Peradilan Agama Perkembangan Norma dan Praktik Terbaik*. 1 ed. Yogyakarta: UII Press, 2020.
- Qahtani, Said bin Ali bin Wahf al-. *Al-Hadyu an-Nabawi fi Tarbiyat al-Awlad fi Dhu al-Kitab wa as-Sunnah*. Riyad: Mu'assasat al-Juraisi lil-Tawzi' wal-I'lan, 2016.
- Rafiq, Ahmad. *Hukum Perdata Islam di Indonesia*. 3 ed. Depok: RajaGrafindo Persada, 2017.
- Ramli, Syihab ad-Din Abu al-Abbas Ahmad bin Ahmad bin Hamza al-. *Fath ar-Rahman bi Sharh Zubad Ibn Raslan*. Cetakan I. Beirut: Dar al-Manhaj, 2009.
- Rifai, Achmad. *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*. Pertama. Jakarta: Sinar Grafika, 2010.

- Rofiq, M Khoirur, Rifqotun Nabila, dan Fazylla Alya Hafshoh. "Hak Beragama Anak Akibat Perceraian Karena Murtad dalam Hukum Keluarga Indonesia." *al-Mawarid Jurnal Syariah dan Hukum (JSYH)* 3, no. 2 (17 Juni 2022): 81–92. <https://doi.org/10.20885/mawarid.vol3.iss2.art2>.
- Rofiq, Muhammad Khoirur. "PEMBERIAN HAK ASUH ANAK DALAM PERCERAIAN KARENA PERALIHAN AGAMA (MURTAD)." *Journal of Islamic Studies and Humanities* 6, no. 2 (28 Oktober 2021): 97–110. <https://doi.org/10.21580/jish.v6i2.8171>.
- . "PEMBERIAN HAK ASUH ANAK DALAM PERCERAIAN KARENA PERALIHAN AGAMA (MURTAD)." *Journal of Islamic Studies and Humanities* 6, no. 2 (28 Oktober 2021): 97–110. <https://doi.org/10.21580/jish.v6i2.8171>.
- Sabiq, al-Sayyid. *Fiqh al-Sunnah*. Vol. 2. Libanon: Darul Fikr, 1983.
- Said, Raja Anggun Kusuma, dan Mhd Yadi Harahap. "Nusyuz Wife as a Result of Transferring Child Custody Rights from Wife to Husband from the Perspective of the Compilation of Islamic Law." *Jurnal AKTA* 11, no. 1 (Maret 2024).
- Sar'an, Mohamad. "HAK ASUH ANAK AKIBAT CERAI GUGAT DALAM PERKARA." *Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah : Jurnal Hukum dan Peradilan Islam* 1 (2020).
- Sari, Wulan Permata. "Hak Asuh Anak Dibawah Umur Akibat Perceraian." *UNJA Journal of LegalStudies* 1, no. 1 (2023).
- Sholeh, Muh Ibnu Sholeh. "RELEVANSI DAN TANTANGAN IMPLEMENTASI HUKUM ISLAM DALAM KONTEKS SOSIAL MASYARAKAT MODERN." *As-Salam: Jurnal Studi Hukum Islam & Pendidikan* 12, no. 1 (30 Juni 2023): 21–57. <https://doi.org/10.51226/assalam.v12i1.484>.
- Siddik, Abdullah. *Hukum Perkawinan Islam*. 1 ed. Jakarta: Tinta Mas, 1983.
- Soni Irawan, Ah. "MaqāShid al-Sharīah Jasser Auda Sebagai Kajian Alternatif Terhadap Permasalahan Kontemporean." *The Indonesian Journal of Islamic Law and Civil Law* 3, no. 1 (26 April 2022): 39–55. <https://doi.org/10.51675/jaksya.v3i1.192>.
- Suratman, dan H. Phillips Dillah. *Metode Penelitian Hukum*. Bandung: Alfa Beta, 2014.
- Suryadi. *Kiat Jitu dalam Mendidik Anak*. Pertama. Jakarta: Edsa Mahkota, 2006.
- Susanti, Dyah Ochtorina, dan A'an Efendi. *Penelitian Hukum (Legal Research)*. 2 ed. Jakarta: Sinar Grafika, 2015.

- Syafii, Abu Muhammad al-Husayn bin Mas'ud bin Muhammad bin al-Farra' al-Baghawi asy-. *At-Tahzib fi Fiqh al-Imam asy-Syafii*. Cetakan I. Vol. 6. Beirut: Dar al-Kutub al-Alamiyah, 1997.
- Syafii, Hamad bin Lukluk bin Abdillah ar-Rumi al-, Abu Abbas, Sihabuddin Ibn an-Naqib. *Umdat al-Salik wa Uddat an-Nasik*. Cetakan I. Qatar: Al-Shu'un al-Diniyyah, 1982.
- Syahan Nur Muhammad Haiba dan Anjar Sri Ciptorukmi Nugraheni. "Penetapan Hak Asuh Anak Pasca Perceraian Berdasarkan Asas Kepentingan Terbaik Anak." *Aliansi: Jurnal Hukum, Pendidikan dan Sosial Humaniora* 1, no. 2 (29 Februari 2024): 151–61. <https://doi.org/10.62383/aliansi.v1i2.84>.
- Syahrudin, Erwin, Misbahul Huda, dan Akhmad Fauzi. "RATIO DECIDENDI PADA HAK ASUH ANAK AKIBAT PERCERAIAN MENURUT KETENTUAN UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2019 TENTANG PERKAWINAN DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM" 07 (2021).
- Syaibani, Abu 'Abdillah Ahmad bin Muhammad bin Hanbal bin Hilal bin Asad asy-. *Musnad al-Imam Ahmad ibn Hanbal*. Cetakan I. Vol. 39. Beirut: Muassasah ar-Risalah, 2001.
- Syaikh, Muhammad bin Ibrahim bin 'Abd al-Latif al-. *Fatawa wa Rasa'il Samahat al-Shaykh Muhammad bin Ibrahim bin 'Abd al-Latif Al al-Shaykh*. Cetakan I. Vol. 11. Makkah: Matba'at al-Hukuma, 1980.
- Syarifuddin, Amir. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. 1 ed. Jakarta: Prenadamedia Group, 2007.
- Syatibi, Ibrahim bin Musa bin Muhammad al-Lakhami al-Garnati as-Syuhairi al-. *al-Muwafaqat*. Mesir. Vol. 3. Cetakan I: Dar ibn Affan, 1997.
- Tampubolon, Winda Valensya Putri. "Analisis Hukum Hak Asuh Atas Anak Yang Ditelantarkan Ibu Dalam Perkawinan Campuran (Studi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 804K/Pdt/2016)." *Jurnal Hukum dan Kemasyarakatan Al-Hikmah* 4 (2023): 1072–92.
- Tim Penyempurnaan Terjemahan Al-Qur'an. *Al-Qur'an dan Terjemahannya*. Jakarta: Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur'an, 2019.
- Umboh, Karel Yossi, dan Deine R Ringkuangan. "HAK PENGASUHAN ANAK AKIBAT TERJADINYA PERCERAIAN MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2019 TENTANG PERUBAHAN ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN1 Oleh: Titania Britney Angela Mandey2." *Jurnal Lex Privatum*, no. 9 (t.t.).

- Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (t.t.).
- Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah diubah dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 1974 (1974).
- Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak (2002).
- Utaymin, Muhammad bin Salih al-. *Fathi al-Jalal wa al-Ikram bi Sharh Bulugh al-Maram*. Cetakan I. Vol. 5. Kairo: Al-Maktabah al-Islamiyyah lil-Nashr wa al-Tawzi', 2006.
- Wiguna, Alivermana. *Memahami Maqashid al-Syari'ah Perspektif Khaled M. Abou El Fadl dan Jasser Auda*. 1 ed. Sleman: Deepublish Publisher, 2021.
- Yahya, Aryati, Rusli Rusli, dan Muhammad Akbar. "Analysis of Judges' Considerations in Deciding Child Care Case Against Apostate Wife." *INTERNATIONAL JOURNAL OF CONTEMPORARY ISLAMIC LAW AND SOCIETY* 3, no. 2 (31 Desember 2021): 44–55. <https://doi.org/10.24239/ijcils.Vol3.Iss2.34>.
- Yasin, Dikson T. "Teori SisTem Ijtihad Jasser Audah." *Tasamuh: Jurnal Studi Islam* 12 (2020). <https://doi.org/doi.org/10.47945/tasamuh.v12i2.247>.
- Yazid, Ibnu Majah Abu Abdillah Muhammad. *Sunan Ibnu Majah*. Vol. 2. Kairo: Dar Ihya al-Kutub al-Arabiyyah, 1950.
- Yulianti, Sry, Ma'ruf Hafidz, dan Dachran S Busthami. "Putusan Hakim Terhadap Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Di Pengadilan Agama Polewali Mandar." *Journal of Lex Philosophy (JLP)* 1, no. 2 (31 Desember 2020): 244–59. <https://doi.org/10.52103/jlp.v1i2.310>.
- Yusdani. *Fikih Indonesia Tema Kajian, Nalar dan Konstruksi Pemikiran*. Pertama. Yogyakarta: Diandra Creative Yogyakarta, 2024.
- Yusup, Dede, dan Abdul Kodir. "HAK ASUH (HADHANAH) ANAK AKIBAT PERCERAIAN SEBAB MURTAD PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM" 6, no. 2 (2021). <https://doi.org/DOI:10.15575/Hikamuna.v3i2.19346>.
- Zahra, Salsabillah Nilam, dan I Nyoman Sujana. "IMPLIKASI YURIDIS PERCERAIAN TERHADAP HAK-HAK ANAK DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM (STUDI KASUS PENGADILAN AGAMA DENPASAR)" 4, no. 3 (2023).
- Zahrah, Muhammad Abu. *al-Ahwal al-Syakhsiyyah*. Mesir: Darul Fikr al-Árabi, 1950.
- Zein, Satria Effendi M. *Problematisa Hukum Keluarga Islam Kontemporer*. Jakarta: Kencana, 2004.

Zuhaili, Wahbah al-. *Fiqhul Islam Waadillatuhu*. Vol. 7. Damaskus: Daar al-Fikr, 1985.

———. *Fiqhul Islam Waadillatuhu*. Vol. 6. Damaskus: Daar al-Fikr, 1985.

LAMPIRAN-LAMPIRAN

LAMPIRAN I : Putusan Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli

PUTUSAN

Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli

**DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA**

Pengadilan Agama Tolitoli yang memeriksa dan mengadili perkara perdata pada tingkat pertama dalam sidang majelis hakim telah menjatuhkan putusan dalam perkara Cerai Talak antara:

Pemohon, lahir di Lakatan, 1 Maret 1984 (umur 35 tahun), agama Islam, pekerjaan wiraswasta, pendidikan Sekolah Menengah Atas, tempat kediaman di Xxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxx, xxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx xxxxxxxx, dalam hal ini memberikan kuasa kepada Moh.Sabrang, SH. dan Mahwan, SH. Advokat dan Konsultan Hukum yang berkantor di Jalan Magamu Nomor 79, Kelurahan Tuweley, Kecamatan Baolan, Kabupaten Tolitoli, Provinsi Sulawesi Tengah berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 11 Februari 2022 yang telah didaftar pada Kepaniteraan Pengadilan Agama Tolitoli dengan register nomor 14/P/SK/HK.03.4/II/2022 pada hari Senin, 14 Februari 2022, sebagai **Pemohon**;

melawan

Termohon, lahir di Tolitoli, 22 Agustus 1985 (umur 35 tahun), agama Islam, pekerjaan mengurus rumah tangga, pendidikan Diploma IV, tempat kediaman di Xxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxx, xxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx xxxxxxxx, sekarang di Jalan Xxxxxx xxxxxxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx, sebagai **Termohon**;

Pengadilan Agama tersebut;

Telah mempelajari surat-surat yang berkaitan dengan perkara ini;

Telah mendengar keterangan Pemohon dan para saksi di muka sidang;

DUDUK PERKARA

Bahwa Pemohon dalam surat pemohonannya tanggal 15 Februari 2022 telah mengajukan permohonan Cerai Talak, yang telah terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Toli-toli, dengan Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli, tanggal 15 Februari 2022, dengan dalil-dalil pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami isteri yang sah, yang melangsungkan pernikahan pada tanggal 9 Februari 2013, yang dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Baolan, xxxxxxxx xxxxxxxx, sesuai dengan Kutipan Buku Akta Nikah Nomor 86/18/II/2013, tanggal 9 Februari 2013;
2. Bahwa Termohon dahulunya baragama Nasrani, dan memeluk Islam sesuai dengan surat pernyataan memeluk Islam Nomor kk.22.03/01/BA.04/03/2013, tertanggal 7 Februari 2013;
3. Bahwa setelah pernikahan tersebut dilangsungkan, Pemohon dengan Termohon bertempat tinggal di kediaman Pemohon Xxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxx, xxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxx xxxxxx, xxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxx xxxxxxxx xxxxxx sejak tahun 2013, namun pada tahun 2018 sampai dengan 2019, hubungan Pemohon dengan Termohon sempat renggang pisah tempat tinggal dan rujuk kembali dan tinggal bersama di kediaman Pemohon tersebut sampai tahun 2022, dan saat ini Termohon pergi meninggal Pemohon;
4. Bahwa dari hasil pernikahan Pemohon dan Termohon telah dikaruniai 3 (tiga) orang anak masing-masing bernama: (1) XXXXXX XXXXXXXXXXXX lahir tanggal 5 Agustus 2013; (2) XXXXXX XXXXXXXXXXXX yang lahir pada tanggal 26 Januari 2017, dan (3) XXXXXX XXXXXXXXXXXX yang lahir tanggal 21 Mei 2018;
5. Bahwa diawal pernikahan, rumah tangga Pemohon dan Termohon dalam keadaan baik, damai dan tidak ada pertengkaran/percekcokan, namun sejak

bulan Januari 2017, kedamaian dan ketentraman rumah tangga Pemohon dengan Termohon mulai terganggu, dimana hubungan antara Pemohon dengan Termohon sering terjadi perselisihan dan pertengkaran secara terus menerus yang penyebabnya antara lain:

- a. Termohon mulai tidak menghargai Pemohon sebagai seorang suami yang sah, yakni terlalu berani dan seringkali membantah perkataan dan arahan Pemohon dalam rangka membina rumah tangga yang baik, berdasarkan ketentuan ajaran Islam, Termohon tidak meyakini Islam sebagai agamanya, dan sering terjadi perdebatan soal aqidah dimana Termohon tetap mempertahankan keyakinan sebelumnya;
 - b. Termohon sejak pernikahannya dengan Pemohon belum pernah sekali pun sholat 5 (lima) waktu di rumah, Termohon juga masih sering ibadah di Gereja bersama orang tuanya dengan membawa anak-anaknya;
 - c. Termohon sering menyebarkan ajaran-ajaran agama sebelumnya lewat medsos, Termohon juga aktif mengikuti kajian-kajian agama sebelumnya di medsos, Termohon juga selalu mengkaji al-Kitabnya di rumah orang tuanya ketika Termohon berada di rumah orang tuanya, dan disaksikan langsung oleh Pemohon dan tidak pernah membaca dan mempelajari Alquran, sementara Termohon sudah menyatakan diri masuk Islam;
 - d. Termohon sering menganiaya Pemohon, dengan cara mencubit, mencakar, menampar, dan memukul ketika emosi;
 - e. Termohon selalu melalaikan kebutuhan atau keperluan rumah tangga, seperti jarang mengurus anak di rumah, jarang bekerja layaknya sebagai ibu rumah tangga pada umumnya, seperti memasak, mencuci, mengurus anak, dan mengurus dapur;
 - f. Termohon selalu menuduh Pemohon berselingkuh dengan wanita lain, memfitnah Pemohon telah menikah dengan wanita lain dan punya anak, sementara Pemohon jarang meninggalkan rumah;
6. Bahwa puncak perselisihan dan pertengkaran tersebut terjadi sekitar bulan September 2019 secara terus menerus hingga saat ini, dan setiap pertengkaran disertai kekerasan dari Termohon seperti memukul, mencubit, mencakar, dan menampar Pemohon;

7. Bahwa saat ini Termohon pergi meninggalkan kediaman Pemohon, yang mana Termohon tinggal di rumah orang tuanya di Jalan Xxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxx xxxxxx, kabupaten Tolitoli, xxxxxxxx xxxxxxxx xxxxxx;
8. Bahwa Pemohon sudah melakukan berbagai cara dan upaya untuk meyakinkan Termohon agar masuk Islam secara serius dan benar, namun setiap kali Termohon diingatkan justru melahirkan perdebatan dan pertengkaran, dan atas kejadian tersebut Pemohon sudah tidak sanggup lagi hidup bersama dengan Termohon dan masih berpegang teguh dengan keyakinannya sebagaimana yang diperintahkan dalam Islam *"Dan janganlah kamu nikahi wanita-wanita musyrik, sebelum mereka beriman"* (al-Baqarah/2:221);
9. Bahwa adanya perselisihan dan pertengkaran yang terjadi terus menerus tersebut, mengakibatkan rumah tangga Pemohon dan Termohon tidak ada kebahagiaan lahir dan batin, serta tidak ada harapan untuk kembali membina rumah tangga *a quo*, sebab Termohon lebih memilih untuk diceraikan dari pada masuk Islam secara kaffah;
10. Bahwa atas dasar uraian di atas, maka secara hukum surat permohonan cerai talak yang diajukan oleh Pemohon ini telah memenuhi **alasan perceraian sebagaimana diatur dalam Undang- Undang No.1 tahun 1974 Jo. Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 pasal 19 Jo. Kompilasi Hukum Islam pasal 116** huruf (f), antara suami dan isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun kembali dalam rumah tangga, **Kompilasi Hukum Islam pasal 116** huruf (h), peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga *"Akad nikah menjadi batal seketika itu juga, baik sebelum atau sesudah berhubungan. Ini adalah pendapat madzhab Hanafi, Maliki, dan salah satu pendapat dari Imam Ahmad. Pendapat ini diriwayatkan dari Hasan Al-Bashri, Umar bin Abdul Aziz, Ats-Tsauri, Abu Nur, dan Ibnu Mundzir. Dalilnya, orang yang murtad diqiyaskan kepada orang yang mati. Sedangkan orang yang mati bukanlah obyek untuk dinikahi. Oleh karena itu, tidak boleh menikahi orang yang murtad sejak*

zaman dahulu dan selanjutnya tetap berlaku demikian. Dan janganlah kamu tetap berpegang pada tali (perkawinan) dengan perempuan-perempuan kafir.” (QS. Al-Mumtahanah: 10);

11. Bahwa Termohon pergi meninggalkan Pemohon dengan membawa kedua anaknya yakni **XXXXXX XXXXXXXXXXXX** dan **XXXXXX XXXXXXXXXXXX**;
12. Bahwa kedua anak Pemohon dengan Termohon yakni **XXXXXX XXXXXXXXXXXX**, dan **XXXXXX XXXXXXXXXXXX**, selama ini dibesarkan (diurus) dan diasuh oleh Pemohon bersama orang tua Pemohon sedangkan anak ketiga Pemohon yakni **XXXXXX XXXXXXXXXXXX** diasuh oleh Termohon;
13. Bahwa Pemohon adalah bapak dari ketiga anak *a quo*, maka sebagai seorang Ayah akan berkewajiban mendidik anak-anaknya secara Islam sehingga Pemohon tidak menginginkan ketiga anaknya tidak mengimani Islam, maka Pemohon bersedia serta siap bertanggung jawab penuh untuk merawat dan membesarkan ketiga anaknya *a quo*. Sebagaimana perintah dalam Islam, *Dan ingatlah ketika Lukman berkata kepada anaknya, ketika ia memberi pelajaran kepadanya, “Wahai anakku! janganlah engkau mempersekutukan Allah, sesungguhnya mempersekutukan (Allah) itu adalah benar-benar kezaliman yang besar ... Wahai anakku! Sungguh jika ada (suatu perbuatan) seberat biji sawi, dan berada dalam batu atau langit, atau di bumi, niscaya Allah akan memberinya (balasan). Sesungguhnya Allah Maha Lembut, Maha Teliti (QS Lukman:13,16), “Didiklah anakmu, karena sesungguhnya engkau akan dimintai pertanggungjawaban mengenai pendidikan dan pengajaran yang telah engkau berikan kepadanya. Dan dia juga akan ditanya mengenai kebaikan dirimu kepadanya serta ketaatannya kepada dirimu. (Tuhfah al Maudud hal. 123);*
14. Bahwa mengenai permohonan Pemohon tentang Hak Asuh anak yang dimohonkan dalam permohonan ini sejalan dengan ketentuan Pasal 105 KHI yang mana terdapat pengecualian, yaitu apabila terbukti bahwa ibu telah murtad dan memeluk agama selain agama Islam, maka gugurlah hak ibu untuk memelihara anak tersebut. Hal ini sesuai dengan **Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 210/K/AG/1996**, yang mengandung abstraksi hukum bahwa agama merupakan syarat untuk menentukan gugur tidaknya

hak seorang ibu atas pemeliharaan dan pengasuhan (hadhanah) terhadap anaknya yang belum mumayyiz, Hal ini juga didukung oleh pendapat Ulama dalam Kitab Kifayatul Ahyar, Juz II, halaman 94, sebagai berikut: *Syarat-syarat bagi orang yang akan melaksanakan tugas hadhanah ada tujuh macam: berakal sehat, merdeka, beragama Islam, sederhana, amanah, tinggal di daerah tertentu, dan tidak bersuami baru. Apabila kurang satu diantara syarat-syarat tersebut, gugur hak hadlonah dari tangan ibu;*

15. Bahwa hal ini sejalan dengan Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak (UU Perlindungan Anak) sebagaimana yang telah diubah oleh Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014, Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak (UU 35/2014) dan diubah kedua kalinya dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016, Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak (Perppu 1/2016) sebagaimana yang telah ditetapkan sebagai undang-undang dengan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016, Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016, Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-Undang (UU 17/2016) yang menyatakan bahwa kuasa asuh adalah kekuasaan orang tua untuk mengasuh, mendidik, memelihara, membina, melindungi, dan menumbuhkembangkan anak sesuai dengan agama yang dianutnya dan kemampuan, bakat, serta minatnya, yang pada konxxxxnya anak harus diasuh sesuai dengan agama yang dianutnya agar perkembangan mental dan spiritualnya baik;
16. Ibnu Qayyim berhujjah dengan firman Allah: Sehingga melindungi anak lebih didahulukan daripada haknya memilih atau pun mencabut undi, karena untuk kebaikannya. Menurut Ibnu Taimiyah semangat syara' berkehendak menjaga kemaslahatan anak sehingga putusan hukum pun adalah untuk kemaslahatan dunia dan akhirat;
17. Bahwa apabila terjadi sengketa hak asuh (hadlonah) atas anak tersebut, maka yang paling berhak mendapatkan hak asuh (hadlonah) atas anak

tersebut adalah pihak ayah, dengan pertimbangan bahwa ayah anak tersebut beragama Islam. Jika setelah perceraian seorang ibu pindah agama (murtad) maka menjadi gugurlah haknya untuk melakukan pengasuhan/pemeliharaan (hadlonah) terhadap anaknya yang masih di bawah umur/belum mumayyiz, dengan pertimbangan aqidah/agama sebagai kelayakan untuk mengasuh anak merupakan pertimbangan dari sudut syar'i yang mengedepankan salah satu *Maqhosidusy Syar'iyah* (tujuan syariat Islam) yaitu menjaga keutuhan agama Islam sesuai Alquran dan Sunnah;

18. Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas, mohon kiranya yang Mulia yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini berkenan memutus hak asuh ketiga anak Pemohon dengan Termohon diasuh oleh Pemohon;
19. Bahwa pihak keluarga sudah berusaha berkali-kali mencoba untuk mendamaikan Pemohon dan Termohon namun tidak membuahkan hasil;
20. Bahwa Pemohon sanggup membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini;

Bahwa berdasarkan dalil-dalil tersebut, Pemohon memohon kepada Pengadilan Agama Tolitoli, agar menjatuhkan putusan yang amarnya sebagai berikut:

PRIMER:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
2. Memberikan izin kepada Pemohon (**PEMOHON**) untuk menjatuhkan talak satu raj'i kepada Termohon (**TERMOHON**) di hadapan sidang Pengadilan Agama Tolitoli;
3. Menyatakan ikatan perkawinan antara Pemohon dengan Termohon sebagaimana dalam Akta Perkawinan Nomor 86/18/II/2013, tanggal 09 Februari 2013 yang tercatat di Kantor Urusan Agama Baolan, xxxxxxxx xxxxxxxx Putus karena Perceraian;
4. Menetapkan anak Pemohon dan Termohon yang bernama : (1). XXXXXX XXXXXXXXXXXX, (2). XXXXXX XXXXXXXXXXXX, (3). XXXXXX XXXXXXXXXXXX berada dalam pengasuhan dan pemeliharaan Pemohon;
5. Membebankan biaya perkara ini kepada Pemohon;

SUBSIDER:

Atau apabila Yang Mulia Majelis Hakim yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini berpendapat lain, mohon memberikan putusan hukum yang seadil-adilnya;

Bahwa pada hari-hari sidang yang telah ditetapkan, Pemohon didampingi kuasanya datang menghadap di persidangan, sedangkan Termohon tidak pernah datang menghadap dan tidak pula menyuruh orang lain untuk menghadap sebagai wakil atau kuasanya yang sah, meskipun telah dipanggil secara resmi dan patut dan tidak ternyata ketidakhadirannya tersebut disebabkan oleh suatu halangan yang sah, maka perkara ini diperiksa tanpa hadirnya Termohon;

Bahwa, Majelis Hakim telah menasehati Pemohon agar berpikir untuk tidak bercerai dengan Termohon, tetapi Pemohon tetap pada dalil-dalil permohonannya untuk bercerai dengan Termohon;

Bahwa mediasi tidak dapat dilaksanakan karena Termohon tidak pernah hadir di persidangan;

Bahwa selanjutnya pemeriksaan perkara dilakukan dalam sidang tertutup untuk umum dengan terlebih dahulu dibacakan surat permohonan Pemohon, isi dan maksudnya tetap dipertahankan oleh Pemohon;

Bahwa oleh karena Termohon atau kuasanya yang sah tidak pernah hadir di persidangan, maka jawaban Termohon atas permohonan Pemohon tidak dapat didengarkan;

Bahwa untuk menguatkan dalil-dalil permohonannya, Pemohon mengajukan alat bukti surat dan saksi-saksi sebagai berikut :

A. Bukti Surat

1. **Fotokopi Kutipan Akta Nikah** dari Kantor Urusan Agama Kecamatan Baolan, Kabupaten Tolitoli, xxxxxxxx xxxxxxxx xxxxxx, Nomor 86/18/II/2013 tanggal 11 Februari 2013 bermeterai cukup, setelah dicocokkan dengan aslinya ternyata sesuai (**P.1**);
2. **Fotokopi Kartu Keluarga** atas nama Xxxxxxxx xxxxxxxx Nomor 720408110310003 yang dikeluarkan oleh Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil xxxxxxxx xxxxxxxx tanggal 8 Oktober 2018, bermeterai cukup, setelah dicocokkan dengan aslinya ternyata sesuai (**P.2**);

3. **Cetakan Foto** Termohon dan 2 (dua) orang anak Pemohon dan Termohon (anak pertama dan anak kedua Pemohon dan Termohon bersama santa claus (Sinterklas) dan remaja gereja, foto tersebut diambil pada tahun 2019, bermeterai cukup (**P.3**);
4. **Cetakan Foto** Termohon dan anak kedua Pemohon dan Termohon sedang berada di Gereja Pantekosta Panasakan, bermeterai cukup (**P.4**);
5. **Screenshoot** percakapan di Whatsapp antara Termohon dengan Xxx (pengurus dan pemegang kunci gereja pantekosta), bermeterai cukup (**P.5**);
6. **Screenshoot** pesan Whatsapp dari Papa Hallo (ayah kandung Termohon) kepada Termohon, bermeterai cukup (**P.6**);
7. **Fotokopi Kartu Keluarga** atas nama Edson Gunawan, Nomor 7204071303081634 yang dikeluarkan Kepala Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil xxxxxxxx xxxxxxxx tanggal 30 Januari 2013, bermeterai cukup, setelah dicocokkan dengan aslinya ternyata sesuai (**P.7**);
8. **Fotokopi Ijazah Sarjana Ekonomi** atas nama xxxxxxxx xxxxxxxx yang dikeluarkan oleh Universitas Kristen Duta Wacana Yogyakarta tanggal 20 Februari 2010, bermeterai cukup, setelah dicocokkan dengan aslinya ternyata sesuai (**P.8**);
9. **Asli Tanda Terima Polis dan Kartu Peserta Pru *hospital & surgical cover plus*** atas nama xxxxxxxx xxxxxxxx dengan tertanggung utama xxxxxx xxxxxxxxxxxx Nomor Polis 12114549 yang dikeluarkan oleh PT Prudential Life Assurance, bermeterai cukup (**P.9**);
10. **Asli Surat Pernyataan Penerimaan Polis** atas nama xxxxxxxx xxxxxxxx yang dikeluarkan oleh PT BNI LIFE INSURANCE, bermeterai cukup (**P.10**);
11. **Asli Tanda Terima Polis dan Kartu Peserta Pru *hospital & surgical cover plus*** atas nama xxxxxxxx xxxxxxxx dengan tertanggung utama xxxxxx xxxxxxxxxxxx Nomor Polis 10671663 yang dikeluarkan oleh PT Prudential Life Assurance, bermeterai cukup (**P.11**);

B. Bukti Saksi

1. **SAKSI 1**, umur 64 tahun, agama Islam, pekerjaan petani, pendidikan Sekolah Dasar, tempat kediaman di Xxxxxxxx xxxxxxxx, xxxx xxxxxxxx, xxxxxxxx xxxxxx, xxxxxxxx xxxxxxxx, di bawah sumpah memberikan keterangan yang pada pokoknya sebagai berikut :
 - bahwa saksi adalah paman Pemohon dan kenal dengan Pemohon dan Termohon;
 - bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami istri yang telah menikah pada tahun 2013;
 - bahwa setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal bersama di kediaman Pemohon di Xxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxx, xxxx xxxxxxxx, xxxxxxxx xxxxxx, xxxxxxxx xxxxxxxx, kemudian Termohon pindah di Jalan Xxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxx xxxxxx, xxxxxxxx xxxxxxxx;
 - bahwa Pemohon dan Termohon telah di karuniai 3 (tiga) orang anak;
 - bahwa awalnya rumah tangga Pemohon dan Termohon rukun dan harmonis layaknya suami isteri, namun sejak tahun 2017 kondisi rumah tangga Pemohon dan Termohon sudah tidak rukun dan tidak harmonis lagi karena ada perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon;
 - bahwa saksi sering melihat Pemohon dan Termohon bertengkar, karena pada tahun 2019 saksi tinggal bersama dengan Pemohon dan Termohon;
 - bahwa setahu saksi pertengkaran Pemohon dan Termohon hanya terbatas cekcok mulut tidak sampai saling serang fisik;
 - bahwa penyebab pertengkaran Pemohon dan Termohon karena Termohon tidak mengindahkan nasehat dari Pemohon terkait urusan ibadah, yakni sholat lima waktu;
 - bahwa sebelum menikah dengan Pemohon, Termohon beragama Kristen kemudian mualaf pada saat menikah dengan Pemohon;
 - bahwa saksi tidak tahu apakah saat ini Termohon telah kembali ke agamanya semula yakni Kristen karena saksi juga melihat selama

tinggal bersama, Termohon sama sekali tidak pernah melakukan ibadah baik mengaji, sholat atau ke masjid bahkan berinteraksi dengan tetangga sangat kurang;

- bahwa Termohon dalam menjalani kehidupan rumah tangga memang tidak melayani Pemohon dengan baik;
- bahwa yang saksi lihat, Pemohon yang mencuci, mengepel, mengurus anak kalau pagi karena Termohon baru bangun pukul 11 siang;
- bahwa saksi juga mengetahui kalau Termohon sangat cemburuan, dan alasan cemburunya sangat tidak beralasan, karena karyawan perempuan di toko Pemohon semua dicemburui sehingga demi untuk menjaga hati Termohon, Pemohon kemudian memberhentikan semua karyawannya;
- bahwa saksi mengetahui kalau Pemohon bukan laki-laki yang suka main perempuan;
- bahwa saksi juga melihat interaksi anak-anak Pemohon dan Termohon lebih dekat kepada Pemohon dibanding Termohon karena bisa dibilang hampir setiap hari yang menyuapi anak-anaknya adalah Pemohon;
- bahwa saat ini anak pertama yang bernama Raihan (umur 8 tahun) tinggal bersama Pemohon, adapun anak kedua yang bernama Raisha (umur 5 tahun) dan Raifha (umur 3 tahun) tinggal bersama Termohon, dan saat ini tidak diketahui keberadaannya;
- bahwa pekerjaan Pemohon adalah wiraswasta yang mempunyai usaha jualan elektronik di xxxx xxxxxxxx dengan penghasilan kurang lebih sepuluh juta rupiah setiap bulannya;
- bahwa usaha Pemohon tersebut menyatu dengan rumah kediaman bersama (ruko 3 petak), petak 1 usaha butik Termohon namun saat ini tutup, petak 2 usaha jual elektronik, petak 3 dikontrakkan dengan biaya sewa sekitar empat puluh juta rupiah setiap tahunnya;
- bahwa setiap harinya Pemohon yang mengantar jemput Raihan (anak pertama) ke sekolah;

- bahwa Raihan juga dididik dengan baik oleh Pemohon dengan mengikutkannya ke Masjid untuk sholat berjamaah dan mengikutkan Raihan belajar mengaji di dekat rumah;
 - bahwa dengan adanya perselisihan dan pertengkaran Pemohon dan Termohon, keduanya telah pisah tempat tinggal sekitar bulan Januari 2022 dimana Termohon yang keluar dari rumah dengan membawa anak kedua dan anak ketiga tanpa minta izin dengan Pemohon, dan setelah itu tidak pernah kembali lagi;
 - bahwa Pemohon sudah berusaha untuk berkomunikasi dengan Termohon namun Termohon tidak membuka komunikasi malah bersembunyi dari Pemohon, dan keluarga Termohon juga tidak ada itikad baik untuk menunjukkan keberadaan Termohon dan dua anaknya;
 - bahwa keluarga dari pihak Pemohon sudah berusaha menasehati Pemohon dan Termohon untuk tetap mempertahankan rumah tangganya namun tidak berhasil;
2. **SAKSI 2**, umur 47 tahun, agama Islam, pekerjaan Penyuluh Agama, pendidikan Sekolah Menengah Atas, tempat kediaman di XXXXXXXX XXXXXXXX, XXX XXXXXXXX, XXXXXXXX XXXXXX, XXXXXXXX XXXXXXXX, di bawah sumpah memberikan keterangan yang pada pokoknya sebagai berikut :
- bahwa saksi adalah ipar Pemohon dan mengenal Pemohon dan Termohon yang menikah pada tahun 2013 dan telah dikaruniai tiga orang anak, anak pertama bernama Raihan umur 8 tahun, anak kedua bernama Raisha umur 5 tahun dan anak ketiga bernama Raifha umur 3 tahun;
 - bahwa setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal bersama di kediaman Pemohon di XXX XXXXXXXX, XXXXXXXX XXXXXX, XXXXXXXX XXXXXXXX, terakhir tinggal di alamat tersebut karena Termohon pindah ke rumah orang tuanya di Kelurahan Panasakan, Kecamatan Baolan, XXXXXXXX XXXXXXXX;

- bahwa awalnya rumah tangga Pemohon dan Termohon rukun harmonis layaknya suami isteri, namun sejak tahun 2017 kondisi rumah tangga Pemohon dan Termohon sudah tidak rukun dan tidak harmonis lagi karena ada perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon;
- bahwa penyebabnya salah satunya adalah faktor keyakinan, karena Termohon seorang muallaf yang masuk Islam pada saat menikah dengan Pemohon, dan orang tua Termohon selalu ikut campur dengan keyakinan Termohon;
- bahwa orang tua Termohon rutin mengirimkan Termohon ajaran-ajaran agama Kristen, saksi mengetahuinya karena pernah melihat *screen shoot* pesan orang tua Termohon kepada Termohon yang diperlihatkan oleh Pemohon kepada saksi;
- bahwa Termohon terlihat lebih menurut dengan orang tuanya, dan tidak mengindahkan apabila dinasehati oleh Pemohon terkait masalah keyakinan;
- bahwa saksi mengetahuinya, karena kenyataannya Termohon memilih meninggalkan Pemohon dan tinggal bersama orang tuanya;
- bahwa setahu saksi, setelah menikah Termohon masih ikut kegiatan gereja, informasi ini saksi dapatkan dari teman-teman Pemohon;
- bahwa saksi tidak pernah konfirmasi langsung kepada Termohon apakah telah kembali ke agamanya yang sebelumnya, karena Termohon susah ditemui dan diajak komunikasi;
- bahwa penyebab lain terjadinya perselisihan dan pertengkaran Pemohon dan Termohon yakni Termohon punya sifat cemburu yang berlebihan terhadap Pemohon, yang dicemburui juga sampai karyawan-karyawan di toko Pemohon, sampai Pemohon memecat karyawannya;
- bahwa setahu saksi, selama mengenal Pemohon, Pemohon adalah orang yang setia dan tidak pernah main api dengan perempuan;

- bahwa kegiatan rumah juga lebih banyak dilakukan oleh Pemohon seperti mencuci, mengepel dan mengurus anak sedangkan kegiatan yang dilakukan oleh Termohon, saksi tidak mengetahui;
- bahwa saksi sering melihat Pemohon mengurus anak-anaknya, bahkan ketika saksi berkunjung ke rumah Pemohon dan Termohon, saksi sering melihat Pemohon yang menyuapi anak-anaknya;
- bahwa anak-anaknya juga lebih dekat dengan Pemohon dibanding Termohon;
- bahwa setahu saksi, tidak hanya kedekatan antara Pemohon dan anak-anaknya terjadi di dalam rumah, untuk di luar rumah Pemohon juga sering mengajak anak-anaknya keluar jalan-jalan di sekitar rumah seperti di taman kota;
- bahwa Pemohon juga mendidik anaknya dengan baik, yang anak pertama (Raihan) sering diikutkan sholat berjamaah di Masjid dan ikut mengaji di dekat rumah;
- bahwa setahu saksi saat ini anak pertama (Raihan) tinggal bersama Pemohon, adapun anak kedua (Raisha) dan anak ketiga (Raifha) ikut bersama Termohon;
- bahwa Termohon telah keluar dari rumah sekitar awal tahun 2022 dengan membawa dua anaknya tanpa sepengetahuan Pemohon;
- bahwa Pemohon telah berusaha menemui Termohon, namun Termohon seperti menutup semua akses untuk bisa bertemu Pemohon;
- bahwa saksi juga sudah berusaha menemui orang tua Termohon, namun respon dari orang tua Termohon seperti sudah tidak mendukung lagi Termohon untuk kembali dengan Pemohon;
- bahwa saksi sudah menasehati Pemohon untuk mempertimbangkan kembali keputusannya bercerai dengan Termohon, namun Pemohon tetap pada keputusannya untuk bercerai;
- bahwa pekerjaan Pemohon adalah pengusaha barang elektronik seperti *Handphone*, dan setiap hari ramai dengan pelanggan, adapun penghasilan saksi tidak mengetahui;

- bahwa sumber penghasilan Pemohon tidak hanya berasal dari usaha barang elektroniknya melainkan ada juga hasil kebun cengkeh, dan hasil sewa kontrakan rukonya;
 - bahwa yang saksi lihat, secara ekonomi Pemohon masuk kategori sejahtera;
3. **SAKSI 3**, umur 36 tahun, agama Islam, pekerjaan ASN Bappeda, pendidikan S1, tempat kediaman di XXXXXXXX XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXX XXXXXXXX, XXXXXXXX XXXXXXXX, XXXXXXXX XXXXXXXX, di bawah sumpah memberikan keterangan yang pada pokoknya sebagai berikut :
- bahwa saksi mengenal Pemohon dan Termohon sebagai pasangan suami istri karena saksi adalah teman Pemohon;
 - bahwa Pemohon dan Termohon telah menikah pada tahun 2013;
 - bahwa setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal bersama di kediaman Pemohon di XXXXXX XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, XXXX XXXXXXXX, XXXXXXXXXXX XXXXXX, XXXXXXXXXXX XXXXXXXX;
 - bahwa Pemohon dan Termohon telah di karuniai 3 (tiga) orang anak yakni anak pertama bernama Raihan umur 8 tahun, anak kedua bernama Raisha umur 5 tahun dan anak ketiga bernama Raifha umur 3 tahun;
 - bahwa awalnya rumah tangga Pemohon dan Termohon rukun dan harmonis layaknya suami isteri, namun sejak tahun 2017 kondisi rumah tangga Pemohon dan Termohon sudah tidak rukun dan tidak harmonis lagi karena ada perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon;
 - bahwa perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon disebabkan karena Termohon sering menuduh Pemohon mempunyai perempuan idaman lain;
 - bahwa saksi mengetahuinya karena saksi melihat sendiri sudah tidak ada lagi karyawan perempuan yang bekerja di toko Pemohon dan Termohon, karena Pemohon telah memberhentikan karyawannya karena Termohon selalu menuduh Pemohon menjalin hubungan dengan karyawannya padahal yang saksi ketahui hal tersebut tidaklah

benar, karena Pemohon dan karyawannya sebatas atasan dan bawahan, lagi pula saksi mengetahui betul Pemohon bukan orang yang seperti itu;

- bahwa Termohon tidak hanya mencemburui karyawannya tapi perempuan lain pun baik itu teman ataupun keluarga perempuan Pemohon;
- bahwa selain itu, pertengkaran dan perselisihan Pemohon dan Termohon disebabkan karena masalah keyakinan;
- bahwa Termohon pada saat menikah dengan Pemohon telah menjadi muallaf dari agama Kristen masuk agama Islam;
- bahwa setahu saksi, meskipun Termohon telah muallaf namun dalam kesehariannya Termohon masih melakukan aktivitas gereja dan tidak melakukan aktivitas keislaman sebagaimana layaknya seorang muslim;
- bahwa saksi mengetahuinya karena pernah melihat secara langsung Termohon masuk di gereja melalui siaran langsung teman di Facebook yang menayangkan aktivitas di gereja, dan di sana tertangkap Termohon yang sedang melakukan ibadah di gereja sambil menggendong anaknya, video siaran langsung tersebut terjadi pada tahun 2019;
- bahwa dua minggu berselang setelah itu, saksi kembali melihat Termohon secara nyata masuk di Gereja di Panasakan;
- bahwa saksi melihat kejadian tersebut sebenarnya dimintatolongi oleh Pemohon untuk memastikan apakah Termohon masih sering melakukan aktivitas gereja;
- bahwa saksi tidak pernah melakukan konfirmasi langsung kepada Termohon apakah benar sudah kembali pada agama sebelumnya atau tidak;
- bahwa setahu saksi akibat dari perselisihan dan pertengkaran antara Pemohon dan Termohon, Pemohon dan Termohon telah berpisah tempat tinggal sejak awal tahun 2022 sekitar Januari atau Februari

dimana Termohon yang meninggalkan rumah dengan membawa anak kedua dan anak ketiga tanpa sepengetahuan Pemohon;

- bahwa keluarga sudah berusaha mencari jalan keluar untuk mencari soxxxx demi untuk mempertahankan rumah tangga Pemohon dan Termohon, namun tidak berhasil karena keluarga Termohon seperti menutup akses perdamaian bahkan Termohon juga menutup komunikasi dengan Pemohon dan keluarganya;
- bahwa setahu saksi keluarga Termohon jug tidak memberikan akses kepada Pemohon untuk dapat menemui anak kedua dan anak ketiganya yang saat ini sedang diasuh oleh Pemohon;
- bahwa yang saksi ketahui, hubungan Pemohon dan ketiga anaknya sangat dekat, waktu Pemohon dan Termohon masih tinggal bersama, saksi sering melihat dan menyaksikan sendiri Pemohon bermain dengan ketiga anaknya apabila singgah di kediaman Pemohon dan Termohon di xxxx xxxxxxx;
- bahwa Pemohon mendidik anaknya dengan baik, diajarkan ilmu agama dan anak pertamanya diikutkan mengaji di dekat rumah;
- bahwa anak pertamanya juga disekolahkan di sekolah berbasis agama di sekolah Hidayatullah;
- bahwa Pemohon bekerja wiraswasta yakni mempunyai usaha barang elektronik yang terletak di xxxx xxxxxxx, adapun penghasilannya saksi tidak mengetahui;
- bahwa setahu saksi sumber penghasilan Pemohon juga berasal dari kebun cengkeh dan hasil sewa ruko;
- bahwa Pemohon termasuk kategori sejahtera dalam ekonomi;

Bahwa atas keterangan para saksi tersebut, Pemohon menyatakan menerima dan membenarkan, sedangkan Termohon tidak dapat didengarkan tanggapannya;

Bahwa selanjutnya, karena perkara ini diakumulasikan dengan perkara hak asuh anak (*hadhonah*), atas inisiatif Majelis Hakim telah dilakukan pemeriksaan setempat (*descente*) anak pada hari Rabu, 23 Maret

2022 di rumah kediaman Pemohon di xxxx xxxxxxxx, adapun agenda pemeriksaan setempat telah terurai di dalam berita acara persidangan;

Bahwa selanjutnya Pemohon menyatakan tidak akan mengajukan apapun lagi dan menyampaikan kesimpulan yang pada pokoknya Pemohon tetap pada permohonannya dengan mencukupkan alat-alat buktinya serta mohon putusan;

Bahwa untuk mempersingkat uraian putusan ini, ditunjuk segala sesuatu yang tercantum dalam berita acara persidangan perkara ini sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari isi putusan ini;

PERTIMBANGAN HUKUM

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan permohonan Pemohon adalah sebagaimana telah diuraikan di atas;

Menimbang, bahwa Kuasa Penggugat telah memenuhi ketentuan Pasal 32 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka kuasa tersebut dapat bertindak sebagai pihak formil dalam perkara ini;

Menimbang, bahwa Majelis Hakim telah menasehati Pemohon untuk tetap mempertahankan rumah tangganya sebagaimana ketentuan Pasal 82 Undang-undang Nomor 7 tahun 1989, tetapi Pemohon tetap menginginkan adanya perceraian;

Menimbang, bahwa selama persidangan hanya Pemohon yang selalu hadir sedangkan Termohon tidak pernah hadir, maka upaya mediasi sebagaimana ketentuan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 yang telah diubah dengan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, tidak dapat dilaksanakan;

Menimbang, bahwa oleh karena Termohon tidak pernah hadir di persidangan meskipun telah dipanggil secara resmi dan patut dan tidak ternyata tidak hadirnya tersebut disebabkan oleh suatu halangan yang sah, maka Termohon harus dinyatakan tidak hadir, dan perkara ini dilanjutkan tanpa hadirnya Termohon;

Menimbang, bahwa oleh karena Termohon telah dinyatakan tidak hadir, dan permohonan Pemohon mempunyai alasan serta tidak bertentangan dengan hukum, maka berdasarkan ketentuan Pasal 149 Ayat (1) R.Bg.,

permohonan Pemohon dapat diperiksa dan diputus secara verstek berdasarkan ketentuan Pasal 149 Ayat (1) R.Bg., dan dalil syar'i :

من دعي إلى حاكم من حكام المسلمين فلم يجب فهو ظالم لا حق له

Artinya : "Seseorang yang dipanggil Hakim (Pengadilan) tidak datang, ia dipandang sebagai dhalim dan tidak ada hak baginya." (Ahkamul Qur-an II : 405)

Ketentuan Hukum Perceraian

Menimbang, bahwa alasan pokok Pemohon mengajukan permohonan cerai adalah bahwa Pemohon dan Termohon sudah tidak rukun lagi sejak tahun 2017 sampai sekarang, karena sering terjadi perselisihan dan pertengkaran secara terus menerus yang disebabkan:

1. Termohon tidak menghargai Pemohon sebagai seorang suami dimana Termohon tidak meyakini Islam sebagai agamanya, dan sering terjadi perdebatan soal aqidah dimana Termohon tetap mempertahankan keyakinan sebelumnya;
2. Termohon sejak pernikahannya dengan Pemohon belum pernah sekali pun sholat 5 (lima) waktu di rumah, Termohon juga masih sering ibadah di Gereja bersama orang tuanya dengan membawa anak-anaknya;
3. Termohon sering menyebarkan ajaran-ajaran agama sebelumnya lewat media sosial, Termohon juga aktif mengikuti kajian-kajian agama sebelumnya di media sosial, Termohon juga selalu mengkaji al-Kitabnya di rumah orang tuanya ketika Termohon berada di rumah orang tuanya, dan disaksikan langsung oleh Pemohon dan tidak pernah membaca dan mempelajari Alquran, sementara Termohon sudah menyatakan diri masuk Islam;
4. Termohon sering menganiaya Pemohon, dengan cara mencubit, mencakar, menampar, dan memukul ketika emosi;
5. Termohon selalu melalaikan kebutuhan atau keperluan rumah tangga, seperti jarang mengurus anak di rumah, jarang bekerja layaknya sebagai ibu rumah tangga pada umumnya, seperti memasak, mencuci, mengurus anak, dan mengurus dapur;

6. Termohon selalu menuduh Pemohon berselingkuh dengan wanita lain, memfitnah Pemohon telah menikah dengan wanita lain dan punya anak, sementara Pemohon jarang meninggalkan rumah;
7. Akibat pertengkaran dan perselisihan tersebut, Pemohon dan Termohon telah berpisah sejak awal tahun 2022, dimana Termohon yang keluar meninggalkan Pemohon tanpa sepengetahuan Pemohon;

Menimbang, bahwa meskipun Termohon dianggap mengakui atau setidak-tidaknya tidak membantah dalil-dalil permohonan Pemohon karena Termohon tidak pernah hadir di persidangan, namun karena perkara ini perkara perceraian, maka Pemohon tetap diwajibkan untuk membuktikan alasan-alasan perceraian dengan mengajukan alat-alat bukti yang cukup;

Menimbang, bahwa alat bukti surat berupa **P.1**, **P.2**, dan **P.7** sampai dengan **P.11** yang diajukan oleh Pemohon telah bermeterai cukup dan cocok dengan aslinya, isi bukti tersebut telah memenuhi syarat formil dan materiil, sehingga mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna dan mengikat, sesuai Pasal 285 RBg. juncto Pasal 1870 KUH Perdata;

Menimbang, bahwa alat bukti surat berupa **P.3** sampai dengan **P.6** berupa foto Termohon dan anak-anaknya yang sedang berada di gereja dan *screenshoot* percakapan WhatsApp antara Termohon dengan Xxxx (pengurus dan pemegang kunci gereja pantekosta) dan pesan WhatsApp dari ayah Termohon kepada Termohon, isi bukti tersebut dijadikan Majelis Hakim sebagai alat bukti persangkaan sesuai ketentuan Pasal 310 RBg. Juncto Pasal 1915 KUH Perdata;

Menimbang, bahwa berdasarkan dalil permohonan yang tidak dibantah oleh Termohon karena ketidakhadirannya, telah melakukan perkawinan secara islami, maka perkara ini merupakan kompetensi absolut Pengadilan Agama untuk memeriksa dan menyelesaikannya (vide Pasal 2 jo Pasal 49 ayat (1) Undang Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama sebagai mana yang telah diubah Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 perubahan kedua dengan Undang Undang Nomor 50 Tahun 2009);

Menimbang, bahwa Pemohon tercatat sebagai warga yang berdomisili di xxxxxxxxx xxxxxxxx meskipun perkara ini adalah perkara cerai talak

berdasarkan Undang-Undang Peradilan Agama harus diajukan di tempat tinggal Termohon, namun karena Termohon juga tinggal di xxxxxxxx xxxxxxxx sesuai dengan alamat yang termuat di surat gugatan, maka dibenarkan berdasarkan pasal 149 RBg, Pengadilan Agama Tolitoli, memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara ini;

Menimbang, bahwa Pemohon telah mengajukan bukti **P.1** berupa fotokopi Kutipan Akta Nikah, isi bukti tersebut menerangkan bahwa Pemohon telah menikah dengan Termohon pada tanggal 9 Februari 2013;

Menimbang, bahwa oleh sebab Pemohon dan Termohon terdapat hubungan perkawinan sebagai suami istri yang belum pernah putus sehingga para pihak memiliki kepentingan hukum terhadap perceraian ini, maka para pihak memiliki *legal standing* dalam perkara ini, hal tersebut sesuai ketentuan pasal 7 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam;

Menimbang, bahwa bukti **P.2** berupa fotokopi Kartu Keluarga atas nama kepala keluarga Xxxxxxxx xxxxxxxx yang dikeluarkan pada tahun 2018, isi bukti tersebut menerangkan agama dalam keluarga Pemohon dan Termohon yang kesemuanya memeluk agama Islam, dan mempunyai tiga orang anak. Anak pertama bernama Xxxxxx xxxxxxxxxx, lahir 5 Agustus 2013 (umur 8 tahun), anak kedua bernama Xxxxxx xxxxxxxxxx, lahir 26 Januari 2017 (umur 5 tahun), anak ketiga bernama Xxxxxx xxxxxxxxxx, lahir 21 Mei 2018 (umur 3 tahun);

Menimbang, bahwa bukti **P.7** berupa fotokopi Kartu Keluarga atas nama Edson Gunawan yang dikeluarkan tahun 2013, isi bukti tersebut menerangkan agama dari keluarga Termohon yakni beragama Kristen yang di dalamnya ada nama Termohon (Sriwanty);

Menimbang, bahwa menghubungkan bukti **P.2** dan **P.7** telah dinyatakan terbukti bahwa sebelum menikah dengan Pemohon, Termohon beragama Kristen;

Menimbang, bahwa bukti **P.8** berupa fotokopi Ijazah Sarjana Ekonomi Termohon yang lulus dari Universitas Kristen Duta Wacana Yogyakarta, isi bukti tersebut menerangkan bahwa Termohon semasa sekolahnya juga bersekolah di Sekolah Kristen;

Menimbang, bahwa Majelis Hakim berpendapat tempat seseorang mengenyam bangku pendidikan bukan merupakan jaminan untuk menentukan agama seseorang, apalagi universitas di Indonesia tidak membatasi (dilihat dari agamanya) bagi siapa pun yang ingin mengenyam pendidikan, sehingga bukti **P.8** patut dikesampingkan;

Menimbang, bahwa bukti **P.9** dan **P.11** berupa Asli Tanda Terima Polis dan Kartu Peserta Pru *hospital & surgical cover plus* bukti tersebut menerangkan tanggungan asuransi Pemohon yakni *Xxxxxx xxxxxxxxxxxx* (anak pertama) dan *Xxxxxx xxxxxxxxxxxx* (anak kedua) terkait manfaat penjaminan/penggantian biaya perawatan, pembedahan selama bertanggung menjalani perawatan di rumah sakit, olehnya itu telah dinyatakan terbukti bahwa Pemohon sebagai penanggung jawab kesehatan anak-anaknya;

Menimbang, bahwa bukti **P.10** terkait serah terima polis BNI Life kepada Pemohon yang tidak ada sangkut pautnya dengan perkara ini, olehnya itu **P.10** patut dikesampingkan;

Menimbang, bahwa Pemohon juga telah mengajukan saksi-saksi yaitu: **SAKSI 1, SAKSI 2** dan **SAKSI 3**, ketiganya telah memberikan keterangan sebagaimana telah diuraikan dalam duduk perkara;

Menimbang, bahwa ketiga saksi tersebut adalah orang dewasa yang memberikan keterangan secara terpisah di bawah sumpah di muka sidang, keterangan ketiga saksi secara materil saling bersesuaian satu sama lain dan relevan dengan dalil-dalil yang hendak dibuktikan oleh Pemohon serta tidak ada halangan diterimanya kesaksian para saksi tersebut, maka ketiga saksi tersebut telah memenuhi syarat formil dan materil sehingga keterangan ketiga saksi tersebut memiliki kekuatan pembuktian yang dapat diterima sebagaimana ketentuan Pasal 308 dan 309 RBg;

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan Pemohon, bukti tertulis dan keterangan para saksi, Majelis Hakim telah menemukan fakta-fakta kejadian yang disimpulkan sebagai berikut:

- bahwa Pemohon dengan Termohon adalah suami istri sah;
- bahwa pada saat menikah dengan Pemohon, Termohon yang sebelumnya beragama Kristen menjadi mualaf;

- bahwa setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal bersama di Xxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxx, xxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxx xxxxxx, xxxxxxxxxxx xxxxxxxx, xxxxxxxxxxx xxxxxxxx;
- bahwa Pemohon dan Termohon telah dikaruniai tiga orang anak selama pernikahan yakni Anak pertama bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxxxx, lahir 5 Agustus 2013 (umur 8 tahun), anak kedua bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxxxx, lahir 26 Januari 2017 (umur 5 tahun), anak ketiga bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxxxx, lahir 21 Mei 2018 (umur 3 tahun);
- bahwa awalnya rumah tangga Pemohon dan Termohon hidup rukun namun kemudian mulai muncul perselisihan dan pertengkaran sejak 2017;
- bahwa penyebabnya terkait masalah keyakinan yakni Termohon masih melakukan aktivitas peribadatan gereja meskipun sudah memeluk agama Islam dengan mendatangi gereja bahkan membawa serta anak-anak Pemohon dan Termohon, sehingga menimbulkan kecurigaan Pemohon kepada Termohon yang tidak benar-benar serius menjadi seorang muallaf;
- bahwa penyebab lainnya, Termohon mempunyai kecemburuan yang berlebihan dengan menuduh Pemohon mempunyai wanita idaman lain;
- bahwa Pemohon juga yang lebih banyak yang mengurus rumah tangga dan mengasuh anak-anak dibanding Termohon;
- bahwa dari penyebab tersebut memicu terjadi pertengkaran dan perselisihan yang berakibat Pemohon dan Termohon pisah tempat tinggal dimana Termohon meninggalkan kediaman bersama pada awal tahun 2022 dengan membawa dua orang anaknya (anak kedua dan anak ketiga) tanpa sepengetahuan Pemohon;
- bahwa selama berpisah Pemohon dan Termohon sudah tidak menjalin komunikasi layaknya suami istri, bahkan Termohon menutup akses komunikasi dengan Pemohon;
- bahwa Pemohon berketetapan hati untuk bercerai dengan Termohon;

Menimbang, bahwa berdasarkan kronologis kasus yang telah terbukti tersebut dapat disimpulkan adanya fakta-fakta hukum mengenai alasan perceraian Pemohon dan Termohon, sebagai berikut;

Menimbang, bahwa salah satu alasan yang dibenarkan oleh hukum untuk melakukan perceraian adalah apabila antara suami istri sering terjadi perselisihan dan pertengkaran secara terus-menerus yang akibatnya telah berpisah tempat tinggal;

Menimbang, bahwa Pemohon dan Termohon benar terjadi perselisihan dan pertengkaran terus-menerus sejak tahun 2017 yang berlanjut sampai Termohon meninggalkan Pemohon pada awal tahun 2022, yang disebabkan masalah keyakinan dimana Termohon masih melakukan aktivitas peribadatan gereja meskipun senyatanya telah mualaf, Termohon juga menuduh Pemohon mempunyai wanita idaman lain, dan dalam menjalani kehidupan rumah tangga Termohon tidak menjalankan tugasnya sebagai istri dan ibu yang baik, maka hal ini telah cukup menunjukkan bahwa rumah tangga Pemohon dan Termohon telah pecah (*marriage breakdown*) sedemikian rupa sehingga sudah tidak ada harapan untuk dapat rukun kembali dalam rumah tangga sebagaimana ketentuan Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan *juncto* Pasal 116 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam;

Menimbang, bahwa fakta hukum tersebut telah memenuhi norma hukum Islam yang terkandung dalam kitab suci Al Qur'an sebagai berikut;

وَاِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَاِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ

Artinya: "Dan jika mereka ber'azam (untuk) talak, maka sesungguhnya Allah Maha mendengar lagi Maha mengetahui". (Q.S. Al Baqarah: 227)

Menimbang, bahwa perkawinan adalah suatu ikatan lahir batin yang sangat kuat (*mitsaqan ghalidzan*) antara suami dan isteri, yang diantara keduanya terjadi interaksi lahir batin saling kasih mengasihi dan cenderung satu sama lain, serta keduanya merasa tentram jiwanya dalam upaya mewujudkan keluarga *sakinah mawaddah wa rahmah* sebagai perwujudan tujuan perkawinan dan ibadah kepada Allah swt. (Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. Pasal 2 dan 3 Kompilasi Hukum Islam);

Menimbang, bahwa fakta-fakta tersebut di atas, telah menunjukkan kronologis suatu peristiwa hukum yang dimulai dengan adanya perkawinan

yang sah Pemohon dengan Termohon sebagai pasangan suami istri yang rukun sejak awal kemudian menjadi tidak rukun karena ada perselisihan terus menerus yang berakibat berpisahnya tempat tinggal, fakta tersebut telah menerangkan kondisi rumah tangga Pemohon dan Termohon telah terjadi konflik antara suami istri yang mengakibatkan kesucian dan keutuhan rumah tangga yang harmonis tidak terjaga;

Menimbang, bahwa karena perkawinan yang telah rapuh tidak akan membawa maslahat, bahkan akan menimbulkan mudarat yang lebih besar, karena sejatinya antara Pemohon dan Termohon sudah tidak dimungkinkan untuk menyatukan perbedaan-perbedaan diantara keduanya tersebut bahkan Pemohon tidak mau kembali lagi hidup bersama dengan Termohon yang apabila dihubungkan dengan diajukan permohonan cerai oleh Pemohon dan tidak berhasilnya pihak keluarga maupun Majelis menasehati Pemohon agar mempertahankan rumah tangganya bersama Termohon dan sudah tidak mungkin untuk rukun kembali (*on heel baare tweespalt*) sehingga perceraian adalah jalan keluar terakhir yang lebih kecil mudharatnya dibandingkan dengan membiarkan status perkawinannya terkatung-katung tanpa penyelesaian yang pasti dan untuk menghindari terjadinya kemudharatan yang lebih besar maka jalan terbaik adalah memutuskan ikatan perkawinan antara Pemohon dan Termohon, hal ini perlu dihindari sesuai dengan kaidah ushul fiqh yang berbunyi:

درء المفاسد مقدم على جلب المصالح

Artinya: Menolak kemafsadatan lebih didahulukan daripada menarik kemaslahatan.

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta hukum dan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas maka Majelis berpendapat bahwa permohonan Pemohon telah memenuhi ketentuan Pasal 39 ayat 2 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 dan Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam, dengan demikian permohonan Pemohon telah memenuhi ketentuan hukum dan beralasan, oleh karenanya harus dikabulkan dengan verstek;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan Pemohon telah memenuhi ketentuan hukum dan beralasan, maka petitum permohonan Pemohon tersebut telah pula memenuhi Pasal 118 Kompilasi Hukum Islam, oleh karenanya permohonan Pemohon dikabulkan yaitu Pemohon diizinkan menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon di depan sidang Pengadilan Agama Tolitoli;

Hadhonah (Hak Asuh Anak)

Menimbang, bahwa selain gugatan pokok, Pemohon juga menambahkan gugatan assesoir (tambahan) yakni sebagaimana yang tertuang di dalam petitumnya : Menetapkan anak Pemohon dan Termohon yang bernama : (1). XXXXXX XXXXXXXXXXXX, (2). XXXXXX XXXXXXXXXXXX, (3). XXXXXX XXXXXXXXXXXX berada dalam pengasuhan dan pemeliharaan Pemohon;

Menimbang, bahwa bukti-bukti baik bukti surat maupun bukti saksi sebagaimana dalam gugatan pokok merupakan bagian yang tidak terpisahkan dalam pembuktian gugatan assesoir;

Menimbang, bahwa bukti **P.2** telah menerangkan bahwa selama perkawinan Pemohon dan Termohon telah dikaruniai tiga orang anak: Anak pertama bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxx, lahir 5 Agustus 2013 (umur 8 tahun), anak kedua bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxx, lahir 26 Januari 2017 (umur 5 tahun), anak ketiga bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxx, lahir 21 Mei 2018 (umur 3 tahun);

Menimbang, bahwa telah dilakukan pemeriksaan setempat anak pada Rabu, 23 Maret 2022 di rumah kediaman Pemohon, dan pada saat itu Hakim hanya menemui anak pertama Pemohon yang bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxx (umur 8 tahun);

Menimbang, bahwa pemeriksaan setempat yang dilakukan oleh Hakim sejalan dengan Pasal 180 RBg. dan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2001 yang dipandang perlu dengan tujuan untuk memeriksa anak yang disengketakan, lingkungan di sekitar kediaman pihak Pemohon untuk melihat akses anak dengan pendidikan, ibadah, teman sebaya, dan aspek lainnya yang mendukung tumbuh kembangnya;

Menimbang, bahwa berdasarkan bukti surat, saksi-saksi, hasil pemeriksaan setempat, maka ditemukan fakta kejadian sebagai berikut:

1. bahwa Pemohon dan Termohon mempunyai 3 (tiga) orang selama masa perkawinannya yakni Anak pertama bernama XXXXXX XXXXXXXXXXXX, lahir 5 Agustus 2013 (umur 8 tahun), anak kedua bernama XXXXXX XXXXXXXXXXXX, lahir 26 Januari 2017 (umur 5 tahun), anak ketiga bernama XXXXXX XXXXXXXXXXXX, lahir 21 Mei 2018 (umur 3 tahun);
2. bahwa ketiga anak tersebut belum *mumayyiz* (masih berusia di bawah 12 tahun);
3. bahwa tujuan Pemohon menuntut *hadhonah* (hak asuh anak) untuk menjaga akidah anak-anaknya agar tetap berada pada koridor agama Islam;
4. bahwa anak yang tinggal bersama dengan Pemohon saat ini adalah anak pertama yang bernama XXXXXX XXXXXXXXXXXX, adapun anak kedua (XXXXXX XXXXXXXXXXXX) dan anak ketiga (XXXXXX XXXXXXXXXXXX) dibawa oleh Termohon;
5. bahwa Pemohon tidak diberikan akses untuk menemui dua anaknya yang saat ini diasuh oleh Termohon;
6. bahwa hal tersebut menimbulkan kekhawatiran bagi Pemohon atas doktrin-doktrin dari keluarga Termohon tentang akidah;
7. bahwa selama menjalankan rumah tangga, ketiga anak-anaknya lebih dekat dengan Pemohon dimana Pemohon yang lebih sering mengasuh anak-anaknya, menyiapkan makanan dan menyuapi serta mengurus pendidikannya;
8. bahwa Pemohon berusaha mendidik anaknya dengan ajaran agama Islam, dimana anak pertama Pemohon disekolahkan di sekolah Islam;
9. bahwa lingkungan tempat tinggal Pemohon merupakan lingkungan yang kondusif untuk anak-anak, dan dekat dengan akses pembelajaran yakni tempat mengaji dan masjid;
10. bahwa pekerjaan Pemohon sebagai wiraswasta yang menjual barang elektronik yang tempat usahanya menyatu dengan rumah kediaman bersama sehingga Pemohon bisa memantau aktivitas anak-anaknya sehari-hari;

11. bahwa Pemohon juga telah menyiapkan asuransi kesehatan untuk anak-anaknya;

Menimbang, bahwa berdasarkan kronologis kasus yang telah terbukti tersebut dapat disimpulkan adanya fakta-fakta hukum, sebagai berikut;

Menimbang, bahwa anak-anak Pemohon dan Termohon merupakan amanah yang harus dipelihara secara fisik, mental dan kecerdasannya dan hal ini menjadi tanggung jawab dua orang tua sesuai diamanatkan Pasal 45 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, dan tanggung jawab bersama tersebut berlangsung terus-menerus meskipun ikatan perkawinan dua orang tuanya telah putus atau bercerai;

Menimbang, bahwa apabila terjadi perselisihan mengenai siapa yang berhak untuk memelihara anak, maka Pengadilan Agama yang akan menentukan siapa yang lebih berhak untuk itu dengan mempertimbangkan kepentingan terbaik bagi anak itu sendiri;

Menimbang, bahwa dalam psikologi hukum, kebutuhan pemeliharaan anak dapat dibedakan menjadi dua jenis yaitu, *legal custody*, yakni kebutuhan pemeliharaan anak seutuhnya menurut hukum yang meliputi kebutuhan biaya penghidupan, kesehatan, pendidikan dan kebutuhan hukum pada umumnya yang hal ini menjadi tanggung jawab bersama ayah dan ibunya, namun demikian pada umumnya lebih dominan diperoleh dari ayahnya; dan *fisical custody* yakni kebutuhan pemeliharaan anak secara fisik karena belum mampu merawat diri sendiri, memelihara kesehatan, pelayanan makan dan minum, belajar berkomunikasi, teman bermain dan belajar, kebutuhan tumbuh kembang anak dan lain sebagainya yang hal ini pada umumnya lebih dominan diperoleh dari ibunya;

Menimbang, bahwa selama dalam pengasuhan Pemohon selaku ayah kandungnya, anak pertama Pemohon dan Termohon tetap tumbuh sehat, dan menjalani aktivitas sehari-harinya yakni sekolah, mengaji dan bermain layaknya anak-anak sebayanya dan tidak terdapat bukti selama pengasuhan Pemohon, anak tersebut mengalami penderitaan lahir batin. Meskipun senyatanya Hakim tidak melihat secara langsung dua anak Pemohon dan Termohon lainnya lagi yakni anak kedua dan anak ketiga karena dibawa oleh Termohon selaku ibu

kandungnya, namun dari cara Pemohon mendidik anak pertamanya, tentu akan berlaku sama pula didikan dan perlakuan tersebut kepada anak-anaknya yang lain. Bahwa dalam hal ini, Pemohon telah memberikan kebutuhan *legal custody* dan *fisical custody* kepada anak-anaknya;

Menimbang, bahwa meskipun senyatanya anak-anak Pemohon dan Termohon belum *mumayyiz* (belum berusia 12 tahun) yang berdasarkan ketentuan Pasal 105 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam harus ditetapkan pengasuhannya kepada ibu kandung, namun Hakim dapat melakukan *contra legem* apabila di dalam persidangan telah terbukti kalau ibu kandung tidak memberikan pengasuhan yang baik kepada anak-anaknya. Pengasuhan yang dimaksud di sini tidak hanya semata berupa kasih sayang melainkan juga berupa didikan akidah dan pendidikan yang baik yang sesuai ajaran Islam, dengan dasar hukum sebagai berikut:

إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ ۚ بَنِي لَا تُشْرِكْ بِاللَّهِ ۚ وَهُوَ يَعْظُمُ ۚ لَا يَتَّبِعُ ۚ قَالَ لَقَدْ

Dan ingatlah ketika Lukman berkata kepada anaknya, ketika ia memberi pelajaran kepadanya, "Wahai anakku! janganlah engkau mempersekutukan Allah, sesungguhnya mempersekutukan (Allah) itu adalah benar-benar kezaliman yang besar.(Q.s. Lukman: 13)

أَنْبَ حَسَنًا مَنْ حَلَّ وَالِدٌ وَلَدَهُ أَفْ ضَلَّ مَنْ

"Tiada suatu pemberian yang lebih utama dari orang tua kepada anaknya selain pendidikan yang baik." (HR. Al Hakim: 7679).

Menimbang, bahwa ditemukan fakta dalam persidangan, bahwa Termohon meskipun telah memeluk agama Islam namun pada kenyataannya Termohon masih melakukan aktivitas peribadatan di gereja dengan membawa serta anak-anaknya, sehingga oleh Majelis Hakim berpendapat bahwa perbuatan yang dilakukan oleh Termohon telah mempermainkan ajaran Islam itu sendiri dimana hal tersebut sudah tidak sesuai dengan akidah ajaran Islam dan telah melanggar pula syarat poin tiga yang merupakan syarat-syarat melaksanakan hadhonor berdasarkan ketentuan dalam Kitab Kifayatul Ahyar, Juz II, halaman 94, sebagai berikut:

"Syarat-syarat bagi orang yang akan melaksanakan tugas hadhanah ada tujuh macam: berakal sehat, merdeka, beragama Islam, sederhana, amanah, tinggal di daerah tertentu, dan tidak bersuami baru. Apabila kurang satu diantara syarat-syarat tersebut, gugur hak hadlonah dari tangan ibu"

Menimbang, bahwa Majelis Hakim memegang pendapat jumbuh ulama bahwa salah satu syarat yang wajib dipenuhi oleh pemegang hak asuh anak adalah harus beragama Islam. Dasar pemikirannya adalah bahwa tugas pengasuhan tidak hanya terkait dengan pemenuhan kebutuhan fisik si anak, namun juga bersentuhan langsung dengan salah satu tujuan syariat Islam yakni *hifz al din* (menjaga agama atau keyakinan). Jika seorang anak muslim diasuh oleh orang yang tidak beragama Islam, dikhawatirkan hal tersebut akan mengganggu akidah anak karena besar kemungkinan pengasuhan nonmuslim berupaya mempengaruhi akidah si anak untuk mengikuti akidah pengasuhnya. Persyaratan untuk beragama Islam bagi yang memegang hak asuh anak adalah kalangan Mazhab Imam Syafi'i, Hambali, Hanafi dan Ibnu Qosim.

Menimbang, bahwa Majelis Hakim juga perlu mengedepankan Yurisprudensi Putusan Kasasi Nomor 302K/AG/1995 yang kemudian diambil sebagai pendapat Majelis Hakim dimana ayah sebagai pemegang hak asuh anak karena ibu beragama nonmuslim;

Menimbang, bahwa Majelis Hakim berpendapat makna nonmuslim sebagaimana tertuang di atas bisa dimaknai lebih luas yakni tidak serta-merta harus secara nyata telah memeluk agama selain Islam, melainkan juga telah melakukan perbuatan-perbuatan peribadatan agama selain Islam;

Menimbang, bahwa selain itu, di dalam fakta persidangan pula, Pemohon lebih dekat dengan anak-anaknya dimana Pemohon yang mengurus keperluan anak-anaknya mulai dari menyiapkan makan dan menyuapi serta mengurus keperluan pendidikan dan kesehatannya;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas maka Majelis berpendapat bahwa Pemohon sebagai ayah kandung telah terbukti mampu memenuhi kebutuhan *legal custody*, *fisical custody* serta aspek yang mempengaruhi tumbuh kembang anak (akidah, pendidikan dan lingkungan yang baik) yang tujuannya adalah untuk memenuhi kepentingan terbaik bagi

anak berdasarkan ketentuan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak;

Menimbang, bahwa dari keterangan saksi-saksi dan pada saat pemeriksaan setempat tidak ditemukan adanya perlakuan buruk Pemohon kepada keluarganya dan kepada orang sekitarnya;

Menimbang, bahwa oleh karena gugatan assesoir Penggugat telah memenuhi ketentuan hukum dan beralasan, maka karenanya harus dikabulkan, dengan demikian Anak pertama bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxx, lahir 5 Agustus 2013 (umur 8 tahun), anak kedua bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxx, lahir 26 Januari 2017 (umur 5 tahun), anak ketiga bernama Xxxxxx xxxxxxxxxxxx, lahir 21 Mei 2018 (umur 3 tahun) ditetapkan berada dalam asuhan dan pemeliharaan (hadhonah) Pemohon;

Menimbang, bahwa pemberian hak asuh anak tersebut kepada Pemohon tidak mengurangi hak Termohon untuk bertemu dan memberikan kasih sayang kepada anak-anaknya, dan apabila tidak memberikan akses kepada orang tua yang tidak memegang hak hadhonah maka dapat dijadikan alasan untuk mengajukan gugatan *pencabutan hak hadhonah* sebagaimana ketentuan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2017;

Menimbang, bahwa karena perkara a quo masuk bidang perkawinan, maka berdasarkan Pasal 89 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, biaya perkara harus dibebankan kepada Pemohon;

Mengingat semua pasal dalam peraturan perundang-undangan dan hukum Islam yang berkaitan dengan perkara ini;

MENGADILI

1. Menyatakan Termohon yang telah dipanggil secara resmi dan patut untuk menghadap di persidangan, tidak hadir;
2. Mengabulkan permohonan Pemohon dengan verstek;
3. Memberi izin kepada Pemohon (**Pemohon**) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (**Termohon**) di depan sidang Pengadilan Agama Tolitoli;

4. Menetapkan anak yang bermama:

- a. **Xxxxxx xxxxxxxxxxxx bin Xxxxxxxxx xxxxxxxxxxx**, umur 8 tahun, lahir 5 Agustus 2013;
- b. **Xxxxxx xxxxxxxxxxxx binti Xxxxxxxxx xxxxxxxxxxx**, umur 5 tahun, lahir 26 Januari 2017, dan;
- c. **Xxxxxx xxxxxxxxxxxx binti Xxxxxxxxx xxxxxxxxxxx**, umur 3 tahun, lahir 21 Mei 2018

Ketiganya berada di bawah hadhonah Pemohon, dan Pemohon sebagai pemegang hak hadhonah berkewajiban memberikan akses kepada Termohon untuk bertemu dengan anak-anaknya;

5. Membebankan biaya perkara ini kepada Pemohon sejumlah Rp1.975.000,00 (satu juta sembilan ratus tujuh puluh lima ribu rupiah);

Demikian diputuskan dalam musyawarah Majelis Hakim Pengadilan Agama Tolitoli pada hari Rabu, 6 April 2022 Masehi bertepatan dengan tanggal 4 Ramadhan 1443 Hijriah oleh Mulhaeri, S.E.Sy sebagai Ketua Majelis, Nanda Trisna Putra, S.H.I., M.H.I. dan Syafi'il Anam, S.H.I., M.H. masing-masing sebagai Hakim Anggota, putusan tersebut diucapkan pada hari Rabu, 13 April 2022 Masehi bertepatan dengan tanggal 11 Ramadhan 1443 Hijriah dalam sidang terbuka untuk umum oleh Ketua Majelis beserta para Hakim Anggota tersebut, dan didampingi oleh Suwardi, SH. sebagai Panitera Pengganti, dengan dihadiri oleh Pemohon didampingi kuasanya tanpa hadirnya Termohon.

Hakim Anggota I

Ketua Majelis,

ttd

ttd

Nanda Trisna Putra, S.H.I., M.H.I.

Mulhaeri, S.E.Sy

Hakim Anggota II

ttd

Syafi'il Anam, S.H.I., M.H.

Panitera Pengganti,

ttd
Suwardi, SH.

Perincian biaya :

- PNBP	: Rp	60.000,00
- Proses	: Rp	75.000,00
- Biaya Pemeriksaan Setempat	: Rp	1.380.000,00
- Panggilan	: Rp	450.000,00
- Meterai	: Rp	<u>10.000,00</u>
J u m l a h	: Rp	1.975.000,00

(satu juta sembilan ratus tujuh puluh lima ribu rupiah)

LAMPIRAN II : Kartu Bimbingan Tesis



FAKULTAS
ILMU AGAMA ISLAM

Gedung K.H. Wahid Hasyim
Kampus Terpadu Universitas Islam Indonesia
Jl. Kaliurang km 14,5 Yogyakarta 55584
T. (0274) 898444 ext. 4511
F. (0274) 898463
E. fas@uii.ac.id
W. uii.ac.id

KARTU BIMBINGAN TESIS

Nama Mahasiswa : Ali Akbarul Falah
NIM : 22913021
Judul Tesis : HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT IBU
BERPINDAH AGAMA PERSPEKTIF *MAQĀSĪD ASY-SYARĪAH* (Studi Putusan Pengadilan Agama Tolitoli
Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)
Konsentrasi : Hukum Islam
Dosen Pembimbing : Dr. Drs. YUSDANI, M.Ag.

Bimbingan ke-	Tanggal	Materi Bimbingan	Tanda Tangan Pembimbing
1	15 Mei 2024	<ol style="list-style-type: none"> Mohon dicermati apakah judul tesis ini tetap seperti ini atau dipertimbangkan untuk dimodifikasi karena di satu pihak menggunakan Perspektif Hukum Islam sedangkan di pihak lain digunakan pula Perspektif Maqasid, Cuma sekedar saran mungkin untuk judul akan lebih kuat cukup digunakan maqasid saja. Mohon ditulis pembukaan kata pengantar ini berbahasa arab. Mohon pedoman di bawah ini dicermati konsistensinya penerapannya dalam keseluruhan tesis ini. Isi dan teknis penulisan halaman daftar isi ini belum sesuai pedoman, silahkan rujuk buku pedoman penulisan tesis yang berlaku di Prodi MSI FLAI UII, mana yang tebal dan mana yang tidak tebal. 	
2	24 Mei 2024	<ol style="list-style-type: none"> Sebaiknya diganti pertanyaan penelitian. Yang Diminta Pada Akhir Kajian Penelitian Terdahulu Perbedaan Tesis Ini Dengan Berbagai Penelitian terdahulu Adalah : Perbedaan Dalam Aspek 1. 	



FAKULTAS
ILMU AGAMA ISLAM

Gedung R. H. Wahid Hasyim
Kampus Terpadu Universitas Islam Indonesia
J. Kaliurang km 14,5 Yogyakarta 55584
T. (0274) 899444 ext. 4311
F. (0274) 899443
E. fas@uii.ac.id
W. fas.uii.ac.id

		<p>Problem Akademik, 2. Kerangka Teori, 3. Pendekatan Dan Analisis Dan 4. Temuan.</p> <p>3. Rujukan yang dikutip pertama kali harus ditulis lengkap, baca pedoman.</p>	
3	14 Juni 2024	<p>1. Setiap Bab Baru Pengetikan Nomor Footnote Dimulai Angka Satu Lagi.</p> <p>2. Mohon dibaca lagi kerangka teori yang ada ini, manakah yang relevan betul dan digunakan dalam tesis ini, terutama prinsip hukum atau undang-undang tentang hak asuh anak.</p>	
4	28 Juni 2024	<p>1. Karena maqasid yang digunakan adalah Jasser Auda lebih baik fokus pada maqasid Jasser Auda saja tidak membahas maqasid yang lain.</p> <p>2. Uraian ini sebaiknya dihilangkan saja karena penelitian kualitatif tidak selalu berarti penelitian lapangan.</p>	
5	11 Juli 2024	<p>1. Kata "yang sedang atau akan diteliti" (Ini Bahasa Proposal Mohon Dihapus Saja Karena Tesis Ini Sudah Jadi Laporan).</p> <p>2. Mohon dicermati dan dipastikan kerangka teori sub b bab ii betul-betul diterapkan dalam analisis ini.</p>	
6	24 Juli 2024	<p>1. Teknis penulisan footnote ini belum sesuai pedoman.</p> <p>2. (al-ghazali) ini alfabetisnya a atau g.</p> <p>3. Sub awal daftar isi tesis ini perlu mengacu buku pedoman karena masih ada beberapa yang perlu dilengkapi.</p>	
7	9 Agustus 2024	<p>1. Sub Bab V ini dilengkapi A. Kesimpulan dan B Rekomendasi</p> <p>2. Penulisan SWT? (Swi).</p> <p>3. Ini masih bahasa proposal mohon diubah menjadi bahasa laporan.</p>	
8	30 Agustus 2024	<p>1. Cara Membalik Penulisan Nama Penulis Dalam Daftar Pustaka Yang Lebih Dari Satu Kata, Ambil</p>	

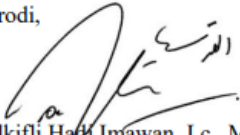


FAKULTAS
ILMU AGAMA ISLAM

Gedung K.H. Wahid Hasyim
Kampus Terpadu Universitas Islam Indonesia
Jl. Kaliurang km 14,5 Yogyakarta 55584
T. (0274) 898444 ext. 4511
F. (0274) 898463
E. fasprodi@uii.ac.id
W. fas.uii.ac.id

		Kata Nama Terakhir Dan Diletakkan Pada Awal.	
9	10 September 2024	1. Mohon pembahasan sub a bab iv ini lebih difokuskan pada duduk perkara, kasus, keputusan hakim dan argumentasi putusan hakim. 2. Masih ditemukan teknis penulisan footnote ini belum sesuai pedoman	
10	20 September 2024	1. Mohon diuraikan dengan bahasa penulis tesis dan hindari copy paste putusan. 2. Hindari penyebutan nama asli yang berperkara (sebaiknya dipergunakan inisial).	
11	25 September 2024	1. Jumlah poin kesimpulan 3 sementara pertanyaan penelitian 2. Karena itu jumlah poin perlu disesuaikan dengan jumlah pertanyaan penelitian cukup 2 saja. 2. Redaksi kesimpulan perlu dirumuskan tegas, singkat dan menjawab pertanyaan penelitian.	

Yogyakarta, 26 September 2024
Mengetahui
Kaprosdi,


Dzulkifli Hach Imawan, Lc., M.Kom.I., Ph.D.

LAMPIRAN III : Surat Keterangan Hasil Cek Plagiasi



FAKULTAS
ILMU AGAMA ISLAM

Jl. Demangan Baru No. 24 Lantai II YOGYAKARTA
Telp dan Fax (0274) 523637

PROGRAM STUDI
MAGISTER
ILMU AGAMA ISLAM
Website : masterislamic.uii.ac.id
Email: msii@uii.ac.id

SURAT KETERANGAN HASIL CEK PLAGIASI
No: 81/Perpus/IAIPM/IX/2024

Assalamu'alaikum War. Wab.

Dengan ini menerangkan bahwa :

Nama : Ali Akbarul Falah
Nomor Induk Mahasiswa : 22913021
Konsentrasi : Hukum Islam
Dosen Pembimbing : Dr. Drs. YUSDANI, M.Ag
Fakultas/Prodi : Prodi Ilmu Agama Islam Program Magister FIAI UII
Judul Tesis :

**HAK ASUH ANAK PASCA PERCERAIAN AKIBAT IBU BERPINDAH
AGAMA PERSPEKTIF MAQĀṢID ASY-SYARĪ'AH (Studi Putusan
Pengadilan Agama Tolitoli Nomor 97/Pdt.G/2022/PA.Tli)**

Karya ilmiah yang bersangkutan di atas telah melalui proses cek plagiasi menggunakan **Turnitin** dengan hasil kemiripan (similarity) sebesar **5% (lima persen)**.

Demikian surat keterangan ini dibuat agar dapat dipergunakan sebagaimana mestinya.

Wassalamu'alaikum War. Wab.

Yogyakarta, 26 September 2024

Kaprodi IAIPM



Dzulkifli Hadi Imawan, Lc., M.Kom.I., Ph.D.

LAMPIRAN IV : Daftar Riwayat Hidup

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

Nama Lengkap	:	Ali Akbarul Falah
Tempat, Tgl. Lahir	:	Bontonyeleng (Bulukumba), 27 Mei 1985
Alamat	:	Pabuaran Asri 2, Blok C3, No. 9, Rt. 4, Rw. 3, Kel. Pabuaran Cibinong, Kab. Bogor, 16916 Jawa Barat
Jenis Kelamin	:	Pria
Agama	:	Islam
Status	:	Kawin
Pekerjaan	:	Hakim
Jabatan	:	Wakil Ketua
Email	:	myelfalah@gmail.com
No. Handphone	:	081226626204
Riwayat Pendidikan	:	

SD : SDN No. 206 Kindang
SLTP : MTs. Pesantren Daruf Istiqamah Maros
SLTA : MAKN Makassar
S1 : UIN Maulana Malik Ibrahim Malang

Yogyakarta, 26 September 2024

Saya yang bersangkutan,



Ali Akbarul Falah